

**בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק**

בג"ץ 5918/07

בג"ץ 6919/07

בפני:  
 כבוד הנשיאה ד' בינייש  
 כבוד המשנה לנשיאה א' ריבליין  
 כבוד השופט א' פרוקצ'יה  
 כבוד השופט מ' נאור  
 כבוד השופט א' רובינשטיין  
 כבוד השופט א' חיות  
 כבוד השופט ח' מלצר

העותרת בbg"ץ 07/5918:

פלונית העותרת בbg"ץ 07/6919:

נ ג ד

המשיבים בbg"ץ 07/5918:  
 1. בית הדין הרבני הגדול  
 2. בית הדין הרבני האזורי בנטניה  
 3. פלוני

המשיבים בbg"ץ 07/6919:  
 1. פלוני  
 2. בית הדין הרבני האזורי בחיפה  
 3. בית הדין הרבני הגדול

עתירות למתן צו על תנאי וצו בינויים

תאריך הישיבה: ט"ו בטבת התשס"ט (11.01.2009)

בשם העותרת בbg"ץ 07/5918: עו"ד יוסף מנדلسון; עו"ד שירה דונביץ

בשם העותרת בbg"ץ 07/6919: עו"ד זיו גרובר

בשם המשיבים 1 ו-2 בbg"ץ  
 5918/07 והמשיבים 2 ו-3  
 בbg"ץ 07/6919:

עו"ד שמעון יעקובי

בשם המשיב 3 בבג"ץ 5918/07: עו"ד אהרן טירר; עו"ד עינת טירר;  
עו"ד אורית מור-סינבר; עו"ד הילה זהר

בשם המשיב 1 בבג"ץ 6919/07: עו"ד עמוס צדקה; עו"ד צחי ליסמן

בשם היועץ המשפטי לממשלה: עו"ד עינב גולומב

**ספרות:**

א' ברק, פירושות במשפט, כרך א, חורת הפרשנות הכללית (1992)

א' ברק, פירושות במשפט, כרך ב, פירושות התקיקה (החנוך")

יב' זמיר, הסמכות המינהלית (תשנ"ו)

לchalacha beulion (2007-07-05): בגץ 5918/07 פלונית ני בית הדין הרבני הגדול שופטים: סלים גזבראן, עו"ד  
מנדלסון יוסף, טירר אהרן

**מינוי-רציו:**

- \* התקנות המסדרות את ההליך של "בקשה ליישוב סכsoon" בבייהם"ש לענייני משפהה הותקנו בסמכות וכדין; חוסר תום-לב בהגשת בקשה ליישוב סכsoon יוביל לכך שלא יהיה בבקשתה, כדי למנוע McBir"ר לרכוש סמכות שיפוט ייחודית בעניינים שניכרכו בפניו בכנות וכדין לאחר הגשת הבקשה ליישוב סכsoon.
- \* משפהה – גירושין – סמכות שיפוט
- \* בתי-משפט – סמכות – בית-דין רבני
- \* בתי-משפט – סמכות – בית-המשפט לענייני משפהה

שתי עתירות שעניןן בתקנות 258(ג) ו-258(ב) לתקס"א, המסדרות את ההליך של "בקשה ליישוב סכsoon" בבית-המשפט לענייני משפהה (להלן גם: התקנות ליישוב סכsoon). העתירות מעוררות שתי שאלות עיקריות: ראשית, האם בדין סבר בית-הדין הרבני הגדול כי תקנות 258(ג) ו-258(ב) הניתן בטלות מחלוקת חוסר חוקיות וחירגה מסמכות. שנית, אם התקנות האמורות הין חוקיות ובתווך מה תוכנה ומהוותה של חובת תום-הלב הדויוני בהגשת בקשה ליישוב סכsoon בפני בית-המשפט לענייני משפהה.

ביסוד שתי העתירות מונחים סכטוכים בין בני-זוג נשואים, המזויים בהליך פירוד. בשני המקרים, הגישו העותירות בקשה ליישוב סכsoon לבית-המשפט לענייני משפהה ובביהם"ש הפנה את העדרים ליחידת הסיווע בסמוך לאחר הגשת הבקשה ליישוב סכsoon. זמן לא רב לאחר הגשת הבקשה ליישוב סכsoon, הגישו המשיבים-הבעלם תביעת גירושין כרוכה לבית-הדין הרבני: בעניינים של בני-זוג ד', כרך בעל בתביעה הגירושין את מזונות האישה, משמרות הקטינים וחינוכם, ועניינו רכוש; ובענין ישיבותם בפני ייחิดת הסיווע: בהתחשב בכך, הגישו העותירות לבית-המשפט לענייני משפהה כתביעת ישיבה באותו נושא שניכרכו בפני בית-הדין הרבני בפרק-זמן שלאחר הגשת הבקשה ליישוב סכsoon. בהתחשב בכך שבפני בית-המשפט לענייני משפהה ובפני-הדין הרבניים האזריים عمדו כתביעות

סותרות באותם העניינים ובין אותם בני-זוג, התעוררה בשתי הפרשות מחלוקת בשאלת הערכאה המוסמכת לדון בעניינים אלה. בשתי הפרשות בית-הדין הרבני האזרוי נזקק ראשון לשאלת הסמכות, ופסק כי סמכות השיפוט נתונה בידיו. העורוורים לבית-הדין הרבני הגדול נדחו. כמו כן פסקות אלה של בית-הדין הרבני על שתי ערכאותינו, הוגשו העתרות דן.

בג"ץ, בהרכב מורחב של שבעה שופטים (מפני הנשיאה ד' בינוי) דחה את עתירתם של בני- הזוג ד' (בג"ץ 6918/59) וקיבל את עתירתם של בני הזוג פ' (בג"ץ 6919/6), מהטעמים הבאים:

התקנות הכלילית של התקנות ליישוב סכסוך תייא מניעת החרפותו של הקרע בין בני- הזוג ועירוד פתרון המחלוקת בינםם בדרכם של מקום בדרך של הכרעה שיפוטית. תקנות 5825(ג) ו- 5825(א)  
لتකס"א, קובעת כי הגשת בקשה ליישוב סכסוך כmoוה כהגשת תביעות בפני בית- המשפט לענייני משפחה בעניינים המפורטים בתקנה 25(1)-(3) לתקס"א. בהתאם להסדר הקבוע בתחום הניל', הגשת בקשה ליישוב סכסוך מקנה לבית- המשפט לענייני משפחה סמכות-SHIPOT בענייני חלוקת רכוש, מזונות ומדור, וכן משמרות וחינוך קטינים בנסיבות בהן הדבר גובל מהקשר שבין בני- הזוג. משמעותן של התקנות הנדרנות היא כי אין בכוחה של תביעת גירושין שהוגשה לבית- הדין הרבני לאחר הגשת הבקשה ליישוב סכסוך, כדי להקנות לבית- הדין סמכות- SHIPOFUT בעניינים שנרככו לפניו; זאת, למעשה, בנסיבות בהן בן- הזוג נמנע מהagation בפני בית- המשפט לענייני משפחה כתבי תביעה בתחום- הזמן שנקבעה לכך תקנה 5825(א), שאז הבקשה ליישוב סכסוך נמחקת.

התקנות ליישוב סכסוך יצרו דרך דיןונית חלופית לפתיחת "תווענה" בפני בית- המשפט לענייני משפחה, אשר אין בה כדי לגורען מסמכויותיהם של בת- הדין הרבניים. התקנות הנדרנות אין עומדות בסתירה להוראות הקבועות בחוק בית- המשפט לענייני משפחה ובחוק שיפוט בת- דין רבניים, והן הותקנו בסמכות וכידין.

החוק הקללה והקצרה לפתיחת תוענה בביהם "ליישובי משפחה מקימה חשש לקיוםם של מצבים בהם המטרה העיקרית של הבקשה ליישוב סכסוך היא להקנות לבית- המשפט לענייני משפחה סמכות שיפוט בענייני רכוש, מזונות ומדור וכן שמורות וחינוך קטינים בדרך מהירה וקלה, ללא צורך בהגשת כתבי-تبיעה ערוכים כדברי; זאת, בלא שmagish הבקשה מעוניין באמת ובתמים ליישוב את הסכסוך בדרכי הפעמה ומונע היוזמות בגורמים הטיפוליים והיעוציים. חשש זה דורש מענה. אולם, המענה הראשי לכך אינו טמון בPsiyat חוקוותן של התקנות ליישוב סכסוך בהעדות עילה משפטית לכך, אלא בפרשנותן של התקנות באשר למוחות חותם תום- הלב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך.

לפיכך, מתבקשות המסקנות הבאות: ראשית, בהתאם לוחות תום- הלב הדיוני, על בקשה ליישוב סכסוך להיות מוגשת בתום-לב ולא ניצול לרעה של ההליך. שנית, מהותה של לוחות תום- הלב הדיוני בהקשר של הגשת בקשה ליישוב סכסוך, נגורות מיהירותו של ההליך הנדרן מבחינת תכליתו ומאפייניו. בכלל, על בן- זוג המגיש בקשה ליישוב סכסוך בפני בית- המשפט לענייני משפחה להגיש את הבקשה מתווך רצון כן לחייב אחר פתרונות מסוימים ללא צורך בהכרעה שיפוטית; לשם כך, עליו להיות נכוון לשתף פעולה עם הגורמים הטיפוליים והמקצועיים ביחידת הסיווע (או בהליך הייעוץ או הפישור החיצוני אליו הופנו בני- הזוג בהסכםם). יש למנוע מצב בו תכליתה העיקרית של הבקשה ליישוב סכסוך היא לחסום את הדרך בפני בית- הדין הרבני במסגרת "מרוץ הסמכויות". שלישיית, תום- הלב בהגשת הבקשה ליישוב סכסוך יבחן בהתחשב מכלול נסיבות המקהלה ובהתנוגות הצדדים. רביעית, פירט בנסיבות הבקשה האמורה במסגרת "מרוץ הסמכויות". ולבסוף, חסר תום- לב בהגשת הבקשה ליישוב סכסוך יכול לכך שלא יהיה בקשה חסרת תום- לב, כדי למנוע מבית- הדין הרבני לרכוש סמכות שיפוט ייחודית בעניינים שנרככו לפניו בנסיבות וכידין לאחר הגשת הבקשה

ליישוב סכסוף, וטרם הגשת כתבי-תביעה ערוכים כדברי בפני בית-המשפט לענייני משפחה כאמור בתקנה 825א לתקנות ליישוב סכסוף.

חובת תום-הלב בהגשת בקשה ליישוב סכסוף דומה בתכליתה ובחלק ממאפייניה לדרישת הפסיקה לפיה על תביעת-גירושין ועל הכריכה בה להיעשות בנסיבות לשם תפיסת סמכות-SHIPOT במסגרת "מרוץ הסמכויות". עם זאת, בהתחשב בלשונן הבורורה של התקנות הנדנות ונוכחות תכליותיו של ההליך ליישוב סכסוף, חובת תום-הלב אינה כוללת דרישת לפירות העניינים בהם מתחקש ליישוב הסכסוף בפני בית-המשפט לענייני משפחה; זאת להבדיל מהדרישה לכרכיה "כדין" בתביעת-גירושין בפני בית-הדין הרבני.

כאשר ערכאה אחת הכרעה בשאלת תום-הלב הדרוני בהגשת הבקשה ליישוב סכסוף, ובהמשך לכך קבעה כי בסמכותה לפסוק בעניינים שהובאו לפניה, על הערכאה האחראית לסרב להזיק לשאלות אלה בעצמה. זאת, על-מנת שהטענות כנגד החלטת הערכאה הראשונה בסוגיות הסמכות תחברונה בדרך של ביקורת ישירה – אם בהליך של ערעור ואם בהליך של עתירה, על-פי סדרי-הדין הנהגים בשיטتنا. רק במקרים חריגים ובהתקיים "טעם מיוחד" המצדיק זאת, רשאית הערכאה השנייה להחליט בשאלת סמכותה לדון בסוגיות שהובאו לפניה, על- אף שהערכאה האחראית כבר הכרעה כי בסמכותה לדון באופן דומות ממש.

מן הכלל אל הפרט: עניינים של בני- הזוג ד' (בג"ץ 07/5918) – דין העתירה להדחות. ביה"ד ביסס את סמכותו, הן לאור מסקנותיו כי התקנות ליישוב סכסוף והתקנו תוך חריגה מסוימת ולכן אין חוקיות, והן בשל חוסר תום ליבכה של העותרת בהגשת הבקשה ליישוב סכסוף. כאמור לעיל, דין הנימוק הראשון להדחות. יחד עם זאת, הנימוק השני בדיון יסודו. בחינת נסיבות המקלה, בהתאם לעקרונות תום הלב שפורטו בפסק דין זה, מובילה למסקנה, כי אין עילה להתערב במסקנותו של בית-הדין הרבני לפיה הבקשה ליישוב סכסוף הוגשה בחוסר תום-לב ועלתה כדי ניצול לרעה של הליכי משפט. לפיכך, לא היה בהגשת הבקשה האמורה כדי למונע מבית-הדין הרבני לרכוש סמכות שיפוט בעניינים שנכרכו בתביעת הגירושין בנסיבות וכדי לאחר הגשת הבקשה ליישוב סכסוף וטרם הגשת כתבי-תביעה באותו העניינים בפני בית-המשפט לענייני משפחה.

uneiיננס של בני- הזוג פ' (בג"ץ 6919/07) – דין העתירה להתקבל. ראשית, מאחר ובנסיבות העניין הבקשה ליישוב סכסוף הוגשה לבית-המשפט לענייני משפחה לפני הגשת תביעת הגירושין הכרוכה לבית-הדין הרבני, כי אז על-פי הכללים הרגילים של "מרוץ הסמכויות", בית-המשפט לענייני משפחה הקדים לרכוש סמכות שיפוט בענייני הממון של בני- הזוג, ולפיכך על בית-הדין הרבני להימנע מלדון בסוגיות אלה; שנית, ההנחה עליה ביסס בית-הדין הרבני הגadol את מסקנותו בדבר חוסר תום-לב של הבקשה ליישוב סכסוף שהגישה העותרת – ראוי לפרש את חובת תום-הלב בדומה למכניסי הכריכה שנקבעו בהלכה הפסוקה, באופן של בקשה ליישוב סכסוף לפרט את הסוגיות בהן מתחקש ליישוב הסכסוף בין בני- הזוג – מנוגדת לדין ולפיכך אינה יכולה לעמוד. בית-המשפט לענייני משפחה הוא המוסמך לדון בענייני רכוש של בני- הזוג.

## פסק דין

הנשיאה ד' בינויש:

ענין של שתי העתירות שלפניו הוא בתקנות 258(ג) ו-258(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 (להלן: תקנות סדר הדין האזרחי או: התקנות), שהinan חלק מתקנות 258(ט)-258(ה) המסדריות את ההליך של "בקשה ליישוב סכסוך" בבית-המשפט לענייני משפחה (להלן גם: התקנות ליישוב סכסוך). העתירות מעוררות שתי שאלות עקרוניות בנוגע לתקנות האמורות: ראשית, האם'Brien סבר בית-הדין הרבני הגדל כי תקנות 258(ג) ו-258(ב) הנ"ל בטלות מחלוקת חוסר חוקיות וחריגה מסמכות. שנית, אם התקנות האמורות הינן חוקיות ובתוקף - מה תוכנה ומהותה של חובת תומך-לב הדיווני בהגשת בקשה ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה. כפי שיפורט להלן, שאלות אלה מתעוררות נוכח מאפייניו הייחודיים של ההליך הנדון ועל רקע המציאות הקיימת בשיטתנו המשפטית של "מרוץ סמכויות" בין בתי-המשפט לענייני משפחה לבתי-הדין הרבניים.

#### מצגת התקנות שבמרכז העתירות

1. התקנות ליישוב סכסוך הותקנו בשנת 1996 על-ידי שר המשפטים דאז, פרופ' דוד ליבאי, כנה לאחר חקיקתו של חוק בית המשפט לענייני משפחה, התשנ"ה-1995 (להלן: חוק בית המשפט לענייני משפחה או: החוק). תכליתו של חוק בית המשפט לענייני משפחה הייתה לרכז את השיפוט האזרחי בענייני משפחה בידי עריכאה מקצועית אחת, בפנייה יידון הסכסוך המשפחתי על כל היבטיו. עוד נועד החוק להעניק לבתי-המשפט לענייני משפחה כלים מיוחדים, אשר יאפשרו התמודדות ראייה עם סכסוכים בענייני משפחה המציגים לא פעם ראייה כוללת של הסכסוך, לרבות בהיבטיו הרגשיים והפסיכולוגיים. בין היתר, הסדריר סעיף 5 לחוק אסר את הקמתן של יחידות הסיווע המהוות ייחדות טיפוליות במסגרת בתי-המשפט האמורים, המופעלות על-ידי צוות בין-מקצועוי הכולל עובדים סוציאליים, פסיכולוגים ופסיכיאטרים וכן עורכי-דין, וזאת לשם מתן שירותים אבחון, ייעוץ וטיפול בענייני משפחה. המטרה הייתה להעמיד לרשות בתי-המשפט לענייני משפחה את עוזרם של גורמים טיפוליים ומקצועיים, כדי לסייע בידיהם לרדת לשורש המחלוקת ולפתחו באופן יסודי את הביעות האמיתיות שבין בני-המשפחה - בין באמצעות גיבוש הסכם בין הצדדים ובין באמצעות הכרעה שיפוטית (ראו: דברי הנשיא א' ברוק בראע"א 6558/99 חבס נ' חפס, פ"ד נד(4) 337, 342-343 (2000); עוד ראו: דן ארבל ויוהשע גיימן "חוק בית-המשפט לענייני משפחה, תשנ"ה-1995" הפרקליט מג 433, 431 (1997) (להלן: ארבל וגיאמן)).

חוק בית-המשפט לענייני משפחה קבע כי בכל עניין שבסדרי-דין ובריאות שאין לגביו הוראה אחרת, "יינהג בית-המשפט בדרך הנראית לו הטובה ביותר לעשיית צדק" (ראו: סעיף 8(א) לחוק, והסיג הקבוע במסגרתו לעניין העדר גריעה כללית חסינות עדים וראיות חסויות). תכליתה של הוראה זו הייתה לצידם את בת-המשפט לענייני משפחה בಗמישות מספקת בעניינים דינניים ורפואיים, על-מנת לאפשר להם להתמודד בהצלחה עם ייחודם של סכסוכים משפחתיים הקיימים בפניהם. עם זאת, החוק לא פירט במסגרתו את מכלול סדרי הדין החלים בתובענות בענייני משפחה. לצורך כך, הסמיך סעיף 26 לחוק את שר המשפטים להסדיר בתקנות "את סדרי הדין והנוהג לפני בית המשפט לענייני משפחה...". מכוח הסמכות האמורה, הוסף בשנת 1995 פרק ג'ו לתקנות סדר הדין האזרחי שכוחרתו "תובענות בענייני משפחה". בתקנות אלה נקבעו סדרי-דין מיוחדים להליכים בפני בית-המשפט לענייני משפחה על-מנת לאפשר דיון יעיל בمبرחותם, כגון: חובת גילוי מסמכים מוקדמת עם הגשת כתוב-תביעה (תקנה 258); מצומם האפשרות להגשת חוות-דעת מומחים מטעם הצדדים תוך העדרת מנגנון של מינוי מומחה על-ידי בית-המשפט (תקנה 252יב בשילוב עם סעיף 8(ג) לחוק); קביעת חובת התיעצבות של בעלי-הדין עצם בישיבת קדם-משפט (תקנה 252יא) ועוד (ראו בעניין זה: ארבל וניפמן, עמ' 446-444).

2. כשהנה לאחר חקיקתו של חוק בית המשפט לענייני משפחה והתקנת פרק ג'ו הנ"ל לתקנות סדר הדין האזרחי, ראה שר המשפטים להתקין את תקנות 258-258-252cca - הן התקנות ליישוב סכסוך המצוויות במרכזו העתירות שלפנינו. בהמשך הדברים נעמוד על פרטי ההסדר שנקבעו בתקנות האמורות. בשלב זה נציין כי תקנה 258ucc ותקנה 252cca עליהן נסוב עיקר המחלוקת לפנינו, מסדרות את דרך הגשת הבקשה ליישוב סכסוך ואת אופן ההתייחסות אליה. וזו לשון תקנה 258:

<b>825.cc.</b> (א) בן זוג רשאי להגיש לבית המשפט בקשה ליישוב סכסוך עם בן זוגו ולהפניה ליחידה הסיווע (להלן - בקשה ליישוב סכסוך).	<b>"בקשה ליישוב סכסוך"</b>
--	------------------------------------

(ב) בקשה ליישוב סכסוך תוגש לפי טופס 26, ויוצרף לה טופס 26 מאומה בתצהיר.

(ב') הוגשה בקשה ליישוב סכסוך, רשאי בית המשפט להפנות את בני הזוג ליחידה הסיווע כאמור בתקנה 258-258-252cca או להפנותם, בהסכמה, לייעוץ או לפישור.

(ג) הגשת בקשה ליישוב סכסוך תיחשב כהגשת תובענה נגד בן הזוג האחד בכל העניינים המפורטים בתקנה 258(1) עד (3), ובלבד שהענין נובע מהקשר ביניהם לבני זוג.

(ד) בן זוג שהגיע בקשה לישוב סכסוך לא  
יגיש נגד בן זוגו בקשה נספת לישוב סכסוך  
בהתוחר שנה מיום הגשת הבקשה הקודמת".  
(ההדגשה הוספה – ד.ב.)

תקנה 825בא לתקנות סדר הדין האזרחי מוסיפה כדלקמן:

8258. (א) סירב בן הזוג האחר להופיע בפני יחידת הסיווע וונסירה על כך הודעה בכתב לפיקוח או פגעה תקופת עיכוב ההליכים סעיף 5(ג) לפקונה 8258(ג), יורה בית המשפט על חידוש לפיקונה 8258(ג), יורה בית המשפט על חידוש ההליכים בפניו; היהת ההפנייה ליחידת הסיווע על-פי בקשה ליישוב סכוסך, יורה בית-המשפט לבן הזוג שהגישי את הבקשה להגישי כתוב תביעה כאמור בפקונה 8258, בתווך שלושים ימים.

(ב) הוגש לבית המשפט כתוב תביעה כאמור ידאו אותו כאילו הוגש במועד הגשת הבקשה לישוב הסכום; לא הוגש כתוב תביעה- תימחק הבקשה".  
 (ההדגישה הוספה – ד.ב.)

הנה כי כן, מתקנות 825כ-258כ-258כא הנ"ל עולה כי כאשר אחד מבני-הזוג הגיש בקשה ליישוב סכסוך לבית-המשפט לענייני משפחה, נחשבת הבקשה ליישוב סכסוך כהגשת תובענה בצד בן-הזוג האخر בכל העניינים המפורטים בתקנה 825ז(1)-(3) لتקנות סדר הדין האזרחי, קרי - "תובענה כספית או רכושית, לרבות סעד הצהרתי, פירוק שיתוף בנכש וסעד על-פי חוק יחסי ממון"; "תובענה למזונות ולמדור"; וכן "תובענה בענייני קטין שנושאה זכויות ממשות, חינוך, ביקורת, הבחתה קשר בין קטין להורהו ויציאת הקטין מהארץ".

עם הגשת הבקשה ליישוב סכוטך, מופנים הצדדים על-ידי בית-המשפט ליחידת הסיווע או, בהסכמה, לייעוץ או לפישור. בנסיבות אלה, מעוכבים ההליכים המשפטיים ביניהם לפחות 30 ימים. אם לא עלה בידי בני- הזוג לפתור את הסכוטך ביניהם בדרך הסכמה ההליך ביחידת הסיווע או במסגרת הייעוץ או הפישור, ניתן שהות לבן- הזוג שהגיש את הבקשה ליישוב סכוטך להגיש כתבי- תביעה בנושאים

המפורטים בתקנה 825ז לתקנות סדר הדין האזרחי. בהתאם לתקנה 825א(ב), אם הוגשו כתבי-תביעה כאמור, רואים אותם כאילו הוגשו במועד הגשת הבקשה ליישוב סכסוך.

בהתאם להסדר הקבוע בתקנות 825כ(ג) ו-825א(ב) הנ"ל, הגשת בקשה ליישוב סכסוך מקנה לבית-המשפט לענייני משפחה סמכות-SHIPOT בענייני חלוקתרכוש, מזונות ומדור, וכן משירות וחינוך קטינים בנסיבות בהן הדבר נובע מהקשר שבין בני- הזוג. משמעותן של התקנות הנדרשות היא כי אין בכוחה של תביעה גירושין שהוגשה לבית-הדין הרבני לאחר הגשת הבקשה ליישוב סכסוך, כדי להקנות לבית-הדין סמכות-SHIPOT בעניינים שנרככו בפניו; זאת,מעט בנסיבות בהן בן- הזוג נמנע מהגיע שפנוי בית-המשפט לענייני משפחה כתבי-תביעה בתקופת- הזמן שנקבעה לכך בתקנה 825א, שאז הבקשה ליישוב סכסוך נמחקת.

3. שאלת חוקיותן של ההוראות האמורות והיקף פרישתן היא המזויה בМОוד החלוקת בעתיות שלפנינו. על-מנת לעמוד על גדרי החלוקת נלך בדרך הבאה:ראשית, נעמוד על תמצית העובדות המשותפות לשתי העתיות שלפנינו. יודגש כי בשלב זה של הדיון, נמנע מפירוט העובדות הקונקרטיות של כל פרשה. שנית, נעמוד על עיקרי פסיקותיהם של בית-הדין האזרחי ובית-הדין הרבני הגדול כנגדם מופנוות העתיות שלפנינו. שלישיית, נעמוד בקצרה על טיעוני הצדדים ונגידר את השאלות השניות בחלוקת. לאחר כל אלה, נפנה להכריע בשאלות העקרוניות שהתעוררו במסגרת העתיקות. בסיום הדברים, ניישם את הכרעתנו על נסיבותה של כל אחת מהפרשיות לגופה.

#### תמצית העובדות המשותפות לשתי העתיקות

4. ביסוד שתי העתיקות לפנינו מונחים סכטניים בין בני-זוג המזוים בהליכי פירוד, לאחר שבו נשואים תקופה ארוכה והכiao לעולם ילדים משותפים. בשני המקרים, הגישו העותרות בקשה ליישוב סכסוך לבית-המשפט לענייני משפחה: בעניינים של בני- הזוג ד' (בג"ץ 07/5918), הגישה העותרת את הבקשה ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה בכפר-סבא; ובעניינים של בני- הזוג פ' (בג"ץ

70/6919), הגישה העותרת את הבקשה לישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה בקריות. בשני המקרים, הפנה בית-המשפט לענייני משפחה את הצדדים ליחידת הסיווע בסמו"ק לאחר הגשת הבקשה לישוב סכסוך.

זמן לא רב לאחר הגשת הבקשה לישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה, הגישו המשיבים-בעליים תביעה גירושין כרוכה לבית-הדין הרכני: בעניינים של בני- הזוג ד', כרך הבעל בתביעה הגירושין שהגיש לבית-הדין הרכני האזרחי בנתניה את מזונות האישה, שמורת הקטינימ וחייבם, וענייני רכוש; ובעניינים של בני- הזוג פ', כרך הבעל בתביעה הגירושין שהגיש לבית-הדין הרכני האזרחי בחיפה את ענייני הרכוש בלבד.

בשתי הפרשנות, לא התקיימו ישיבות בפני ייחิดת הסיווע. בהתחשב בכך, הגישו העותרות לבית-המשפט לענייני משפחה כתבי תביעה באותו נושא שנכרכו בפני בית-הדין הרכני בפרק-זמן שלאחר הגשת הבקשה לישוב סכסוך: בעניינים של בני- הזוג ד', הגישה העותרת לבית-המשפט לענייני משפחה בכפר-סבא שלושה כתבי- תביעה שעניינים מזונות ומדור, שמורת ואחזקת קטינים, וחלוקת רכוש; ובעניינים של בני- הזוג פ', הגישה העותרת לבית-המשפט לענייני משפחה בקריות כתבי-תביעה בעניינים רכושיים.

בהתחשב בכך שבפני בית-המשפט לענייני משפחה ובתי-הדין הרכניים האזרחים עמדו תביעות סותרות באותו העניינים ובין אותם בני-זוג, התעוררה בשתי הפרשנות מחלוקת בשאלת הערכתה המוסמכת לדון בעניינים אלה. עיקר השאלה היה האם הפורום המוסמך לדון באותו העניינים הוא בית-המשפט לענייני משפחה אליו הוגשה הבקשה לישוב סכסוך בטרם הוגשה תביעה הגירושין הכרוכה בפני בית-הדין הרכני; או שמא סמכות השיפוט נתונה לבית-הדין הרכני האזרחי אליו הוגשה תביעה- הגירושין הכרוכה בטרם הוגש כתבי-תביעה באותו העניינים בפני בית-המשפט לענייני משפחה.

בשתי הפרשנות בית-הדין הרכני האזרחי נזקק לראשונה לשאלת הסמכות, ופסק כי סמכות השיפוט נתונה בידיו מנימוקים שיפורטו להלן. העعروרים לבית-הדין הרכני נדחו מטעמים שאף הם יפורטו בהמשך הדברים. לעומת זאת אלה של בית-הדין הרכני על שתי ערכאותיו, הוגשו העתרות שלפנינו.

יווער כי בשתי הפרשות נהג בית-המשפט לענייני משפחה בהתאם לעקרונות שפורטו בבעג"צ 8497/00 פיג'-פלמן נ' פלמן, פ"ד נז(2) 118 (2003) (להלן: החלטת פלמן) ונמנע מ לפסוק בעצמו בשאלת הסמכות נוכח הכרעתו הקודמת של בית-הדין הרבני האזרחי בסוגיה וכמתחייב מעקרון הכבוד הדרדי בין הערכאות: בעניינים של בני- הזוג ד' דחה בית-המשפט לענייני משפחה בכפר-סבא (השופט ויצמן) את מועד הדיון שנקבע לבירור שאלת הסמכות, וזאת בהמתנה לפסיקה מנומקת של בית-הדין הרבני האזרחי בשאלת. מאוחר יותר הורה בית-המשפט על מחייבת התביעות שהגישה בפניו האישה, נוכח החלטת בית-הדין הרבני האזרחי על סמכות השיפוט נתונה בידיו בעניינים הכרוכים. אשר לבני- הזוג פ' - בית-המשפט לענייני משפחה בקריות (השופט ברגמן) פסק ביום 12.2.04 כי שאלת הסמכות תידון לאחר הגשת כתבי-טענות, אם אכןם שאללה זו תיוותר שנوية בחלוקת. ביום 12.9.04 פסק בית-הדין הרבני האזרחי, לאחר שקיים דיון ושמע את טיעוני הצדדים בסוגיה, כי הוא המוסמך לדון בענייני הרכוש של בני- הזוג פ'. בהתחשב בכך, קבע בית-המשפט לענייני משפחה ביום 1.12.04 כי בהתאם לעקרון הכבוד הדרדי בין הערכאות הוא נמנע מהיזק לשאלת הסמכות ואף נמנע מלדון בתביעה הרכושית שהוגשה בפניו, וזאת על- אף שלשיותו של בית-המשפט סמכות-הSHIPOT נתונה בידיו מינויים שפורטו בהחלטה. עוד נפסק כי בשלב זה "התיק ישאר תלוי ועומד". יווער כי בעניינים של בני- הזוג פ', הגישה האישה בקשה רשות ערעור לבית-המשפט המחויזי כנגד החלטתו של בית- המשפט לענייני משפחה להימנע מהיזק לשאלת הסמכות ולהביעת הרכושית לוגופה. בית-המשפט המחויזי דחה את בקשה רשות הערעור שנשמעה בהסכמה הצדדים כערעור, בקובעו כי נוכח עקרון הכבוד הדרדי בין הערכאות והטעמים המונחים בסיסו של עקרון זה, "...אין מנוס מהמתין עד להכרעה סופית בהחלטה של בית-הדין הרבני הגדול בשאלת הסמכות לדון בענייני הרכוש" (סגן- הנשיא פיזס). בקשה רשות ערעור שהגישה העותרת לבית-משפט זה נדחתה אף היא מטעמים דומים (ראו: בע"מ 2914/05 מפי השופט א' רוביינשטיין).

**פסקותיו של בית-הדין הרבני והשתלשלות העניינים בעיתירות שלפניו**

5. **כעולה מתיior עיקרי העובדות לעיל, השאלה המרכזית שעמדה להכרעת בית-הדין הרבני האזרחי בשתי הפרשות נגעה לסמכותו לדון בעניינים שנרככו בתביעה**

הגירושין שהוגשה על-ידי הבעל, כאשר קודם להגשת תביעת הגירושין הכרוכה הגישה האישה לבית-המשפט לענייני משפהה בקשה ליישוב סכוסך.

אשר לעניינים של בני- הזוג ד' (בג"ע 5918/07) - ביום 18.5.06 נתן בית-הדין הרבני האזרחי בנתניה (הדיינים זמיר, שפירא ושינדלר) החלטה לפיה בסמכותו לדון במכלול העניינים שנרככו בתביעת הגירושין שהגיש בפניו הבעל (מוזנות אישה, משמרות קטינים וחינוכם, וענייני רכוש). ההנמקה לכך ניתנה בנפרד, ובמסגרתה פורטו בהרחבה הטומים למסקנה האמורה. נימוקיו של בית-הדין הרבני האזרחי בנווגע לסמכות-SHIPUTO הושתטו על מספר קביעות עיקריות: ראשית, נקבע כי תביעת הגירושין שהגיש הבעל הינה על-פניה תביעה כנה, וכי הכריכה בתביעת הגירושין הייתה כנה וכדין. שנית, בית-הדין הרבני האזרחי נזקק לטענה העותרת לפיה סמכות-SHIPOT בעניינים שנרככו בתביעת הגירושין נתונה בידי בית-המשפט לענייני משפהה, בהתחשב בכך שהבקשה ליישוב סכוסך הוגשה לבית-המשפט לפני פנה הבעל לבית-הדין הרבני. בהקשר זה, ציין בית-הדין הרבני האזרחי כי כדי להכריע בטענה האמורה, הוא מוסמך להידרש לשאלת תוקפן של התקנות ליישוב סכוסך. זאת מאחר ו...בית-הדין הרבני הינו חלק מכל המערכת השיפוטית בישראל; ככה הוא רשאי אף חייב לפרש דברי חקיקה אזרחיים, ככל שהוא נדרש לצורך הכרעה בסכוסך שבפניו". בית-הדין הרבני האזרחי הוסיף כי "על-פי המצב החוקתי הקיים כיום, בית משפט העוסק בפרשנות דברי חקיקה במוגדרת סכוסך המתברר בפניו, מוסמך ... להצהיר כי הוראת חוקית משנה בטלה עקב היותה נוגדת לחוק ראשי. אותה סמכות עצמה מצויה בידי בית-הדין הרבני". בהמשך החלטתו, עמד בית-הדין הרבני האזרחי על כך שככתיבתם של מלומדים ובפסיקת כתבי-המשפט לענייני משפהה הובעו דעות מנוגדות בשאלת חוקיותן של התקנות ליישוב סכוסך. בעניין זה ציין בית-הדין הרבני האזרחי כדלקמן:

"סקרנו בקיצור נمرץ את דעתם של המלומדים והשופטים שהוצגו בפנינו. לא רצינו להיכנס לדין בגורף הטענות שהוחרכו בפסק-הדין שהוצעו בפנינו במחמת קוצר הזמן, אך לאחר העיון נראה לנו שיש להעדיף את הגישה של המלומדים והשופטים שקבעו שאין בהגשת בקשה ליישוב סכוסך בכיהם"ש לענייני משפהה, בכך להקנות סמכות לכ biome"ש ולגבור על האמור בסעיף 3 לחוק שיפוט בתי דין רבניים, לפיו יש לבייה"ד סמכות יהודית לדון בכל שנרכך בתביעת הגירושין...".

בהתחשב בדברים האמורים, בא בית-הדין הרכני האזרחי למסקנה כי העובדה שהעורתת הקדימה להגיש בקשה ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה, לא היה בה כדי להקנות לבית-המשפט סמכות לדון בענייני מזונות האישה, משמרות קטיניות וחינוכם וענייני הרכוש. עוד נקבע כי בנסיבות העניין, בית-הדין הרכני הוא המוסמך לדון בסוגיות האמורויות שכן האישה הגישה לבית-המשפט לענייני משפחה את כתבי-התביעה בסוגיות האמורויות, רק לאחר שהבעל כבר הגיש את תביעת הגירושין הכרוכה בפני בית-הדין. לבסוף, פסק בית-הדין הרכני האזרחי כי בנסיבות עניינים של בני- הזוג ד' מתקיים טעם נוספת לשילילת סמכותו של בית-המשפט לענייני משפחה. זאת בשל כך שהבקשה ליישוב הסכסוך הוגשה על-ידי העורתה בחוסר תום-לב ובחוור כנות תוך עשיית שימוש לרעה בהליכי משפט. על-מנת לבסס את מסקנתו האמורה עמד בית-הדין בchalutto על התנהלות העורתה בהגשת הבקשה ליישוב סכסוך בפני בית- המשפט לענייני משפחה, וכך נתייחס בהמשך הדברים (פסקה 54). את מסקנתו בעניין זה ניסח בית-הדין הרכני האזרחי כדלקמן:

"העולה מכל מה שהארכנו הוא שהתחנהלות האישה, בהגשת הבקשה ליישוב סכסוך לוקה בחוסר תום לב קיצוני, ונגראה שמטרת הגשת הבקשה לא הייתה לצורך יישוב סכסוך אלא לצורך עיכוב ההליכים המשפטיים ומונעה מהבעל להגיש תביעה בcourt-הדין, עד שתתוגש תביעה האישה לבייהם"ש, ומשכך ברור שהגשת הבקשה ליישוב סכסוך בחוסר תום לב, לא מקנה סמכות לבית- המשפט. והסמכות לדון בענייני הרכוש של הצדדים הינה של בית הדין".

בסיום דברים אלה, הרגיש בית-הדין הרכני האזרחי כי ההכרעה בשאלת תוקפן של התקנות ליישוב סכסוך אינה מתחייבת בנסיבות המקרה לפניינו, אשר ממילא אין כוחה של בקשה ליישוב סכסוך שהוגשה בחוסר תום-לב, כדי להקנות סמכות-SHIPOT לבית-המשפט לענייני משפחה.

6. על החלטה זו של בית-הדין הרכני האזרחי בנתניה, הגישה העורתה ערעור לבית-הדין הרכני הגדול. ביום 21.5.07 פסק בית-הדין הרכני הגדול (הדיינים טופיק, בן-שמעון ואיזidor) כי דין הערעור להידחות, מהטעמים שפורטו בchalutto של בית-הדין הרכני האזרחי בנתניה. הרב איזטור הוסיף כי דין הערעור להידחות אף מהטעמים העיקריים שהובאו בפסק-דיןו של בית-הדין הרכני הגדול בעניינים של בני- הזוג פ' כפי שיפורטו להלן. כנגד פסק-דין זה הוגשה העתירה בגץ 5918/07.

7. אשר לעניינים של בני- הזוג פ' (בג"ץ 6919/07) - ביום 12.9.04 נתן בית-הדין הרכני האזרחי בחיפה את הכרעתו בשאלת סמכותו לדון בענייני הרכוש של בני- הזוג (הדיינים חשאי, כהן ופרימן). בפסק-דיןנו קבע בית-הדין הרכני האזרחי כי על- אף שהუותרת הגישה את הבקשה ליישוב סכסוך חמישה ימים לפני שהבעל הגיע את תביעת הגירושין הרכוכה, סמכות השיפוט בענייני הרכוש נתונה בידי בית-הדין הרכני. וכן נקבע בהחלטה:

"לאחר שבדקו את החומר המשפטי שהועמד לעיונו  
הגענו למסקנה שיש להעדרף את העמدة המשפטית  
השוללה את תוקפן של התקנות הניל [ליישוב סכסוך]  
כל שהן באות להצהר את סמכותם של בתי הדין  
הרבנניים, והינו מוסכמים לנימוקי המלומדים והשופטים  
שקבעו שאין בהגשת בקשה ליישוב סכסוך לכיהם" ש  
לענינו משפחה כדי לגבור על האמור בסעיף 3 לחוק  
SHIPOT BATH HADIN HARBENIIM LEPIYI SH LBIHADIN HARBENI  
סמכות יהודית לדון בכל שנרכך בתביעת הגירושין  
שהוגשה לבייה"ד".

במשך לדברים האמורים, קבע בית-הדין הרכני האזרחי כי בנסיבות העניין, התביעה לגירושין הייתה כנה ואף כריכת הרכוש נעשתה בכנות וכדין. בהתחשב בכל אלה, פסק בית-הדין הרכני האזרחי כי הוא המוסמך לדון בענייני הרכוש של בני- הזוג פ' וכי יש לקבוע מועד להמשך הדיון בתביעת הגירושין וכל הכרוך בה.

8. על החלטתו האמורה של בית-הדין הרכני האזרחי בחיפה הגישה העותרת ערעור לבית-הדין הרכני הגדול (הדיינים עמר, דיבובסקי ואיזיריך). במסגרת הערעור האמור, נתן בית-הדין הרכני הגדול שני פסקי-דין: פסק-דין חלקי מיום 11.7.05 ופסק- דין משלים מיום 30.4.07. בפסק-דין החלקי ציין בית-הדין הרכני הגדול כי שאלת חוקיותן ותוקפן של התקנות 825(ג) ו- 258(ב) لتקנות סדר הדין האזרחי, הקובעות כי הגשת בקשה ליישוב סכסוך כמהה כהגשת תביעות בפני בית-המשפט לענינוי משפחה בענייני מזונות ומדור, החזקת קטינים וחינוכם וענייני רכוש - לא הוכרעה מפורשות עד אותה עת וכי מדובר בשאלת קשה המעוררת ספקות. בהתחשב בכך, ביקש בית-הדין הרכני הגדול כי יוקם בית-דין מיוחד מכוח סימן 55 לדבר המליך במועצה על ארץ ישראל 1947-1922, וכי יובאו להכרעתו שתי שאלות: ראשית, האם נשלחת סמכותו של בית-הדין הרכני לדון בענייני מזונות אישא, החזקת ילדים וחלוקת רכוש שנרככו בתביעה-גירושין בכנות וכדין, בנסיבות בהן הוגשה קודם-לכן לבית-המשפט

לעניןני משפחה בקשה ליישוב סכsoon. שנית, אם אמנים נשלחת סמכותו של בית-הדין הרכני, מה הם התנאים הנדרשים על-מנת לקבוע כי בקשה ליישוב סכsoon הוגשה לבית-המשפט לעניןני משפחה "כדין" ו"בכנות".

בהתאם מיום 18.5.06 (בש"א 05/2028) קבע הנשיא א' ברק כי דין הבקשה להקמת בית-דין מיוחד להידחות, באשר שתי השאלות האמורות אין בעות בוגדר התנאים של סימן 55 הנ"ל. את החלטתו האמורה, ביסס הנשיא ברק על שני טעמים עיקריים: ראשית, נפסק כי שאלת תוקףם של ההסדרים הדינוניים שנקבעו בתקנות ליישוב סכsoon אינה שאלה של "מעמד אישי" כנדרש בסימן 55 הנ"ל, אלא מרכזה הוא בקביעת סדרי דין ובעלות של המשפט הציבורי-민רלי באשר לתקופן של התקנות. שנית, נקבע כי לא מדובר בשאלת שענינה היישר הוא בסמכותו הייחודית של בית-הדין הרכני כנדרש בסימן 55, אלא מדובר בשאלת שענינה "...סמכותו של בית-הדין הרכני האזרחי לבטל דבר حقקה וצדקה של החלטה זו".

9. בהתחשב בדוחית הבקשה להקמת בית-דין מיוחד, נתן בית-הדין הרכני הגדול פסק-דין משלים לגופה של סוגית הסמכות בעניינים של בני- הזוג פ'. ( כאמור, הנימוקים העיקריים שפורטו בפסק-דין המשלים הנ"ל היו, בין היתר, את הבסיס להנמקתו של בית-הדין הרכני הגדול בעניינים של בני- הזוג ד').

פסק-דין המשלים שנכתב מפי הרב ד'יכובסקי, הושתת על שלושה נדבכים עיקריים: ראשית, נקבע כי בית-הדין הרכני מוסמן לדון בשאלת תוקף התקנות ליישוב סכsoon, שכן לכל ערכאות השיפוט בישראל - ובכל זה לבית-הדין הרכני - סמכות נגררת לדון בתקופו של דבר حقקה כאשר הדבר נדרש לצורכי הכרעה בעניין הנמצא בפניו בוגדר סמכותו. בית-הדין הרכני הגדול הבהיר כי הכרעה של ערכאה שיפוטית שאינה בית-המשפט העליון בדבר בטולתו של דבר حقקה, אינה מהווה תקדים מחייב בעתיד לבוא, וכי יש בה כדי להכריע בשאלת רק בכלל הקשור לצדדים לסכsoon.

שנית, בית-הדין הרכני הגדול עמד על כך שקיימות גישות סותרות של שופטים ומולדים בשאלת תוקף התקנות ליישוב סכsoon, ובעיקר תקנות 825(ג) ו-825(ב). בהקשר זה, ציין בית-הדין הרכני הגדול כי "לאחר עיון רב בנימוקי הגישות השונות, אנו לידי מסקנה כי מצד אחד השוללים את תוקף התקנות שבמחלוקת, ועיקרי טעמיהם נראהם לנו". במסגרת פסק-דין המשלים, פירט בית-הדין הרכני הגדול את

הטעמים המונחים בבסיס עמדתו בדבר בטלות תקנות 258(ג) ו-258(ב). הטעם הראשון אליו התייחס בית-הדין היה כי בקשה ליישוב סכסוך אינה בבחינת "תובענה" שכוכחה להקנות לבית-המשפט סמכות לדון בענייני משפחה" כנדרש בסעיף 1 לחוק בית-המשפט לענייני משפחה. לגישת בית-הדין הרבני הגדול, בקשה ליישוב סכסוך אינה בגדר "תובענה" שכן היא מוגשת באמצעות טופס סטמי ולקוני, שככל מטרתו היא לאפשר לבית המשפט להפנות את בני-הזוג המצוים בסכסוך ליחידת הסיווע או ליעוץ או לפישור, אלא שהבקשה מכוונת לקבלת סעד ספציפי ובלא שהיא מתבררת בפני שופט או מוכרעת על-ידו. יותר כי בסופה של דיון, ראה בית-הדין הרבני הגדול להוותיר ללא הכרעה את השאלה האם שר המשפטים היה מוסמך להתקין תקנות שיסדרו הגשת בקשה ליישוב סכסוך לבית-המשפט לענייני משפחה אף ללא הגשת "תובענה".

הטעם המרכז עליו השთית בית-הדין הרבני הגדול את מסקנתו בדבר בטלות התקנות שבמחלוקת, נუוץ בעמדתו לפיה התקנות פוגעות בסמכיות-הSHIPOT של בית-הדין הרבני. בהקשר זה, ציין הרוב דיכובסקי כי תכליית הכללית של התקנות הנדונות הייתה להביא לידי סיום את הסכסוך בין בני-הזוג בדרך הסכמה במקום בדרך של הכרעה שיפוטית, וכי תכליית זו רואיה וחשובה. בהמשך לכן, ציין הרוב דיכובסקי כי התקנית האמורה יפה לכל סכסוך שבין בני-זוג כמפורט בתקנה 252ו; אף-על-פי-כך, התקנות קובעות כי בקשה ליישוב סכסוך תיחשב כהגשת תובענה נגד בן-הזוג الآخر רק בענייני מזונות אישא, החזקת קטינים וחינוכם וכן ענייני רכוש. עוד קובעות התקנות כי רק בעניינים אלה יראו כתכ-תביעה שהוגש לאחר כשלון ההפנייה ליחידת סיווע, כאשר הוגש במועד הגשת הבקשה ליישוב סכסוך. לדעת הרוב דיכובסקי, התקנית הספציפית המונחת בbasis האבחנה האמורה, נוגעת לסמכוויות של בית-הדין הרבני. בעוד שענייני מזונות אישא, משמרות וחינוך ילדים וכן חלוקת רכוש הינם העניינים "הקלאסיים" שנוהג לכורכים בתביעת גירושין, הרי יתר ענייני המשפחה המפורטים בתקנה 252ו אינם נכרוכים בתביעת גירושין. לדברי הרוב דיכובסקי: "נמצא אם כן שהתכלית הייחודית העומדת בbasis הבדיקה בין סוגים העניינים שלגביהם הגשת בקשה ליישוב סכסוך כמו כהגשת תובענה במועד הגשת אותה בקשה, לבין העניינים האחרים, היא כוונתו של מהוקם המשנה להציג את סמכות בית הדין הרבני אשר מוגשת בקשה ליישוב סכסוך לבית המשפט". לשיטתו, כוונה זו נוגדת את הוראת-הסעיף 25 לחוק בית המשפט לענייני משפחה הקובעת כי אין בחוק האמור כדי לגורען מסמכויות בת-הדין הדתיים, ולפיכך התקנות הסרות תוקף.

נוכח מסקנתו בדבר בטלות התקנות ליישוב סכסוך, פסק בית-הדין הרבני הגדל כי בית-הדין הרבני האזרחי רכש סמכות-SHIPOT יהודית לדון בענייני הרכוש של בני-הזוג פ'. זאת מאחר ובבקשה ליישוב סכסוך, כשלעצמה, לא היה כדי להקנות סמכות SHIPOT לבית-המשפט לענייני משפחה, ובהתחשב בכך שהעותרת הגישה את כתבי-התביעה הרכושית לבית-המשפט לענייני משפחה רק לאחר שהבעל כבר הגיש את תביעת הגירושין הכרוכה לבית-הדין הרבני האזרחי.

לבסוף, ציין בית-הדין הרבני הגדל כי במידה וויפסק שהתקנות שבמחלוקת תקפות והותקנו כדין, כי אז ראוי לקבוע בדרך פסיקתית כי על הגשת בקשה ליישוב סכסוך להיעשות "בכנות" ו"בדין", בדומה ל מבחנים שפותחו בהלכה הפסוקה לעניין סמכותו הנכרצת של בית-הדין הרבני. לגישת בית-הדין הרבני הגדל, יש למנוע שימוש לרעה ושלא בתום-לב בהליך הבקשה ליישוב סכסוך, בנסיבות בהן אין כוונה כנה להיעזר במנגנון הטיפולי-יעוצי לפתרון המחלוקת בין בני-הזוג בדרך שלום, אלא התחילה העיקרית של הגשת הבקשה היא להשיג יתרון דיןוני ב"מרוץ הסמכויות" תוך יותר הצורך בהגשת כתבי- התביעה ערוץ כדין לבית-המשפט לענייני משפחה. בהקשר זה, ציין הרב דיכובסקי כדלקמן:

"בקשה ליישוב סכסוך צריכה להיות כנה. מגיש הבקשה צריך להיות מעוניין באמת ובתמים ביישוב סכסוך בדרך טיפולית, ללא צורך בהתערבות שיפוטית. כדי לעמוד על כוונות הבקשה אין להסתפק כאמור בכורתה. על כוונות הבקשה ניתן להתרשם מהתנהוגות המבקש עובר להגשת הבקשה. ניתן גם להתרשם מהתנהוגותו בסימון לאחר הגשת הבקשה. האם המבקש הודיע לצד שכנגד על הבקשה בסימון להגשתה? האם עשה המבקש את כל הנדרש להשתתף בהליך הטיפולי שנועד ליישוב הסכסוך? האם התנהוגותו עובר לבקשה ובסימון לכך מתאימה לאדם המבקש ליישוב סכסוך בדרך שלום? וכך הלאה."

בבדיקה כוונות הבקשה אין די... בקשה ליישוב סכסוך אינה בבחינת 'חתימה על החלק', שמעליו ניתן לכתוב ולהעמיד בו כל דבר שיעלה לרצון, בהתאם להחפתחות העניינים בין הצדדים. מגיש הבקשה אינו פטור מלפרט במפורש בבקשתו מהם העניינים מתחן אלו שפורטו בתקנה 258(1) עד (3) שאוთם הוא מבקש ליישוב בדרך טיפולית. הפירות של עניינים אלו צריך להיות מפורש. בלעדיו זאת אין בקשה כדין".  
(ההדגשות אינן במקורו - ד.ב.)

סיכום של דברים; בפסק-הדין המשלים פסק בית-הדין הרכני הגדול כי תקנות 825(ג) ו-825א(ב) לתקנות סדר הדין האזורתי בטלות בהיותן גורעות מסמכיות בת-הדין הרכניים ולפיכך נוגדות לסעיף 25 לחוק בית המשפט לענין משפחה. עוד נקבע כי במידה ויפסק שהתקנות האמורות חוקיות ותקפות, כי אז לשיטת בית-הדין הרכני הגדול חייבת הבקשה ליישוב סכוסך להיות מוגשת "בכנות" ו"כדין", בדומה לדרישות שנקבעו במסגרת מבחני הרכבה. בין היתר, על הבקשה לפרט את העניינים לגבייהם מתחשש יישוב הסכוסך, על-מנת שהגשתה תיחשב "כדין".

בנסיבות עניינים של בני- הזוג פ' נפסק כי הבקשה ליישוב סכוסך שהגישה העותרת לבית-המשפט לענייני משפחה לא הייתה "כנה וכדין" שכן הבקשה נוסחה באופן סתמי ולקוני ולא פירטה את נושא הסכוסך אותו ביקשה האישה ליישב. בהתחשב בקביעה האמורה, פסק בית-הדין הרכני הגדול כי אף אם התקנות שבסמלה תקפות, לא היה בבקשת ליישוב סכוסך שהוגשה בחוסר תום-לב כדי לשלול מבית-הדין הרכני האזרחי את סמכותו לדון בתחום הרכבה שנכרעה בפניו בכנות וכדין. נגדר פסק-דין זה הוגשה העתירה בג"ץ 69/07.

10. ביום 24.10.07 הוחלט כי הדיון בשתי העתירות שלפניו יתקיים במאוחד. זמן לא רב לאחר מכן, הודיע היועץ המשפטי לממשלה על התיעצבותו בהליך מכוח סמכותו לפי סעיף 1 לפקודת סדרי הדין (התיעצבות היועץ המשפטי לממשלה) [נוסח חדש]; זאת, לשם הבעת עמדה בשאלת חוקיות התקנות ליישוב סכוסך המהווה "סוגיה בעלת חשיבות ציבורית", החורגת מגדר עניינים הפרטני של הצדדים לעתירות דן". ביום 17.4.08 ניתן בעתרות צו-על-תנאי כمبرוקש. מאוחר יותר נקבע על-ידי הרכב השופטים ששמע את העתירות (השופטים לוי, ארבל ומלאץ) כי "זוכחת הסוגיות החשובות העומדות להכרעה בעתירות שלפניו" הן יידונו בפני הרכב מורחב של שופטים. טענות הצדדים נשמעו בפני הרכב מורחב זה ביום 11.1.09.

עיקרי טענות הצדדים והשאלות העקרוניות השניות בחלוקת

11. בטעוניהם בכתב ובבעל-פה העלו בא-כוח העותרות - עו"ד מנדلسון ועו"ד دونביץ בג"ץ 5918/05, ועו"ד גרובר בג"ץ 69/07 - שלושה טעונים עיקריים כנגד פסקי-דין של בת-הדין הרכניים: ואשית, בא-כוח העותרת בג"ץ 5918/07 טענו כי לא הייתה לבית-הדין הרכני סמכות לדון בפרשנות או בשאלת תוקפן של

התקנות לישוב סכsoon, אף לא באופן אגבי, באשר מדובר בחקיקת-משנה החלה בבתי-המשפט האזרחיים בלבד. שנית, לגופם של דברים, בשתי העתירות נטען כי התקנות לישוב סכsoon הותקנו בסמכות ובדין. בין היתר, נטען כי בקשה לישוב סכsoon מהוות "תובענה" שיש בה כדי לפתח הלין חדש בפני בית-המשפט לענייני משפחה, על-אף שהיא אינה נפתחת בדרך הרגילה של הגשת כתוב-תביעה. עוד נטען כי התקנות הנדרנות אינן פוגעות בסמכויות בתי-הדין הרבניים ואינן משנה מכך "מוץ הסמכויות", באשר עסוקין בנסיבות בהן הגשת הבקשה לישוב סכsoon בפני בית-המשפט לענייני משפחה קדמה להגשת התביעה הגירושין הכרוכה בפני בית-הדין הרבני. שלישיית, נטען כי אין מקום להחיל את מבחני הכריכה על הגשת בקשה לישוב סכsoon, ומכל מקום בנסיבותיה של שתי הפרשות - כך לפי הטענה - הבקשות לישוב סכsoon הוגשו בנסיבות ובדין. בהתחשב בכך אלה, ביקשו העותרות להתערב בפסקת בתי-הדין הרבניים ולקבוע כי סמכות-הSHIPOT בתביעות שהוגשו על-ידן נתונה בידי בית-המשפט לענייני משפחה.

מנגד, טענו בא-כוח המשיבים - עו"ד טירר בבג"ץ 7/5918 ועו"ד צדקה בבג"ץ 7/6919 - כי דין העתירות להיזדחות מן הטעמים שפורטו בפסק-דין של בתי-הדין הרבניים האזרחיים ובית-הדין הרבני הגדול. יוער כי בא-כוח המשיב בבג"ץ 7/5918 הדגיש כי בעניינים של בני- הזוג ד', אין הכרח להזכיר בשאלת תוקף התקנות לישוב סכsoon, שכן גם אם התקנות אלה הותקנו בסמכות ובדין, הבקשה לישוב סכsoon הוגשה על-ידי העותרת בחוסר תום-לב ותו록 שימוש לרעה בהליכים משפטיים, וכי בנסיבות אלה מミלא לא היה בכוחה של הבקשה האמורה כדי להקנות סמכות-SHIPOT לבית-המשפט לענייני משפחה.

12. כאמור, היועץ המשפטי לממשלה הודיע על התיאצבותו בהליך נוכחות המשפטיות העקרוניות שהעתירות מעוררות. בהודעתה התיחסה בא-כוח היועץ המשפטי לממשלה, עו"ד גולומב, למספר סוגיות. ראשית, צינה בא-כוח היועץ המשפטי לממשלה כי היא אינה רואה להביע עדודה נחרצת בסוגית סמכותו הנגררת של בתי-הדין הרבני להזכיר בשאלת תוקפו של דבר חקיקה. זאת, נוכחה עדotta היועץ המשפטי לגופם של דברים כי התקנות הותקנו בסמכות ובדין והין בתוקף. לביסוס עדודה זו, התיחסה בא-כוח היועץ המשפטי לממשלה לתקליטתן של התקנות לישוב סכsoon, בהתחשב ביעודו של הסכsoon המשפטי ועל רקע חיקתו של חוק בית המשפט לענייני משפחה. לשיטת בא-כוח היועץ המשפטי לממשלה, פועלן של

התקנות לישוב סכסוך הוא ביצירת דרך חדשה לפתחת הילך בפני בית-המשפט לענייני משפה, ואין התקנות אלה כדי לשנות מהעקרונות הבסיסיים והמקובלים להסדרת הסמכויות בין בית-המשפט לענייני משפה לבתי-הדין הרבניים. מילא, אין התקנות האמורות כדי לגורען מסמכויותיהם של בתי-הדין הרבניים. בהמשך הדברים, ציינה באת-כוח היועץ המשפטי לממשלה כי אין מקום ללמידה גזירה שווה בין מבחני הרכישה לבין התנאים לსמכות-הSHIPOT של בית-המשפט לענייני משפה בנסיבות ליישוב סכסוך. כך למשל, אין מקום לדרש פירוט של נושא המחלוקת בין בני- הזוג במסגרת הגשת הבקשה ליישוב סכסוך, באשר הדבר יעמוד בניגוד לתכליתו של הילך כפי שתפורט להלן. עם זאת, באת-כוח המדינה ציינה כי ככל שניתן להוכיח באמצעות ראיות מתאימות במקרה קונקרטי, כי נעשה שימוש שלא בתום-לב בהילך הבקשה ליישוב סכסוך, הרי שבהתאם לכללים המקובלים בדבר חובת תום-לב בניהול הליכים משפטיים, ניתן לקבוע כי בעל-הדין לא יוכל להנות מפירות פועלתו כאמור.

בדיוון לפניו הופיע גם עו"ד יעקב, היועץ המשפטי של בתי-הדין הרבניים. בטיעונו הדגיש עו"ד יעקב את היותם של בתי-הדין הרבניים חלק בלתי נפרד מערכות השיפוט בישראל. עוד טען כי אף אם התקנות שבסמך הותקנו כדין ננטען על-ידי באת-כוח היועץ המשפטי לממשלה, ראוי לקבוע בדרך פרשנית כי על בקשה ליישוב סכסוך להיות מוגשת "בכנות" ו"כדין" בדומה ל מבחני הרכישה, באופן שעל מגיש הבקשה לפרט את העניינים בהם מתבקש יישוב הסכסוך לצורך תפיסת סמכות עניינית על-ידי בית-המשפט לענייני משפה.

13. הנה כי כן, מהטיעונים שהוצעו לפניו עולה כי קיימות שלוש שאלות עקרוניות הנחותן בחלוקת: ראשית, האם בית-הדין הרבני היה מוסמך להידרש בפסקתו לשאלת חוקיותן ותוקפן של התקנות ליישוב סכסוך ולשאלות פרשנותן. שנייה, האם התקנות ליישוב סכסוך הותקנו תוך חריגה מסוימת, או שהן חוקיות והותקנו בסמכות כדין. ושלישית, אם התקנות הנדרנות בתוקף - מה מהותה של חובת תום-לב הדיוני בהגשת בקשה ליישוב סכסוך, ומהו היחס בין מבחני הרכישה החלים בבית-הדין הרבני. נפנה לבחינות של שאלות אלה לפי סדרן.

האם בית-הדין הרבני מוסמך לפסק בשאלת פרשנותו ובשאלת תוקפו של דבר וקינה אזרחי שאינו חל בתחוםו?

14. כאמור, בא-כוח העותרת בבג"ץ 59/18 טענו לפניו כי בית-הדין הרבני לא היה מוסמך לדון בפרשנותן או בשאלת חוקיותן של התקנות ליישוב סכסוך. הטענה העיקרית בהקשר זה הייתה כי בית-הדין הרבני מוסמך לפרש דבר حقיקה אזרחי רק כאשר הוא חל בתחוםו. לעומת זאת, התקנות הנדרנות הן בגדר حقיקת-משנה אזרחתית שעניינה סדרי-דין החלים בכתבי-המשפט לענייני משפחה בלבד. בהתחשב בכך, נטען כי פרשנותן של התקנות הנ"ל וכן שאלת תוקפן וחוקיותן מסורות בידי מערכת השיפוט האזרחתית, ובית-הדין הרבני אינו רשאי להיזקק להן - אף לא באופן אגביו. כפי שצוין לעיל, בת-הדין הרבניים האזרחיים ובית-הדין הרבני הגדל דחו טענות אלה בנימוק כי בת-הדין הרבניים מהווים חלק מערכות השיפוט בישראל, וכי כל עוד בית-משפט זה לא פסק בשאלת פרשנותן ותוקפן של התקנות ליישוב סכסוך, מוסמך בית-הדין הרבני להידרש לסוגיות אלה באופן אגביו. זאת, בהתחשב בכך שבירורן של סוגיות אלה נדרש על-מנת להכריע בשאלת סמכותו של בית-הדין להיזקק לעניינים שניכרו לפניו.

15. בהתייחס לטענות האמורות יוער כי על-פני הדברים, מן הרואי לבחין בין שאלת סמכותם של בת-הדין הרבניים לפרש דבר حقיקה אזרחי אף אם אינו חל בתחוםם, לבין סמכותם לפ██וק בעניין שבגרורא בשאלת חוקיותה ותוקפה של حقיקת-משנה כאמור. בעניין זה ראוי לציין כי הסוגיה שלפנינו נוגעת להיקף סמכות השיפוט האזרחי של בת-הדין הרבניים. שאלת זו מתעוררת בהתחשב בכך שחוק שיפוט בת-דין רבניים (ニישואין וגירושין), התשי"ג-1953 (להלן: חוק שיפוט בת-דין רבניים), הקובלع את גדרי סמכותם של בת-הדין הרבניים, אינו כולל הוראה מפורשת בדבר סמכותם הנגררת. הוראת סעיף 7 לחוק בת-המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 שכוורתה "סמכות נגררת", חלה על בת-המשפט האזרחיים בלבד. הנה כי כן, אין במקרה הוראת-חוק מפורשת המKENה סמכות שיפוט אזרחי לבת-הדין הרבניים. אף-על-פי-כן, הלכה פסוקה מימה היא כי לבת-הדין הדתיים סמכות טבונה כערכאות שיפוט לדון בעניינים המתעוררים בפניהם בדרך-אגב, וזאת כאשר הדבר נדרש על-מנת להכריע בעניין שהובא בפניהם כדין (ראו למשל: ע"א 421/54 עטיה נ' ברדה, פ"ז ט 1209, 1205 (1955), מפי המשנה-לנשיה ש"ז חשיון). בכך יש להוסיף כי בהתאם לפסיקתו של בית-משפט זה "בכוחה של כל ערכאה להכריע בטענות המועלות כנגד סמכותה לדון בתביעה שלפניה" (הלכת פלמן, עמ' 134 והאסמכתאות המוזכרות שם).

**בנסיבות העניין שלפנינו, היה בית-הדין הרבני מוסמך לדון בעניין שבגרורא בפרשנות התקנות ליישוב סכסוך על-אף שתקנות אלה עוסקות בסדרי-דין החלים בכתבי-**

המשפט לענייני משפחה. זאת מאחר ופרשנותן של התקנות האמורות משפיעה על ההכרעה בשאלת סמכותם של בתי-הדין הרכניים להידרש לעניינים שניכרכו בתביעת-הגירושין שהוגשה בפניהם לאחר הגשת הבקשה ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה. בהתאם לכך – וכל עוד בית-משפט זה לא פסק בסוגיה – היו בתי-הדין הרכניים רשאים מכוח סמכותם הטבועה להביע עמדתם בשאלות הפרשניות הנוגעות למהות חובת תום-הלב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך.

אשר לסמכות בתי-הדין הרכניים לפ██וק באופן אגביו בשאלת חוקיותן של התקנות ליישוב סכסוך – השאלה המתעוררת בהקשר זה הינה האם סמכותם הטבעעה של בתי-הדין הרכניים מתפרשת מבחן היקפה גם על דין אגביו בשאלת תוקפה של حقיקת-משנה אזרחות שאינה חלה בתחוםם. שאלה זו מתחדשת בנסיבות בהן הסוגיה האמורה מתעוררת אגב דין בסמכותו של בית-הדין הרכני להיזקק מלכתחילה לעניין העיקרי שהובא בפניו. כפי שצוין לעיל, באת-כוח היועץ המשפטי לממשלה נמנעה מהביע עמדה נחרצת בעניין, אולם על-פני הדברים צידדה בגישה לפיה שאלת היקף הסמכות האגדית של בתי-הדין הרכניים תלויה במגוון שיקולים אותם יש לבחון בכל מקרה לגופו, כגון: מהות העניין המתעורר באופן אגביו בפני בית-הדין הרכני; מידת הזיקה בין אותו נושא לבין הסוגיות שבסמכות בית-הדין הרכני ובתחומי מומחיותו; קיומן של אפשרויות אחרות להכريع במקרים מסוימים ועוד.

לאחר שבדקתי בעניין, באתי למסקנה כי העתיקות שלפניו אין מצורכות הכרעה בסוגיות היקף סמכותו הטבעעה של בית-הדין הרכני לדון באופן אגביו בשאלת תוקפה של حقיקת-משנה החלה במערכות השיפוט האזרחות. עדות זו מבוססת על שני טעמים עיקריים: דאשיות, עיון בפסק-הדין הרכניים נשוא העתיקות שלפניו מלמד כי בנסיבותיהן של שתי הפרשות, הכרעתם של בתי-הדין הרכניים בדבר סמכות-SHIPOTOS התרבסה, בין היתר, על הקביעה כי הגשת הבקשה ליישוב סכסוך לבית-המשפט לענייני משפחה לא נעשתה "בכנות וצדין" בהתאם לפרשנות שהעניק בית-הדין הרכני לתקנות הנדרנות. בנסיבות אלה, לשיטתו של בית-הדין הרכני לא התחייב הכרעה אגבית בשאלת חוקיותן ותוקפן של התקנות ליישוב סכסוך. שנית, מטעמים שיבוררו להלן, עדתנו לגופה של מחלוקת הינה כי התקנות ליישוב סכסוך הותקנו בסמכות וכדין, וכי השאלה המרכזית המתעוררת בעניין זה נוגעת לפרשנות התקנות, ובעיקר – למהותה של חובת תום-הלב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה. בהתחשב במסקנתנו לפיה יש להתערב לגופם של דברים בעמלה העקרונית

שהביע בית-הדין הרבני בנווגע לחוקיותן של התקנות הנדונות, ממילא אין הכרח להכריע בשאלת האם קמה עילה להתערבות בפסיקתו של בית-הדין הרבני מחלוקת חוסר סמכותו להידרש מלכתחילה לסוגית תוקפן של התקנות כנטען על-ידי בא-כוח העותרת. שאלת זו נותרת, אפוא, בצריך-עיוון ולעת מצוא.

#### תוקפן של התקנות ליישוב סכסוך

16. המחלוקת בדבר חוקיותן של התקנות ליישוב סכסוך - ובעיקר תקנה 258(ג) ותקנה 258(ב) - מצאה ביטוי הן בכתביה אקדמית והן בפסקתם של בתי-המשפט לענייני משפחה ובתי-הדין הרבניים. בית-משפט זה התייחס בעבר למחלוקת בעניין תוקף התקנות, אולם בנסיבות המקרה שבא לפניו לא נזק להכריע בסוגיה (ראו: בג"ץ 19834/01 פלונית נ' בית הדין הרבני גדול, פ"ד נח(2) 913 (2003); לאסמכאות בעניין הגישה המצדדת בתוקף התקנות לעומת הגישה השוללת את חוקיותן, ראו: שם, פס' 11-10). כעת עומדת שאלת חוקיות התקנות ליישוב סכסוך להכרעתו של הרכב מורחב זה.

17. כפי שעה מהדברים שפורטו עד כה, הטענה העיקרית כנגד התקנות הנדונות הינה כי הן הותקנו תוך חריגה מסמכות. ייאמר מיד כי אין חולק שהמשפטים מוסמך להתקין תקנות בנוגע לסדרי הדין החלים בכתב-המשפט לענייני משפחה, וזאת מכוח סעיפים 108 ו- 109 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 וכן סעיף 26 לחוק בית המשפט לענייני משפחה. עם זאת, עקרון החוקיות אינו מתמצה בכך שהשר מוסמך בחוק להתקין חקיקת-משנה. בנוסף, על חקיקת-המשנה להיות בהתאם לכל דבר חקיקה ראשי הנוגע לעניין. (ראו בעניין זה: סעיף 16(4) לקודמת הפרשנות, וכן:  יצחק זמיר הסמכות המינימלית כרך א 54 (1996)).

בהתאם לעקרונות אלה, הטענה כנגד חוקיותן של התקנות ליישוב סכסוך היא כי הן הותקנו תוך חריגה מסמכות בהיותן סותרות שלוש הוראות מרכזיות בחקיקה הראשית: ראשית, הטענה היא כי בקשה ליישוב סכסוך אינה תחולף לתביעה לשлом בבית. מטעם זה נטען כי התקנות ליישוב סכסוך מנוגדות לסעיף 1 לחוק שיפוט בתי-הדין

רבניים הקובע כי ענייני נישואין מצויים בסמכות-הSHIPOT הייחודית של בית-הדין הרבני. שנית, מסעיף 1 בשילוב עם סעיף 3 להוק בית המשפט לענייני משפחה עולה כי בית-המשפט לענייני משפחה מוסמך לדון ב"ענייני משפחה" המוגשים על דרך של "תובענה". לפי הטענה, בקשה ליישוב סכסוך אינה בוגדר "תובענה", ולפיכך אין בכוחה להקנות סמכות שיפוט לבית-המשפט לענייני משפחה. שלישיית, ובכך העיקרי - נטען כי התקנות ליישוב סכסוך מנוגדות לסעיף 25(א) לחוק בית המשפט לענייני משפחה הקובע כי אין בחוק הנ"ל שמכוחו התקנות הנדוניות, כדי לגרוע מסמכויותיהם של בת-הדין הדתיים. לפי הטענה, התקנות ליישוב סכסוך משליכות על "מרוץ הסמכויות" בין בית-המשפט לענייני משפחה לבתי-הדין הרבניים באופן הגורע מסמכויותיהם של בית-הדין הרבני ומהיב את בטלות התקנות.

בחנו טענות אלה לעומקן. קראוו את מכלול החומר אליו הפנו הצדדים. בכתיבת הרכה בנושא הובאו דעות שונות בסוגיה העקרונית של חוקיות התקנות. לאחר כל אלה, באו למסקנה כי התקנות ליישוב סכסוך הוותקנו בסמכות וכדין ואין עומדות בסתייה להוראות הקבועות בחקיקה הראשית. בטרם נפרט את הטעמים שהובילו למסקנה האמורה, נעמוד תחילה על הרקע להתקנת התקנות ליישוב סכסוך, על התחלית המונחת בבסיסן ועל עיקרי ההסדר הקבוע במסגרת.

#### (1) התקנות ליישוב סכסוך - הרקע להן, חכליתן ועיקריהן

18. הרקע לתקנות ליישוב סכסוך טמון בדו"ח הוועדה לבחינת יישום דיני המשפחה (ירושלים, 1986) בראשות השופט א' שינבויים (להלן: דו"ח הוועדה). הוועדה האמורה מונתה, בין היתר, על-מנת לבחון "את הלि�כי ההתדריות במשפטים אישות, סדרי הדין בהם, מידת המעורבות הרצiosa של השופט בדיון, ותפקידו של כל אחד מן הצדדים והגורמים הנוטלים בו חלק" (דו"ח הוועדה, עמ' 1). הוועדה המליצה, בין היתר, על ריכוז סמכיות-הSHIPOT בענייני משפחה - שהיו מסורות עד אז בידי ערכאות שיפוט אזרחיות שונות - בידייה של ערכאה אורחות אחת, וזאת ללא לפגוע בסמכויותיהם של בת-הדין הרבניים (שם, עמ' 20, 27). עוד המליצה הוועדה על מניעת ניתוק בין המשור המשפטיאלי למישור הטיפולי, ועל חתירה להעמקת התיאום ושיתוף-הפעולה בין בית-המשפט לבין הגורמים הרפואיים. בין היתר, המליצה הוועדה על הקמת "מוסד ליעוץ ולרשות המשפחה" אליו יופנו בני-זוג שהגישו תביעה הנובעת מקשר הנישואין ביניהם, וזאת על-מנת לבחון אפשרות לעשיות שימוש

בכלים טיפולים בטרם בירור ה滂נעה המשפטית ביניהם. המטרה הייתה "...שבני-הזוג יוכלו לפרק מעליهم את כל המפריע להם, לקבל עצה כדי להימנע מפרק המשפחה, ולהגיע להסדר הוגן במקרה של צורך בגירושין" (שם, עמ' 8). לשם כך, המליצה הוועדה, בין היתר, על תיקון תקנות סדר הדין האזרחי בהתאם להסדר המפורט בדו"ח (שם, עמ' 12).

חוק בית-המשפט לענייני משפחה נחקק ברוח המלצותיה של ועדת שינובים וthon אימוץ מודלים הנוגאים בעניין זה במדינות אחרות בעולם. כפי שצוין בפסקה 1 לעיל, החוק ריכז את השיפוט האזרחי בענייני משפחה בידי ערכאה מקצועית אחת, וכך הסדיר את הקמתן של יחידות-הסיווע על-מנת להעמיד לרשות בית-המשפט לענייני משפחה את עוזרם של גורמים טיפולים בניסיון לטפל במשבר המשפחתى על מכלול היבטיו; זאת, באמצעות שילוב של ידע מקצועי וטיפול בהליך השיפוטי. צוין כי יחידות הסיווע הן חלק מבתי-המשפט לענייני משפחה וההפנייה אליהן נעשית אך ורק באמצעות בית-המשפט. עוד יוער כי התהליך הטיפולי ביחידות הסיווע אינו כרוך בתשלום נפרד והוא מותנה בשיתוף הפעולה של בני-הזוג. בהתאם לכך, אם בעל-דין מסרב להופיע בפני יחידת הסיווע, עליו להודיע על כך בכתב לבית-המשפט שהפנה אותו לשם (ראו: סעיף 5(ג) לחוק).

19. כאמור, כשהנה לאחר חקיקתו של חוק בית המשפט לענייני משפחה והתקנת פרק גנו לתקנות סדר הדין האזרחי שעוניין "תובענות בענייני משפחה", התקין שר המשפטים את התקנות ליישוב סכסוך. התקנות אלה יצרו הסדר ברוח המלצותיה של ועדת שינובים (אף כי לא אימצו את מלא פרטיה). כפי שעולה מהודעתה של באחד-כוח היועץ המשפטי לממשלה ומטיעוניה לפניו, תכליתן של התקנות ליישוב סכסוך הייתה לנתק את הסכסוך בין בני-זוג מפסים של התחדינו משפטית רגילה לפסים טיפולים-מקצועיים, בניסיון לסייע לבני-הזוג לפתור את המחלוקת ביניהם בדרך הסכמה בטרם החלת התחדינו המשפטית בפני בית-המשפט לענייני משפחה.

יוער כי התפיסה שבבסיס התקנות ליישוב סכסוך הינה כי סכסוך משפחתי בין בני-זוג הוא בעל מאפיינים מיוחדים הדורשים כלים ייחודיים להتمודדות עימו: האשיות, פעמים רבות סכסוך בין בני-זוג מתאפיין במקרים רבים עזים, המשפיעים על יכולת של בית-המשפט ליצור פתרונות הולמים לסכסוך באמצעות הכללים הרגילים החלים בהתחדינו משפטית. לא פעם, עצם התחדינו המשפטית אשר

במסגרתה על הצדדים לפרט את פרטי הסכוסוך והגורמים לו, תורמים לLIBVO הקרוע בין המעורבים בסכוסוך ולהעמקתו. שנית, בשונה מסכוסוכים אחרים, בני-זוג ימשיכו פעמים רבות לקיים מערכת יחסים כלשהיא לאחר סיום ההליך המשפטי, למשל כהורים לילדים משותפים. ההשפעה הנמשכת של הסכוסוך על בני- הזוג ועל ילדיהם, עלולה להיות קשה ביותר. בהתחשב במאפיינים אלה, סבר מחוקק-המשנה כי ראוי לעורר את פתרון הסכוסוך הזוגי באמצעות כלים מקצועיים וטיפוליים, שבידם לסייע במציאת הסדרים מוסכמים בין בני- הזוג תוך הימנעות ככל הניתן מליבוי הקרוע ביניהם ותוך הגדלת הסיכון לכבוד ההסכם בעתיד על-ידי כל המעורבים בסכוסוך. כדי שיפורט להלן, הסדר שנקבע בתקנות ליישוב סכוסוך מניח כי עדיף להפנות את בני- הזוג למסלול הייעוצי-טיפולי בטרם הוגשו לבית-המשפט לענייני משפחה כתבי-טענות מפורטים שיש בהם כדי להעלות על הכתב את פרשת הסכוסוך תוך העמקת המחלוקת בין בני- הזוג. על-מנת להבהיר את התפיסה האמורה ואת ביטוייה, נעמוד להלן על עיקריו של ההסדר הקבוע בתקנות ליישוב סכוסוך.

20. בכלל, בית-המשפט לענייני משפחה רשאי להפנות את בעלי-הדין שלפניו ליחידת הסיווע באחד מetriums: ראשית, הפניה מיוזמתו של בית-המשפט לאחר שהוגשו כתבי-טענות והחל הבירור המשפטי בין בעלי-הדין. הפניה כאמור יכולה להיות במסגרת כל תובענה בענייני משפחה שהוגשה בפני בית-המשפט, והיא אינה מוגבלת לסכוסוכים בין בני-זוג דזוקא (ראו: סעיף 5 לחוק וכן תקנה 258). שנית, הפניות הצדדים ליחידת הסיווע בעקבות בקשה ליישוב סכוסוך - היא היליך נשוא הדיון לפניינו. הפניה כאמור מקורה ביוזמת בן- הזוג שהגיש את הבקשה ליישוב סכוסוך. היא נעשית בטרם החל הבירור המשפטי בין הצדדים, ומוגבלת לסכוסוכים בין בני-זוג (ראו: תקנה 258(ב)). יצוין כי מהחומר שהובא לפניינו עולה כי לאחר והתיפול ביחסות הסיווע ניתן ללא חשלום נוספת ונוכח מוגבלות המשאים הציוריים, נמנע מחוקק- המשנה מהעמדת האמצעי הדיוני של בקשה ליישוב סכוסוך לרשות בני-משפחה אחרים והגביל את השימוש בו לרשות בני-זוג דזוקא, עקב ההכרה בחשיבותו של התא המשפתי הבסיסי ונוכח ההשלכות האפשריות של הסכוסוך על ילדיהם של בני- הזוג. בהמשך לדברים אלה, יעיר כי בשנת 2007 הותקנה תקנה 258א שפתחה את האפשרות להגשת בקשה ליישוב סכוסוך גם בין הורה-הוראה של קטן לבין הורה של קטן בעניין קביעת דרכי קשר ביניהם בינם לבין הקטין.

.21. תקנות 825כ ו-258כא שנוסחן הובא לעיל (פיסקה 2), מסדרות את דרך הגשת הבקשה ליישוב סכסוך ואת אופן ההתיקחות אליה. בהתאם לתקנה 825כ(ב), הגשת בקשה ליישוב סכסוך בין בני-זוג צריכה להיות מוגשת לפי טופס 26 בקובע כדלקמן:

#### **בקשה ליישוב סכסוך**

הואיל ונתגלו סכסוך בין בני הזוג, וברצוני ליישב את הסכסוך בדרך שלום ובכלא התיידנות משפטית, אני פונה לבית המשפט בבקשת ליישוב הסכסוך ולהפניה ליחידה הסיווע או לייעוץ או לפישור, לפי שיקול-דעת בית-המשפט.

#### **חתימת המבקש**

בהתאם לתקנה 825כ(ב) הנ"ל, בבקשת ליישוב סכסוך יוצרף טופס 26 א המאות בתחair וכ כולל את פרטי בני-הזוג (שמות, כתובות-מגורים, מספרי-טלפון), פרטים לגבי המצב האישי, פרטי הילדים, פרטים לגבי דירת המגורים, נתוניים על אלימות במשפחה, נתוניים על תיקים אחרים בענייני משפחה בין בני-הזוג שנידונו או נדונים בבית-המשפט, וכן מידע על דבר קיומו של קשר עם גורמים טיפוליים.

ניתן להיווכח כי בהתאם לטפסים 26 א ו-26 ב הנ"ל, נוסח הבקשה ליישוב סכסוך אינו דורש פירוט של מהות הסכסוך ושל העניינים המצוים בחלוקת בין הצדדים. זאת בהתאם לתקלית עליה עמדנו לעיל ולפיה השאיפה היא לאפשר לבני-הזוג להסתיע בכלים המказיעים והטיפוליים בטרם ידרשו להגיש כתבי-טענות מפורטים שייהיה בהם כדי ללבות את אש הסכסוך. התפיסה שבבסיס התקנות ליישוב סכסוך הינה כי עצם הכניסה של בני-הזוג לזרה המשפטית באמצעות הגשת כתבי בית-דין הכלולים מתחת האשמות הדדיות זה כנגד זה, עלולה להוביל להסלה בסכסוך ולפגוע באפשרות של הידברות והסכם.

.22. בהתאם לתקנה 825כ(ב1), עם הגשת הבקשה ליישוב סכסוך נתון לבית-המשפט לענייני משפחה שיקול-דעת האם להפנות את בני-הזוג ליחידה הסיווע, או להפנותם בהסכם ליעוץ או לפישור. בין כך ובין אחרת, ראוי להציג כי בעקבות הגשת הבקשה ליישוב סכסוך יש צורך בהחלטה שיפוטית המפנה את הצדדים לאחד

משני המסלולים האמורים; بلا החלטה שיפוטית כאמור, לא תטופל הבקשה ליישוב סכsoon.

משמעות התקופה בה בני- הזוג מטופלים ביחידת הסיווע או מצויים בהליך של ייעוץ או פישור, הבירור המשפטי של ההלכים ביניהם מעוכב (ראו: תקנה 258(ג) וכן תקנה 825(ב)). יוער כי לפי תקנה 825א, במהלך התקופה בה ההלכים בין בני- הזוג מעוכבים, בן- הזוג שהגיע את הבקשה ליישוב סכsoon מנوع מהגיע בנסיבות מסוימים זמינים, "למעט צו מנעה לשמרות המצב הקיים או צו עיכוב יציאה מהארץ". הטעם לכך נועז בתכלית עלייה עמדנו לעיל, ולפיה ראוי לאפשר לבני- הזוג להיעזר בגורמי מקצוע ולהגיע לפתרון מוסכם של הסכsoon שנתגלו ביניהם,טרם ניהול התדיניות המשפטית שיש בה כדי להעדים את המחלוקת בין הצדדים. לפיכך, קובעות התקנות כי התקופה בה ההלכים בין בני- הזוג מעוכבים, אין אפשרות להתדיין על סעדים זמינים כדי להכביר על הנסינוות לישב את הסכsoon בדרך שלום. זאת,מעט כאשר הדבר מתחייב כדי למנוע שינוי במצב הקיים או כדי לעכב יציאה מן הארץ (ראו בעניין זה: מיכאל קורינאלדי "ההשלכות של חידושי החקיקה לעניין מירוץ הסמכויות בין ביהם" *לעניני משפה לבין ביה"ד הרבני* דיני המשפחה בישראל בעידן בית המשפט למשפטה כרך ג 1185, 1187 (יהושע גייפמן עורך, 2000) (להלן: קורינאלדי)).

23. ככלל, כאשר הוגשה בקשה ליישוב סכsoon והצדדים הופנו ליחידת הסיווע או בהסכמה, לייעוץ או לפישור, יכולות ההלכים ביניהם לבוא אל סיום אחד משני אופנים: אפשרות אחת היא שבני- הזוג הגיעו להסדר הפותר את הסכsoon ביניהם בדרך הסכמה. בנסיבות אלה, קובעת תקנה 258(ב) כי בית- המשפט רשאי לאשר את הסכם ולחת לו תוקף של פסק-דין.

האפשרות השנייה היא שההליכים במסגרת יחידת הסיווע או במסגרת הייעוץ או הפישור נכשלו במובן זה שבן- הזוג לאחר סיירב להופיע בפני יחידת הסיווע, או שהצדדים לא הצליחו להגיע להסכם ביניהם במסגרת תקופה עיקוב ההליכים. בנסיבות אלה, קובעת תקנה 258(א) ותקנה 258(ג) כי על בית- המשפט להורות על חידוש ההליכים בפניו לצורך בירור והכרעה שיפוטיים. בנסיבות כאמור, רלוונטיות שלוש הוראות- מישנה המצוויות בלב המחלוקת בעתרות שלפניו: דאשית, תקנה 258(ג)

הקובעת כי כאשר מוגשת בקשה ליישוב סכsoon, תיחשב הבקשה "כהגשה תובענה נגד

בן-הזוג האחר בכל העניינים המפורטים בתקנה 825ז(1) עד (3), ובלבד שהענין נובע מהקשר שביניהם כבני-זוג". לשון אחר; בהתאם לתקנה 825כ(ג) הנ"ל, על-אף שהבקשה ליישוב סכסוך אינה כוללת פירוט של העניינים המצוים בחלוקת בין בני-הזוג, יש לראות את הבקשה ליישוב סכסוך במועד הגשתה בתובענה בענייני רכוש, מזונות ומדור וכן משמרות וחינוך קטינים. שנית, תקנה 825כא(א) סיפה נוספת מוסיפה וקובעת כי כאשר הטיפול ביחיד הסיווע או במסגרת הייעוץ או הפשר נכשל ובית-המשפט הורה על חידוש ההליכים בפניו, "ירוה בית-המשפט לבן הזוג שהגיש את הבקשה [ליישוב סכסוך] להגיש כתבי-תביעה כאמור בתקנה 825ז בתחום 30 ימים". הווה אומר- אם לא עלה בידי בני-הזוג לפתור את הסכסוך ביניהם בדרך הסכמה, ניתנת שהות לבן-הזוג שהגיש את הבקשה ליישוב סכסוך, להגיש כתבי-תביעה בענייני רכוש, מזונות ומדור וכן משמרות וחינוך קטינים. לבסוף, קובעת תקנה 825כא(ב) כי אם הוגש כתבי-תביעה כאמור, רואים אותם כאילו הוגש במועד הגשת הבקשה ליישוב סכסוך. התקנה הנ"ל מוסיפה וקובעת כי אם לא הוגש כתבי-תביעה על-ידי מגיש הבקשה ליישוב סכסוך בתחום 30 הימים שהוקצבו לכך, הבקשה ליישוב סכסוך תימחק.

החלוקת העקרונית בנוגע לתוכפן של התקנות ליישוב סכסוך, נסובה על חוקיותן של שלוש הוראות-המשנה האחרוניות עליהם עמדנו. יודגש כי הן בפסק-דין של בית-הדין הרבנים נגדם מכוננות העתרות שלפנינו והן בטיעוני הצדדים, לא היה חולק כי החלטת הכללית של התקנות ליישוב סכסוך, קרי- מניעת החרפתו של הקרע בין בני-הזוג ועידוד פתרוןחלוקת ביניהם בדרך שלום במקום בדרך של הכרעה שיפוטית, היא תכלית רואה ומכורכת.חלוקת נסובה על השאלה האם פרטיה ההסדר שנקבעו בתקנות, ובעיקר - הקביעה כי הגשת בקשה ליישוב סכסוך תיחס במועד הגשתה בתובענה בענייני רכוש, מזונות ומדור, וכן משמרות וחינוך קטינים - סותרים הוראות שונות בחקיקה הראשית, באופן הנוגד את עקרון החוקיות ושולל את תוכפן של התקנות הנדרנות. לבירורה שלחלוקת זו נפנה כעת, תוך שນבחן את הטענות שהוועלו בענינה מן הקל לכבד.

## (2) האם התקנות ליישוב סכסוך מנוגדות להוראת-סעיף 1 לחוק שיפוט

### בתי-דין רבנים?

24. המשיבים טענו לפנינו, אף כי בלשון רפה, כי התקנות ליישוב סכסוך מנוגדות לסעיף 1 לחוק שיפוט בתי-דין רבנים. הטענה בהקשר זה הייתה כי בקשה ליישוב

סכוסך מיעודה על-פי שמה ליישוב סכוסך בין בני-זוג בדרכי הסכמה, ולפיכך היא מהויה תחליף לחייבת שלום-בית. לפי הנטען, הסדר זה שבתקנות הינו חסר תוקף, בהיותו מנוגד לסעיף 1 לחוק שיפוט בת-דין רבנים, הקובל עלי "עניני נישואין" – ובכלל זה שלום-בית – מצויים בסמכות השיפוט הייחודית של בית-הדין רבנים. יוער כי טענה זו של המשיבים נשכחת על נימוק שהעללה פروف' שאואה זיל במאמרו נגד חוקיות התקנות הנדרגות (ראו: מנשה שאואה "היחס בין סמכותו של בית-המשפט לעניני משפחה לבין סמכותו של בית-הדין רבני" פרקליט מס' 44, 70-71 (1998) (להלן: "שאואה I").

דין טענה זו להידחות. כאמור, בקשה ליישוב סכוסך נועדה להוביל את בני- הזוג לפתרון מוסכם של המחלוקת ביניהם – אם במסגרת שמירה על אחדות התא המשפחתי ואם בעקבות פירוק הקשר הזוגי – וזאת בסיווג של גורמי טיפול ומקצוע. השאייה היא להביא את בני- הזוג לפתרון מוסכם של הסכוסך ביניהם, וזאת באחת או יותר מהסוגיות הקבועות בתקנה 1258 לתקנות סדר הדין הזרחי אשר "שלום בית" אינו כלל בגדון. אכן, ההליך ביחיד הסיווג יכול להציג לבני- הזוג הזדמנויות נוספות לבחון את עצם ההחלטה להיפרד, ולברר האם עשוי כל שביכולתם כדי לשמר את התא המשפחתי (ראו בעניין זה: דורית אלדר "תובענה ליישוב סכוסך: חלופה טיפולית בcourtroom לעניני משפחה" דיני המשפחה בישראל בעידן בית המשפט למינפה כרך ג 1217, 1223 (יהושע גייפמן אורן, 2000); עוד ראו: קורינאלדי, עמ' 1186; ארבל, גנייפמן, עמ' 433, 452). עם זאת, הבקשה ליישוב סכוסך אינה מכוונת להביא את בני- הזוג לשולם בית דוקא. זאת ועוד; אין בהגשת בקשה ליישוב סכוסך, כשלעצמה, כדי למנוע הגשת תביעה לשולם-בית בפני בית-הדין רבני אף לאחר שהבקשה ליישוב סכוסך כבר הוגשה בפני בית-המשפט לעניני משפחה. יוער כי בהתאם לסעיף 2 לחוק SHIPOT BATH DIN RABANIM, התביעה לשולם בית בפני בית-הדין רבני תידוע לפני הדין העברי.

בהתחשב בכל אלה, המסקנה המתבקשת היא כי התקנות ליישוב סכוסך אינן עומדות בסתירה לסמכות הייחודית הננתונה לבתי-הדין רבנים לדון ב"עניני נישואין וירושין" לפי דין תורה, כאמור בסעיף 1 לחוק שיפוט בת-דין רבנים.

**(3) האם התקנות ליישוב סכוסך עומדות בסתירה להוראות-סעיפים 1 ו-3  
לחוק בית המשפט לעניני משפחה?**

25. סעיף 3(א) לחוק בית המשפט לענייני משפחה קובע כי בית-המשפט לענייני משפחה מוסמך לדון ב"ענייני משפחה לפי חוק זה". ההגדלה ל"ענייני משפחה" קובעה בסעיף 1 לחוק, והוא מבוססת על חלופות שונות שכולן מצרכות הגשת "תובענה" באחד או יותר מהעניןאים המנוים בסעיף הנ"ל.

את הטענות המרכזיות נגד חוקיות התקנות ליישוב סכ索ר הינה כי בקשה ליישוב סכ索ר אינה מהויה "תובענה" כאמור בסעיף 1 לחוק, ולפיכך אין בכוחה להקנות סמכות שיפוט לבית-המשפט לענייני משפחה כנדרש בסעיף 3(א) לחוק. לפי הנטען, הבקשת ליישוב סכ索ר פותחת הליך שאופיו טיפול בלבד והוא אמור להתנהל בפני ייחิดת הסיום (או בפני יועץ או מגשר בהסכםם של בני- הזוג). לפי אותה גישה, אם ההליך הטיפולי הסתיים בהסכם בין הצדדים, הוא יבוא לישורו של בית-המשפט לענייני משפחה מכוח סעיף 3(ג) לחוק בית המשפט לענייני משפחה הקובע כי בית-המשפט מוסמך לאשר הסכם בעניין הנתון בסמכותו "אף אם אינה תלואה ועומדת אותה תובענה לגביו". לחולפן, אם בני- הזוג לא הגיעו להסכם המיישב את הסכ索ר ביניהם בדרך שלום, ירכוש בית-המשפט לענייני משפחה סמכות שיפוט רק במידה ויגשו בפניו כתבי-תביעה באחד או יותר מהעניןאים האמורים בתקנה 1258. משמעות הטענה האמורה היא כי הגשת כתיבת גירושין לבית-הדין הרבני במועד שלאחר הגשת הבקשת ליישוב סכ索ר וטרם הגשת כתבי-תביעה לבית-המשפט לענייני משפחה, תוביל לרכישת סמכות שיפוט על-ידי בית-הדין הרבני בכל העניינים שנרכשו בפניו בנסיבות וכדין (לגישה זו ראו: מנשה שאוהה "הצעת חוק בית-המשפט לענייני משפחה (תיקון מס' 4) (השווות סמכויות שיפוט), התשנ"ח-1998 – האמנת ברכה לנשים המוסלמיות והנוצריות?)" הפרקליט מד 358, 387-391 (1999) (להלן: שאוהה II)).

26. הטענה לפיה בקשה ליישוב סכ索ר אינה מהויה "תובענה" כנדרש בסעיף 1 לחוק בית המשפט לענייני משפחה, נשענת על שני טעמים מרכזיים. ראשית, נטען כי "תובענה" בענייני משפחה צריכה להיפתח בנסיבות כתבי-תביעה. טענה זו נסמכת על תקנה 1258(א) لتיקנות סדר הדין האזרחי שוו לשונה:

"כתב  
תביעה  
בנסיבות כתוב תביעה לבית המשפט [לענין  
משפחה].  
...".  
(ההדגשה הוספה-ד.ב.)

הנה כי כן, מתקנה 825ה עולה לכאהora כי על תובענות בענייני משפחה (למעט בקשות בגיןים) להיפתח בנסיבות כתוב-תביעה דוקא. כפי שהובחר בפסקה 21 לעיל, בקשה ליישוב סכסוך נפתחת בהגשת טופס כללי ותמצית המאומה בתצהיר, ללא צירוף המסמכים הרלוונטיים. בקשה ליישוב סכסוך אינה נפתחת, אפוא, בנסיבות כתוב-תביעה. בהתחשב בכך, טוען כי היא אינה בבחינת "תובענה" שכוכחה להקנות סמכות-שיפוט לבית-המשפט לענייני משפחה כאמור בסעיפים 1 ו-3 לחוק (לגיישה האמורה ראו: ליאת שכתר "האם התקנות בדבר 'בקשת ליישוב סכסוך' בבית-המשפט לענייני משפחה חורגות מסמכות?". קריית המשפט א 353, 362 (2001) (להלן: שכתר); וכן: תם"ש (תל-אביב) 8/98 5821 פלוני נ' פלונית, מפי השופט שוחט).

27. נקודת המוצא לבחינת הטענה האמורה טמונה בעובדה שחוק בית-המשפט לענייני משפחה אינו מגדיר מהי "תובענה" ומהן הדרכים לפתחתה. הגדרת המונח "תובענה" נותרה, אפוא, בידיו של מחוקק-המשנה. תקנה 1 لتנקות סדר הדין האזרחי, החלה על בית-המשפט האזרחיים בכללותם, קובעת הגדרה רחבה יחסית למונח "תובענה" בזו הלשון:

#### "הגדרות 1. בתקנות אלה-

...

"תובענה" – תביעות, בקשות ושאר עניינים  
שמביא בעל דין לפני בית משפט באחת הדרכים  
שנקבעו לכך.  
...".

הנה כי כן, מתקנה 1 הנ"ל עולה כי "תובענה" אינה חייבת להיפתח בהגשת כתוב-תביעה דוקא וכי תחכנה דרכיהם אחריות להבאת עניין בפני בית משפט אזרחי. תקנה 8 لتנקות סדר הדין האזרחי מוסיפה וקובעת כי "תובענה שאין לגבייה בתקנות אלה הוראה אחרת לעניין זה, תיפתח בנסיבות כתוב תביעה לבית המשפט (ההדגשה הוספה – ד.ב.). לשון אחר; בהתאם لتנקות סדר הדין האזרחי, כתוב-תביעה הוא בבחינת ברירת מחדל לפתיחת תובענה בפני בית-המשפט האזרחי. עם זאת, אין מדובר בדרך דיוונית שאין בלטה, וניתן לקבוע הוראה אחרת בעניין.

בכל הנוגע לבית-המשפט לענייני משפחה, נקבעה בתקנות הוראה מפורשת - היא תקנה 825ה(א) שנוסחה הובא לעיל - ולפיה טובענה בענייני משפחה (למעט בקשה-ביניים) תיפתח בהגשת כתב-תביעה. שאלת פרשנית המתועורת בהקשר זה הינה האם תקנה 825ה(א) הנ"ל נועדה לקבוע הסדר קשיח וממצה בעניין הדרך להגשת טובענות בפני בית-המשפט לענייני משפחה, או שמא ראוי לפרשฯ בדומה להסדר הכללי הקבוע בתקנה 8 لتיקנות סדר הדין האזרחי באופן שככל, טובענות בבית-המשפט לענייני משפחה תיפתחנה על דרך של מסירת כתב-תביעה, אלא אם נקבעה הוראה אחרת בעניין. אף שנוטה אני לתשובה השניה, אינני רואה לקבוע מסמורות בעניין. לצורך הדיון שלפנינו, מוכנה אני להניח – ללא להכריע בדבר – כי תקנה 825ה(א) נועדה לקבוע הסדר מצה לפיו על טובענה בפני בית-המשפט לענייני משפחה להיפתח במסירה כתב-תביעה בלבד. בהנחה שכן, נוצרת סתירה לכואורית בין ההסדר הקבוע בתקנה 825ה(א) הנ"ל לבין תקנה 825כ המאפשרת פתיחת הליך ליישוב סכsoon בפני בית-המשפט לענייני משפחה ללא מסירה כתב-תביעה, ואף קובעת כי קשה ליישוב סכsoon תיחשב הגשת טובענה נגד בן- הזוג الآخر מכלול העניינים המפורטים שם.

אם וככל שאמנם נוצרת סתירה בין תקנה 825ה(א) לתקנה 825כ – שאלת שכאמור אינני רואה להכריע בה – הפטرون לכך טמון בכללי "ברית הדין" שנעוודו לשיע במצוות התנגשות בין נורמות משפטיות. בהתאם לכללים אלה, כאשר מדובר בנורמות שוות-מעמד אשר לא ניתן ליישב את הסתירה ביניהן בדרכים פרשניות, כי אז הנורמה המאוחרת גוברת על הנורמה המוקדמת, והנורמה המיווחדת גוברת על הנורמה הכללית (ראו: אהרון ברק פרשנות במשפט-תורת הפרשנות הכללית כרך א 545, 551 (1992)). בהתחשב בכך, תקנה 825כ שעניינה הגשת בקשה ליישוב סכsoon גוברת על ההסדר הקבוע בתקנה 825ה(א), בהיותה המאוחרת והספציפית מבין שתי התקנות הנדרנות שהין שוות-מעמד מבחינה נורמטיבית.

המסקנה המתבקשת היא כי תקנה 825כ קובעת דרך דיוונית חדשה לפתיחה הליך בפני בית-המשפט לענייני משפחה, באמצעות הגשת בקשה ליישוב סכsoon שהינה בגין "טובענה" לצורך סעיף 1 לחוק. על-אף שבקשה ליישוב סכsoon אינה נפתחת במסירה כתב-תביעה, בכוחה לפתחה טובענה בפני בית-המשפט לענייני משפחה שדיןה כהגשת מספר תביעותبعث ובעונה אחת בענייני חלוקת רכוש בין בני-זוג, מזונות ומדור וכן חינוך ושמורות ילדים (ראו: תקנה 825כ(ג)). מבחינה דיוונית, מדובר בדרך

מקוצרת לפתחת הליך ביחס לדרך הדיוונית הרגילה, שכן די בהגשת טופס הבקשה ליישוב סכסוף במקומות הנשאט מספר כתבי-תביעה נפרדים ומפורטים בכל אחד מהעניןאים האמורים (ראו והשו: תקנה 252 ותקנה 258 לתקנות סדר הדין האזרחי). דרך דיוונית זו توأم את התכלית המרכזית של ההליך ליישוב סכסוף עליה עמדנו לעיל (פסקה 19 ואילך) לפיו נוכח ייחודה של הסכסוף המשפחת בין בני-זוג, השאייפה היא לאפשר לצדדים להיעזר בכלים מקצועיים-טיפולים כדי להובילם לפתרון מוסכם, וזאת בטרם ידרשו להגיש כתבי-טענות מפורטים שייהיה בהם כדי ללבות את אש הסכסוף שנתגלו ביניהם. דרך דיוונית זו אף توأم את רוחו ומטרתו של חוק בית-המשפט לענייני משפחה להציג כלים מיוחדים - דיווניים, ראיתיים וכן מקצועיים-טיפולים - לצורך התמודדות רואיה עם סכוסכים בענייני משפחה על מאפייניהם הייחוריים (ראו בעניין זה: ארבל וגיפמן, עמ' 44; קוריאלאדי, עמ' 1187-1186; תמ"ש (תל-אביב-יפו) 51371/98 קורקין נ' קורקין, פס' 22 ואילך מפי השופט גיפמן; תמ"ש 22680/98 (תל-אביב והמרכז) כמ' נ' א.מ, פס' 11 ואילך מפי השופט דוטשילד).

28. לחיזוק הטענה לפיה בקשה ליישוב סכסוף אינה בגדיר "תובענה" שבכוונה להקנות סמכות שיפוט לבית-המשפט לענייני משפחה, הובא טעם נוספת מפי הרב דיכובסקי בפסק-דיןו המשלים של בית-הדין הרכני הגROL בעניינים של בני-הזוג ("בג"ץ 6919/07). בפסק-דין האמור, הפנה הרוב דיכובסקי לתקנה 1 לתקנות בתיה המשפט (אגרות, התשס"ז-2007, המגדירה "תובענה" ו-"הליך" בזו הלשון):

#### "הגדירות 1. בתקנות אלה -"

...  
"תובענה" או "הליך" – תביעות, לרבות תביעות  
שכנגד והודיעות לצד שלishi, בקשות, ערעורים  
ושאר עניינים שמביא בעל דין לפני בית משפט  
באחת הדריכים שנקבעו לכך על פי דין, ושנדרשת  
בهم החלטה או פסיקה של בית המשפט".  
(הדגשה הוספה – ד.ב.)

ברוח התקנה האמורה, קבע הרוב דיכובסקי כי "תובענה" היא תביעה לקבלת סעד שנועדה להיות מוכרעת על-ידי בית-המשפט עצמו. לשיטת הרוב דיכובסקי, בקשה ליישוב סכסוף אינה מתחבורה על-ידי שופט וכל מטרתה להעביר את הסכסוף בין בני-הזוג ליחידת הסיווע או, בהסכםם, ליעוץ או לפישור. בהתאם להסדר הקבוע בתקנה 252א לתקנות סדר הדין האזרחי, אם נכשל ההליך ביחידת הסיווע או בפני

היוועץ או המגרש, יש צורך בהגשת כתבי-תביעה בפני בית-המשפט לענייני משפה על-מנת שהשופט יוכל להכריע במקרים בין בני- הזוג. לגשת הרב דיכובסקי, מכל אלה עולה כי הבקשה לישוב סכסוך – להבדיל מכתבי-התביעה המאוחרים - לא נועדה להיות מוכרעת על-ידי בית-המשפט, ולפיכך אינה יכולה להיחשב בגדר "חובענה" לנדרש לפי סעיפים 1 ו-3 לחוק בית-המשפט לענייני משפה. לשם שלמות התמונה יצוין כי בפסק-דיןו ראה הרב דיכובסקי להותיר ללא הכרעה את השאלה האם שר המשפטים היה מוסמך להתקין תקנות שיסדרו פтиחת הליך בפני בית-המשפט לענייני משפה אף אם אין בבחינת "חובענה" (ראו: פסקה 9 לעיל).

29. בהתייחס לדברים האמורים יוער כי הנחת המוצא של הרב דיכובסקי הייתה כי בקשה לישוב סכסוך אינה דורשת החלטה או פסיקה מצד בית-המשפט עצמו, ולפיכך אינה יכולה להיחשב בגדר "הליך" או "חובענה". להנחה זו אין בדין להסכים. בכלל, הגשת הבקשה לישוב סכסוך כרוכה בתשלום אגרה (שיעורה מופחת). הפניות בני- הזוג ליחידת הסיווע (או ליעוץ או פישור, בהסכם) מחייבת החלטה שיפוטית של בית-המשפט לענייני משפה, בלבדיה לא לטופל הבקשה לישוב סכסוך (ראו: תקנה 825(ב)). זאת ועוד; על בית-משפט לענייני משפה אשר מפנה את בני- הזוג ליחידת הסיווע, להביא לידיותם כי על הדברים שיימסרו ליחידת הסיווע יחולו כללי חיסיון עדויות וראיות חסויות, וכי הדיון ביחידת הסיווע או הפסקתו לא ישפיעו על הדיון בפני בית-המשפט (ראו: תקנה 825(ט)). עיקוב ההליכים בעקבות הפניות בני- הזוג ליחידת הסיווע (או ליעוץ או פישור), מצריך אף הוא החלטה שיפוטית (ראו: תקנה 825(ג)). כפי שהובחר בפסקה 22 לעיל, במהלך התקופה בה ההליכים מעוכבים, קיימת אפשרות להגיש בקשה לسعدים זמניים מסויימים - צו מנעה לשמרות המצב הקיימים או צו עיקוב יציאה מהארץ; בקשה זו תידון ותוכרע על-ידי בית-המשפט לענייני משפה (ראו: תקנה 825(ה)). אם בני- הזוג הצליחו להגיע להסכם הפור特 את המחלוקת ביניהם בדרך שלום, נדרש בית-המשפט לאשר את ההסכם וליתן לו תוקף של פסק-דין (ראו: תקנה 825(ד)). אם ההליך בפני ייחידת הסיווע נכשל, יש צורך בהחלטה שיפוטית המורה על חידוש ההליכים ועל הגשת כתבי-תביעה בעניינים המפורטים בתקנה 825(ז) (ראו: תקנה 825(א)). במידה וכותבי תביעה כאמור הוגשו במסגרת פרק הזמן שהוקצב לכך - יכריע בעניינים בית-המשפט. אם כתבי תביעה כאמור לא הוגשנו - תינתן החלטה שיפוטית המורה על מחיקת ההליך (ראו: תקנה 825(ב)).

הנה כי כן, הבקשה ליישוב סכטוך מהוות הליך ייחודי המתנהל לכל אורכו בחתשות בית-המשפט לענייני משפחה. ההליך מכוסס על שימוש באמצעותים טיפוליים-מקצועיים שנועדו להוביל את בני- הזוג לפתרון מוסכם של המחלוקת ביניהם. עם זאת, אין מדובר בהליך טיפול גרידא, שכן ההליך רצוף החלטות שיפורטויות הנדרשות לאורך כל שלבייו. בהתחשב בכך, מהוות הבקשה ליישוב סכטוך "תובענה" או "הליך" אף לפי הגישה המגדירה "תובענה" כמכוונת לקבלת החלטה או פסיקה של בית-המשפט" ברוח תקנה 1 لتיקנות בתיה המשפט (אגרות), התשס"ז-2007 אליהן הפנה הרוב דיכובסקי בפסק-דיןו.

30. סיכום של דברים; התקנות ליישוב סכטוך יצרו דרך דיוונית חלופית לפתיחת "תובענה" או "הליך" בפני בית-המשפט לענייני משפחה. במקום הדרך הרגילה של הגשת כתבי-תביעה נפרדים ומפורטים בנוגע לחלוקת הרכוש, מזונות ומדור וכאן משמרות וחינוך קטינים, אפשרות התקנות לבן-זוג להגיש תובענה בעניינים האמורים בדרך פשוטה וקצרה של הגשת בקשה ליישוב סכטוך. בהתאם לכך, קובעת תקנה 825(ג) כי "הגשת בקשה ליישוב סכטוך תיחס כהגשת תובענה נגד בן הזוג الآخر בכל העניינים המפורטים בתקנה 825(1) עד (3), ובלבך שהענין נובע מהקשר ביניהם כבני זוג".

המסקנה האמורה משליפה גם על פרשנותה של תקנה 825א, על שני חלקיה. בהתאם לכך, הצורך בהגשת כתבי-תביעה מאוחרים בנסיבות בהן לא הושג הסכם בין בני- הזוג כאמור בתקנה 825א(א), לא נועד כדי לפתח הליך בפני בית-המשפט לענייני משפחה שהרוי, כאמור, התובענה נפתחה כבר במועד הגשת הבקשה ליישוב סכטוך. בהתאם לתפיסה המונחת בסיס התקנות, הגשת כתבי-התביעה המאוחרים נדרש על-מנת להביא בפני בית-המשפט לענייני משפחה את העובדות נשוא הסכטוך בין הצדדים, את עילות התביעה ואת הסעדים המבוקשים לצורך הכרעה בהם, בהתחשב בכך שמלכתחילה הבקשה ליישוב סכטוך לא כוללת פרטים אלה נוכחות הכספיות עליה עמדנו בדברינו לעיל.

אותה תפיסה מונחת בסיסה של תקנה 825א(ב) לפיה: "הוגש לבית המשפט כתוב תביעה כאמור [לאחר כשלון הליך ביחידת הסיווע או במסגרת הייעוץ או הפשרה – ד.ב], יראו אותו כאילו הוגש במועד הגשת הבקשה ליישוב סכטוך...". על-פני הדברים, נראה כי תקנה 825א(ב) הנ"ל נועדה להטייר ספקות בדבר מהות הליך של

ישוב סכסוך כאמור בתקנה 258(ג). מטרתה של תקנה 258(ב) הנ"ל היא לשוב ולהבהיר כי מבחינה דינית, הגשת הבקשה ליישוב סכסוך פותחת הליך בפני בית-המשפט לענייני משפחה בנוגע לחלוקת רכוש בין בני-זוג, מזונות ומדור וכן חינוך ושמורת קטינים, וכי הגשת כתבי התביעה המאוחרים בעניינים אלה אינה משנה מהעובדת כי הקובענה נפתחה כבר בעת הגשת הבקשה ליישוב סכסוך.

31. בהמשך לדברים האמורים יזכיר כי בכתבה האקדמית וכן פסיקתם של בתיהם המשפט לענייני משפחה התעוררה מחלוקת בשאלת האם כתבי-ה התביעה המאוחרים מהווים תיקון למפרע של הבקשה המקורית ליישוב סכסוך, או שמא פרשנות כזו אינה תואמת את הסדרים הקבועים בתקנות סדר הדין האזרחי לעניין אופן תיקון כתבי-טעןות. (לגישה הרואה בכתביהם המאוחרים תיקון למפרע של הבקשה המקורית ליישוב סכסוך, ראו: ארבל ונגיפון, עמ' 441; תמ"ש 22680/98 (תל-אביב והמרכז) ב.מ. נ' א.מ, פס' 15 מפי השופט דוטשילד; לגישה הנגדית לפיה לא ניתן לראות בכתביהם הבלתי המאוחרים תיקון של חב-טעןות קיים, ראו: שטר, עמ' 365-365, 369; תמ"ש (תל-אביב) 5821/98 פלוני נ' פלונית, פס' כה מפי השופט שווחט). יוער כי על-פני הדברים, תחנן גישה נוספת לפיה ראוי לראות בבקשת ליישוב סכסוך מעין תובענה יהודית בעלת אופי מדורג, הנפתחת באמצעות הגשת טופס בקשה ליישוב סכסוך וממשיכה להשתכלל באמצעות הגשת כתבי-ה לבטל מאוחרים בהעדר פתרון מוסכם בין בני-הזוג.

סוגיות דיניות אלה אין דורשות הכרעה בנסיבות העתירות שלפניינו. לעניינו, די במסקנה כי בקשה ליישוב סכסוך מהויה דרך חלופית להגשת "תובענה" בין בני-זוג כנדרש בסעיפים 1 ו-3 לחוק בית-המשפט לענייני משפחה, וכי הגשת כתבי-ה התביעה המאוחרים לא نوعדה לצורך פתיחת הליך חדש אלא לצורך הבאת פרטיה המחלוקת בין בני-הזוג בפני בית-המשפט לשם הכרעה בהם, בנסיבות בהן לא הושג פתרון מוסכם בין בני-הזוג; כל זאת במסגרת תובענה קיימת שמחינה דיןית נפתחה עם הגשת הבקשה המקורית ליישוב סכסוך. המסקנה המתבקשת, אפוא, היא כי התקנות ליישוב סכסוך אין מנוגדות להוראות-סעיפים 1 ו-3 לחוק בית המשפט לענייני משפחה שכאמור מילא אין מגדירות מהי "תובענה" בענייני משפחה ומהן הדריכים לפתיחהה.

**(4) האם התקנות ליישוב סכסוך גורעות מסמכיוות השיפוט של בית-הדין הרבניים בוגוד לאמור בסעיף 25 לחוק בית המשפט לענייני משפחה?**

.32. סעיף 25 לחוק בית המשפט לענייני משפחה קובלع כດלקמן:

25. (א) חוק זה אינו בא לידי משמכויותיהם של "שמירות סמכויות" בתה דין הדתיים ובית הדין לעובדה.

(ב) בעניין הנthan לסמכותו המקבילת של בית דין דתי, יהיה בית המשפט לענייני משפחה מוסמך לדון כל עוד אין בית הדין הדתי דין בו.

משמעות סעיף 25 הנ"ל עולה בברור כי חוק בית המשפט לענייני משפחה לא נועד לשנות את חלוקת סמכויות השיפוט בין בית-המשפט האזרחיים לבתי-הדין הדתיים, וכי אין בחוק האמור כדי לשנות כלליל "moroz ha-samechot" במסגרתו מבקש כל אחד מבני- הזוג להקדם את الآخر בהגשת תביעה לערכאה הנוחה עבورو. (ראו: דברי השופט ארבל בבע"מ 9948/04 פלוני נ' פלונית, פס' 16 (טרם פורסם, [פורסם בנוב], 26.5.2005); עוד ראו: שלמה לוין פרוצדורה אזרחות-סדרי דין מיוחדם בבתי המשפט 77 (2003); מנשה שאווה "היש לנוקות בדחיה על הסף' או ב'הקפת התביעה' במקורה של כריכת רכוש ומזונות אישה בתביעת גירושין של הבעל?" קratioת המשפט ג 145, 175 (2003) (להלן: שאווה III); ארבל וגייפמן, עמ' 435).

בקשר זה יזון כי "moroz ha-samechot" בשיטתנו המשפטית נובע מההלכה הפטוקה לפיה כאשר אחת משתי הערכאות - בית-הדין הרבני או בית-המשפט האזרחי (קיים בית-המשפט לענייני משפחה) - קנתה סמכות לדון בעניין שנתבע בפניו דין, לא תיזקק הערכאה האחרת לאותה סוגיה אף אם נתונה לה סמכות שיפוט מקבילת בעניין. בהתאם לכך, כאשר הוגשה לבית-המשפט לענייני משפחה תובענה לחלוקת רכוש בין בני-זוג, למזונות ולמדור או למשמרות וחינוך קטינים, כריכה מאוחרת של עניינים אלה בתביעת גירושין לא תועיל, אשר בית-המשפט הקדים ורכש סמכות שיפוט בעניינים. ולהפוך - כאשר עניינים אלה נרככו בכנות וכדין בתביעת גירושין כנה שהוגשה לבתי-הדין הרבני, הרי הגשת תביעות מאוחרות לבתי-המשפט לענייני משפחה לא תועיל ובבית-המשפט לא יזקק להן, אשר בית-הדין הרבני הקדים ורכש סמכות שיפוט יהודית בסוגיות אלה (ראו: הלכת פלמן, עמ' 132-133 ומכלול האסמכאות המובאות שם). הנה כי כן, העיקרון הכללי עליו מבוסס "moroz ha-samechot" הוא ברור: כאשר סוגיה מסוימת עשויה להיחכע לפני בית-המשפט לענייני משפחה או

לפני בית-הדין הרכני, הערכאה הראשונה שבתחומה נפתח הלין כדין על-ידי מי מהצדדים לסכון, היא הרוכשת סמכות שיפוט בסוגיה.

33. הטענה המרכזית נגד חוקוthen של התקנות ליישוב סכון היא כי התקנות אלה שינו מ"מוץ הסמכויות" בין בתי-המשפט לענייני משפחה לבתי-הדין הרכניים באופן הגורע מסמכויות השיפוט של בתי-הדין הרכניים, ועל כן מנוגד להסדר הקבוע בסעיף 25 לחוק. חיצי הvikורת בעניין זה מכונים נגד תקנה 825(ג) ותקנה 825א(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי. כאמור, תקנה 825(ג) קובעת כי הגשת בקשה ליישוב סכון תיחס כהגשה תובענה נגד בן-הזוג الآخر בענייני חלוקת רכוש, מזונות ומדדור וכן שמורת וחינוך קטינים. תקנה 825א(ב) מוסיפה וקובעת כי יראו את כתבי-התביעה המאוחרים כאילו הוגשו במועד>bקשה ליישוב סכון. הטענה העיקרית בהקשר זה היא כי מטרת הייחוס לאחר של מועד הגשת כתבי-התביעה ליום הגשת>bקשה ליישוב סכון, הייתה לחסום בפני בית-הדין הרכני את האפשרות לרכוש>bקשה ליישוב סכון נכרת באוthen הסוגיות, וזאת בתקופת הביניים שבין הגשת>bקשה ליישוב סכון לבין הגשת כתבי-התביעה המאוחרים בפני בית-המשפט לענייני משפחה. לפי אותה גישה, המועד להפיסת הסמכות על-ידי בית-המשפט לענייני משפחה. בהתאם לתקנה 825(ג), היה צורן לHAV מועד הגשת כתבי-התביעה בנסיבות בהן הוגשה>bקשה ליישוב סכון, היה אמור להיות מועד הגשת כתבי-התביעה בפנוי. לפי הטענה, כדי לסתות מהעיקرون הכללי לפיו סמכותה של ערכאה שיפוטית נקבעה ביום הגשת התביעה בפניה, היה צורן בחקיקה ראשית. בהתאם לתקנה 825א(ב), נטען כי מחוקק-המשנה חריג מסמכותם כאשר קבע כי כתבי-התביעה המאוחרים יראו כאילו הוגשו במועד הגשת>bקשה ליישוב סכון. (למצדים בטענה זו, ראו: שאווה I, עמ' 70-71; שאווה II, עמ' 391 ואילך; שכטר, 368, 377; עוד ראו: תם"ש (תל-אביב) 5821/98 פלוני ני פלונית, פס' כח ואילך מפי השופט שוחט).

34. הטענה האמורה מושתתת על ההנחה לפיה כאשר מוגשת בקשה ליישוב סכון, ההלין בפני בית-המשפט לענייני משפחה נפתח רק משעה שהוגשו לפנוי כתבי-התביעה באחד או יותר מהענינים המנוונים בתקנה 825. בהתאם להנחה-מזהה זו, התקנות ליישוב סכון משנהות מכללי "מוץ הסמכויות" בקובען כי יש ליחס לאחר מכן הגשת כתבי-התביעה למועד הגשת>bקשה ליישוב סכון. ואולם, מטעמים שהובחרו לעיל (פסקה 27 ואילך), הנחת-מזהה זו שגויה. בהתאם לתקנות הנדרנות,>bקשה ליישוב סכון משמשת דרך חלופית לפתחה "הלין" או "תובענה" בין בני-זוג בפני בית-המשפט לענייני משפחה: במקום להגיש מספר כתבי-התביעה נפרדים בענייני

רכוש, מזונות ומדור וכן חינוך ושמורת קטינים, יכול בן-זוג להגיש בקשה ליישוב סכסוך שדין הגשת תביעות בכל העניינים האמורים. בהתחשב בכך שהתקנות ליישוב סכסוך קובעות דרך נוספת לפтиחת "תובענה" בפני בית-המשפט לענייני משפחה, אין לומר כי התקנות סותרות את העקרונות עליהם מושתת "מroot הסמכויות". הכלל הבסיסי נותר כשהיה: תפיסת הסמכות על-ידי בית-דין הרכני או בית-המשפט לענייני משפחה נקבעת לפי מועד הגשת ההליך. לשון אחר; הערקה הראונה אליה פנה בדיין מי מהצדדים לסכסוך, היא הרווחת סמכות לדון בעניין. בהתאם לכך, כאשר הבקשה ליישוב סכסוך הוגשה לבית-המשפט לענייני משפחהטרם נכרכו ענייני הרכוש, המזונות והמדור או החינוך ושמורת הקטינים בתביעת גירושין בפני בית-הדין הרכני, ירכוש בית-המשפט לענייני משפחה סמכות שיפוט בעניינים אלה ובבית-הדין הרכני יימנע מלדון בהם (אלא אם כן בית-המשפט לענייני משפחה הורה על מחייבת הבקשה ליישוב סכסוך כאמור בתקנה 258(ב) ס'פ'. ולהפך; כאשר ענייני הרכוש, המזונות והמדור או החינוך ושמורת הקטינים נכרכו בנסיבות וכדיין בתביעת גירושין בפני בית-דין הרכניטרם הוגשה בקשה ליישוב סכסוך לבית-המשפט לענייני משפחה, יידונו סוגיות אלה בפני בית-דין הרכני ובבית-המשפט יסרב להיזקק להן. הנה כי כן, סמכותו הייחודית של בית-דין הרכני לדון בסוגיות שנכרכו בפניו בנסיבות וכדיין, ובטרם הוגשה תובענה בעניין לבית-המשפט לענייני משפחה - נותרת בעינה ואין בתקנות הנדונות כדי לגורוע ממנה.

35. **צוין כי דבריו של הרב דיקובסקי בפסק-דין המשפטים כמפורט בפסקה 9 לעיל, מעוררים שאלה נוספת - מדובר בתקנה 258(ג) ותקנה 258(ב) מחלוקת עצמן רק על חלוקת רכוש, מזונות ומדור וכן חינוך ושמורת קטינים, על-אף שבקשה ליישוב סכסוך בין בני-זוג יכולה להיות מוגשת גם בנוגע לענייני-משפחה אחרים המנוויים בתקנה 252(למשל - ענייני אכבות או אמהות, החזרת קטין חטופ, קביעת גיל, שינוי שם ועוד)?**

התשובה לשאלת זו נועזה במאפיינו של "מroot הסמכויות" שהינו בבחינת מציאות קיימת בשיטתנו המשפטית אשר מתקין התקנות ליישוב סכסוך לא יכול היה להתעלם ממנו. אחת התוצאות השליליות של "מroot הסמכויות" היא יצירת תמריצ' שלילי למציאת פתרון מוסכם לסכסוך שבין בני- הזוג, עקב הצורך של כל אחד מהם

לפעול באופן מיידי ולהקדים את בן-הזוג האחר בהגשת תובענות לשם תפיסת סמכות-SHIPOT בערכאה הנוכחית עבورو (עוד על "מרוץ הסמכויות" ועל התוצאות השליליות הנילוות לו, ראו: אריאל רוזן-צבי "הלכת 'הכריכה' ו'מרוץ הסמכויות' והשפעתם על המשפחה ודיני המשפחה" עיוני משפט יד 67, 88 ואילך (1989) וכן: אשר מעוז "כרוך" זה הכרוך על עקבונו" – על הכריכה בתביעת הגירושין" עיוני משפט יד 101, 123-124, 127 (1989) (להלן: מנוח)).

כפי שעה מהודעת באת-כוח הייעץ המשפטי לממשלה, מחוקק-המשנה היה מודיע לקומו של "מרוץ הסמכויות" ולתוצאותיו המשפטיות. לפיכך נקבע בתקנות הנדרנות לפניינו כי הגשת בקשה ליישוב סכסוך תחווה פתיחת "תובענה" בפני בית-המשפט לענייני משפחה בענייני חלוקתרכוש, מזונות ומדור וכן חינוך ושמורת קטינים, קרי - באותו סוגיות שככלל מציאות בלב הסכסוך הזוגי ועשויות להיכר בთביעת גירושין בפני בית-הדין הרכני. ללא קביעה זו, היה על מגיש הבקשה ליישוב סכסוך להגיש כתבי-תביעה מפורטים במועד הבקשה ליישוב סכסוך לצורך תפיסת סמכות בפני בית-המשפט לענייני משפחה; בכך הייתה יוצאת נגעה התכליות שבבסיס התקנות הנדרנות, להימנע בשלב הטיפול של ההליך מפירות העניינים המצויים בחלוקת בין בני-הזוג באופן שעלול להכשיל את הניסיונות להשגת פתרון מוסכם. יתר ענייני המשפחה המנוים בתקנה 258 אינם מן הסוג הנזכר בתביעות גירושין, ולפיכך לא התעורר הצורך לקבוע בעניינים הסדר דומה, אף כי על-פני הדברים הבקשה ליישוב סכסוך עשויה לפי טיבה להיות פתיחת "הליך" או "תובענה" גם בסוגיות אלה.

לא לモתר להוסיף בסיום דברים אלה כי עד כה לא הוקמו יחידות סיוע בבתי-הדין הרכניים, על-אף הצמות לתיקוני חקיקה בנושא. מסיבה זו אך גם מטעמים נוספים, האפשרות לקבעת הליך דומה של יישוב סכסוך בבתי-הדין הרכניים באמצעות חקיקת-משנה הינה מוגבלת. עם זאת, העובדה כי במצב הנוכחי, ההליך של בקשה ליישוב סכסוך יהודי לבתי-המשפט לענייני משפחה אין בה, ככלעצתה, כדי להציג על פגיעה בסמכויות-הSHIPOT של בתי-הדין הרכניים, וזאת נוכח מכלול הטעמים עליהם עמדנו לעיל.

בהתחשב בכלל אלה, המסקנה המתבקשת הינה כי התקנות ליישוב סכסוך אינן גורעות מסמכויות השיפוט של בתי-הדין הרכניים ולפיכך אינן מנוגדות לסעיף 25 לחוק בית המשפט לענייני משפחה. ממילא, לא היה מקום לדברי הביקורת החರיפים

שהשמע בית-הדין הגדול בפסק-דיןו המשלים בדבר העדר תום-ליקם של אלה שעסכו במלאת התקנות של תקנות אלה.

#### (5) סיכום-ביניים

37. המסקנה אליה הגיענו בדיוננו עד כה היא כי התקנות ליישוב סכsoon יצרו דרך דין-חופה לפתחת "תובענה" בפני בית-המשפט לענייני משפחה, אשר אין בה כדי לגרום מסמכיותיהם של בת-הדין הרכניים. התקנות הנדונות אינן עומדות בסתירה להוראות הקבועות בחוק בית-המשפט לענייני משפחה ובחוק שיפוט בת-דין רכניים, והן הותקנו בסמכות וצדין.

שבאנו למסקנות האמורות, טרם הגיענו לסתופה של דרך. כפי שהובחר לעיל, תכליתן של התקנות ליישוב סכsoon הייתה ליצור דרך קלה וקצרה לפתחת תובענה בפני בית-המשפט לענייני משפחה, תוך יתרו הצורך בהגשת כתבי-טענות מפורטים בשלב הראשוני של הליך ובטרם הפנית בני- הזוג ליחידה הסיווע (או, בהסכםם, ליעוץ או לפישור). פשטות ההגשה של הבקשה ליישוב סכsoon מקנה לה את יתרונה בגין דרך הרגילה של הגשת כתבי-חבעה, אולם דוקא משומם בכך מתעורר חשש מפני ניצול לרעה של הליך ייחודי זה. החשש בהקשר זה אשר הוודגש בפסקתם של בת-דין הרכניים, הוא מפני מצבים בהם המטרה העיקרית של הבקשה ליישוב סכsoon היא להקנות לביתה-המשפט לענייני משפחה סמכות שיפוט בענייני רכוש, מזונות ומדור וכן משמרות וחינוך קטינים בדרך קלה, ללא צורך בהגשת כתבי-חבעה ערכאים בדבר; זאת, אלא שמניגש הבקשה מעוניין באמת ובתמים ליישב את הסכsoon בדרך הסכמה וthon העזרות בגורמים הטיפוליים והיעוציים.

הנה כי כן, על-אף שהתקנות ליישוב סכsoon אינן משנה מהכללים הבסיסיים לפיהם מתנהל "מroit הסמכויות" בין בית-המשפט לענייני משפחה לבת-דין הרכניים, ניתן להבין את החשש שעוררו בת-דין מפני שימוש לרעה בהליכי המשפט לצורך הקניות יתרון דיווני-טקטטי לבית-המשפט לענייני משפחה במסגרת "מroit הסמכויות". חשש זה דורש מענה. לגיטימי, המענה הרואי לכך אינו טמון בפסקילת חוקיותן של התקנות ליישוב סכsoon בהעדר עיליה משפטית לכך, אלא בפרשנותן של התקנות כאשר לMahon חובת תום-הלב בהגשת בקשה ליישוב סכsoon. יוער כי גישה זו توأمת את תפיסת-היסוד הנוגעת בשיטתנתו המשפטית לפיה ראוי לקיים דבר-חקיקה

באמצעים פרשנויים ובכך להימנע ככל הניתן מביטול תוקפו (ראו והשו: ע"פ 6659/06 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 8 לפסק-דיני (טרם פורסם, [פורסם בנבו], 8.6.2008)).

לשם הבקרה העמدة האמורה, נעמוד תחילת על המספרת הנורמטיבית שעניינה חובת תום-הלב הדיני והאיסור על שימוש לרעה בהליך משפט בשיטתנו המשפטית. לאחר מכן, נדון במהותה של חובת תום-הלב הדיני בהקשר של הגשת בקשה ליישוב סכsoon בפני בית-המשפט לענייני משפחה. בהמשך, נתיחס לשאלת היחס בין החובה האמורה לבין מבחני הרכיכה החלים בכדיון הדין הרבני. לבסוף, נדון בתחום העקרונות שהותכו בהלכת פלמן בהקשר הנדון לפניינו, מטרה למונע "מרוץ החלטות" בין בית-המשפט לענייני משפחה לבדיון הדין הרבני בשאלת האם>bבקשה ליישוב סכsoon הוגשה בתום-לב בנסיבותיו של כל מקרה לגופו. לאחר כל אלה, נפנה ליישם את מסקנותינו העקרוניות על נסיבותה שהובאו לפניינו.

הכללים להכרה בבקשת ליישוב סכsoon

#### (1) המספרת הנורמטיבית - חובת תום-הלב הדיני והאיסור על שימוש לרעה

##### בהליכי משפט

38. תום-הלב הוא עקרון יסוד בשיטתנו המשפטית. תחילת התערותו של עקרון זה בשיטתנו המשפטית - בהלכה הפסוקה, המשכו בחקיקה (ראו: סעיפים 12(א) ו- 39 לחוק החוזים (חלק כלל), תשל"ג-1973) ופיתוחו בפסיקת עניפה שהעמידה אותו כערך מרכזי בשיטתנו. כידוע, תחולתו של עקרון תום-הלב אינה מוגבלת לדיני החוזים והיא מתפרשת על כל תחומי המשפט. בין היתר, חל עקרון תום-הלב בתחום סדרי הדין האזרחיים. מהותה של חובת תום-הלב בתחום הדיני הינה כי על בעלי-הדין להפעיל את הזכויות והחובים המעווגנים בכללי הפרוצדורה האזרחתית בדרך מקובלת, ביושר ותוך הגינוי בסיסית המתחייבת אף במקרים שבין צדדים "יריבים" (ראו: אהרן ברק, פרשנות במשפט - פרשנות החקיקה כרך ב 550 (1993) (להלן: ברק-פרשנות החקיקה); דוד שורץ סדר דין אזרחי – חידושים, תהליכיים ומגדות 73 ואילך (תשס"ז)). על בעלי-הדין לפעול בסבירות ובהגינות במסגרת ניהול הליכי המשפט וזאת בהתחשב במקלול נסיבות העניין (ראו: בש"א 6479/06 בנק דיסקונט לישראל בע"מ נ' שנפ (טרם פורסם, [פורסם בנבו], 15.1.2007), פס' 4 והאסמכתאות המובאות שם).

39. כבר נקבע בפסקתנו כי מחובת תום-הלב הדינוני נגזר האיסור על שימוש לרעה בהליכי משפט. מטרתו של איסור זה במישור הציבוריήינה לשמר על תקינות ההליך השיפוטי, ולמנוע מבעל-דין להשתמש לרעה בכתבי-המשפט ובכך לפגוע בהשלטת הצדקה. במישור הפרטני נועד האיסור הנדונה למנוע תוכאות בלתי הוגנות בין בעלי הדין המתרדיינים בפניו בית-המשפט. כמו עקרון תום-הלב, אף גבולות האיסור על שימוש לרעה בהליכי משפט אינם ניתנים לתחילה מראש, שכן מדובר במושגים דינמיים ויחסיים המקבלים את תוכנם המהותי בהתאם לנסיבות העניין ולדרך בה יושמו מקרה למקרה. בכלל, התפיסה המנחה בהקשר זה הינה כי השמירה על האינטרס האישי של בעל-דין צריכה להיעשות תוך התחשבות בנסיבות הדינניות המצדקות של הצדדים האחרים להליך, ותוך מילוי חובהו של בעל-דין כלפי בית-המשפט. יוער כי בדומה לעקרון תום-הלב, אף האיסור על ניצול לרעה של הליכי משפט מבוסס בעיקרו עלamat-מידה אובייקטיבית, הנגורות מרמת ההתנהגות המצופה והראوية בהתאם לנסיבותו של כל מקרה. כוונתו הסובייקטיביות של בעל-דין והשאלה האם فعل בזדון עשויה להשлик על המסקנה האם נעשה שימוש לרעה בהליכי משפט; עם זאת,amat-המידה המרכזית בהקשר זה הינה סבירות והגינות, קרי - כיצד בעל דין סביר והגון היה נוהג בנסיבות המקרה (ראו בעניין זה: [בש"א 6479/06](#) בנק דיסקונט הנ"ל, פס' 5).

אין חולק כי לצד האיסור על שימוש לרעה בהליך השיפוטי, מסורה בידי בית-המשפט סמכות טבועה למבחן סעד דיני בגין ניצול לרעה של הליכי משפט. מדובר בסמכות שבשיקול-דעת - han לעניין עצם הענקת הסעד והן לעניין מהות הסעד שניתן (לسعدים השונים האפשריים בהקשר זה, ראו: [בש"א 6479/06](#) בנק דיסקונט הנ"ל, פס' 7; עוד ראו: שלמה לוין תורת הorzדונה האזרוחית - מבוא ועקרונות יסוד 62 ואילך (מהדורה שנייה, 2008)). אשר לאופן הפעלת שיקול-הדת בעניין מתן סעד בגין התנהלות חסרת תום-לב של בעל-דין, צייתי בהזמנות אחרות בעבר כי:

"...בית-המשפט יפעיל את סמכותו למבחן סעד בגין התנהלות דיננית חסרת תום-לב בהתחשב מכלול השיקולים הרלוונטיים לעניין, ובهم: שמייה על הגינות ההליך השיפוטי והגנה על החקליות המונחות בבסיס סדרי הדין מחד-גיסא; אל מול זכות הגישה לערכאות זוכתו של בעל-דין לקבל הזדמנות מלאה לבירור עניינו בבית-המשפטマイידך-גיסא. בכיוויל להכריע בדבר מתן סעד בגין שימוש לרעה בהליך השיפוטי, יאזור בית-המשפט בין מכלול הזכויות והאינטרסים האמורים, בשים לב לכל נסיבות העניין שבפניו ובchan: טיב התנהגות הנדונה של בעל-דין - האם עלתה כדי

התחרכות, תחכלה, שרירות לב, זלזול בבית-המשפט או הכשלת הצד שכנגד וההליך בכללות; מצב נפשו של בעל-הדין - האם השימוש לרעה בהליך השיפוטי עשה בהיסח הדעת, מתחן טעות או רשלנות או שמא במתכוון; היקף ועוצמת הפגיעה בכללי הפרוצדורה הרלוונטיים ובתקינות ההליך השיפוטי; וכן מידות הسعد המבוקש נוכח הפגיעה האפשרית בזכויותו של בעל-הדין".

(בש"א 06/4796 בנק דיסקונט הנ"ל, פס' 8).

## (2) מהותה של חובת חום-לב הדיני בהקשר של הגשת בקשה לישוב סכsoon

40. אין חולק לפנינו כי בהתאם לעקרון חום-לב והאיסור על שימוש לרעה בהליך משפטי, על בקשה לישוב סכsoon להיות מוגשת בחום-לב ולא ניתן לרעה של ההליך השיפוטי. Umada זו توأم את החזקה הפרשנית הנגזרת ממרכיזותו של עקרון חום-לב בשיטתו המשפטית, ולפיה הנחה היא כי תכליתו של דבר حقיקה הינה להגישם את עקרון חום-לב ואת הטעמים המונחים בبسיסו (ראו בעניין זה: ברק פרשנות החקיקה, עמ' 155 והאסמכתאות המובאות שם). אין חולק כי חזקה פרשנית זו לא נסתרה בעניין של התקנות לישוב סכsoon. בהתחשב בכך, השאלה המרכזית המתעוררת בהקשר זה נוגעת לאופייה ולמהותה של חובת חום-לב בהגשת בקשה לישוב סכsoon.

על-פי תפיסתי, מהותה של חובת חום-לב הדיני בהקשר הנדון לפנינו מושפעת מייחדו של ההליך לישוב סכsoon. כפי שפורט בדברינו לעיל, תכליתו של ההליך הנדון היא לאפשר לבני-זוג מסוכסים ליישב את המחלוקת ביניהם בדרך הסכמה, בטרם יודשו להגיש כתבי-טعنנות המפרטים את נקודות המחלוקת ביניהם ואת מכלול העילות המשפטיות והסעדים המבוקשים. בהתחשב בכך, על בן-זוג המגיש בקשה לישוב סכsoon להיות מעוניין בישוב הסכsoon עם בן-זוגו בדרך שלום, ללא צורך בהכרעה שיפוטית. עליו להגיש את הבקשה מתחן רצון כן לחיפוש אחר פתרונות מוסכמים, ועליו להיות נכון לשhaft פעולה לשם כך עם הגורמים הטיפוליים והמקצועיים ביחידת הסיע (או בהליך הייעוץ או הפישור החיצוני אליו הופנו בני-הזוג בהסכםם). אין להסcin עם מצב בו הבקשה לישוב סכsoon מוגשת כcosas עיניים בלבד, כשמטרתה העיקרית אינה ניסיון כן ליישב את הסכsoon הזוגי בדרך שלום, אלא תכליתה הדומיננטית היא לרכוש סמכות שיפוט בפני בית-המשפט לענייני משפחה בדרך קלה ומהירה, תוך יייחור הצורך בהגשת כתבי טענות ערוכים כדבאי. לשון אחר;

אין לאפשר ניצול לרעה של הлик הבקשה ליישוב סכסוך רק כדי להשיג יתרון טקטי במסגרת "מרוץ סמכויות".

41. מטיבם הדברים, בלתי אפשרי להגדיר מראש את מכלול הנسبות בהן יוכת חוסר תום-לב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך, וההלכה הפסוקה בעניין זה ת策ר להפתח תוך צעידה זהירה מקרה לקרה לפי נסיבותיו. על-פני הדברים, ראוי לבחון האם מגיש הבקשה ליישוב סכסוך עשה את הנדרש מצדיו על-מנת לקחת חלק בהליך הטיפולי בניסיון ליישב את הסכסוך בהסכם. כן ראוי לבחון האם התנהגותו של מגיש הבקשה מצבעה על רצון אמיתי ביישוב הסכסוך בדרך שלום. כך למשל, ניתן לומר כי בנסיבות בהן בן-הזוג שהגיש את הבקשה ליישוב סכסוך מבקש שלא לערב את יחידת הסיווע או גורמי מקצוע או טיפול חיצוניים, וזאת ללא שמתנהל אותה עת משא-ומתן רציני בין הצדדים בניסיון להגיע להסדר מוסכם, עשוי הדבר להעיד על ניצול לרעה של הליך במובן זה שתוכנתה העיקרית של הגשת הבקשה ליישוב סכסוך הייתה תפיסת סמכות גרידא. מסקנה דומה עשויה להתבקש בנסיבות בהן בן-הזוג שהגיש את הבקשה ליישוב סכסוך אינו מתייעץ לשיבוט בפני יחידת הסיווע או בפני המיעץ או המגשר החיצוניים, וזאת ללא הסבר מתקין על הדעת ועל-אף שהזמן כדין. בנסיבות כאמור, חוסר תום-לב בהגשת הבקשה ליישוב סכסוך עשוי להביא לכך שלא יהיה בבקשת האמורה כדיelman מנווע מבית-הדין הרבני לרכוש סמכות שיפוט בעניינים שנרככו בפניו בכנות ובדין בתקופת הבניינים שלאחר הגשת הבקשה ליישוב סכסוך וטרם הגשת כתבי-תביעה בפני בית-המשפט לענייני משפחה כאמור בתקנה 258א.

יטען הטוען כי נוכח מעמדה הרם של זכות הגישה לערכאות בשיטתנו המשפטית ובהתאם להלכה הפסוקה, על בית-המשפט להיזהר מלנעל שעליו בפני בעל-דין בגין התנהלות דיןנית חסרת תום-לב, וכי רק בנסיבות חריגות יוצאות-דופן ראוי להורות על סילוק תובענה על הסף בגין חוסר תום-לב קיזוני או שימוש לרעה בוטה בהליכי משפט (ראו: ב**ש"א 6479/06** בנק דיסקונט הנ"ל, פס' 8 והאסמכתאות המזוכרות שם). בהתיחס לטענה זו נשיב שניים: ראשית, הлик של יישוב סכסוך הוא בעל מאפיינים ייחודיים. תוכנה ומהותה של חובת תום הלב הדיוני, כמו גם הسعدים בגין הפרטה, מושפעים מייחדו של הлик זה ומותאים למאפייניו ולתכליתו. נוכחות הקלות הרבה היחסית בה ניתן להגיש בקשה ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה, ועל רקע המצויאות הקיימת בשיטתנו המשפטית של "מרוץ סמכויות", מתקבש סעד מתאים בגין הפרטה חובת תום-לב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך על-מנת שהлик

יהודי זה לא ינוטל לרעה לתוכליות שלא לשם נועד. שנית, אם נדייק בדבר, הסעד בגין חוסר תום-לב דיווני בהגשת בקשה ליישוב סכסוך אינו סגירת שער בית-המשפט בפני המתדיין, אלא קביעה כי אין בכוחה של הבקשת ליישוב סכסוך כדי למנוע את סמכות-השיפוט שבידי בית-הדין הרבני באותם עניינים שניכרכו בפניו בנסיבות וכדין, וזאת בפרק הזמן שלאחר הגשת הבקשת ליישוב סכסוך וטרם הגשת כתבי-תביעה ערוכים בדברי בפני בית-המשפט לענייני משפחה.

42. לסיום חלק זה של הדיון יוער כי הדברים שנאמרו לעיל עניינים בחובת תום-לב הדיווני בהגשת בקשה ליישוב סכסוך, בהתחשב במאפייניו ובתכליותיו של ההליך הנדון. אין בכך כדי להביע עמדה לעניין היקפה ותוכנה של חובת תום-לב הדיווני בהגשת תובענות "רגילותות" בפני בית-המשפט לענייני משפחה הנפתחות בדרך של הגשת כתבי-תביעה. סוגיה זו לא התעוררה בפנינו ולא ראייתי לדון בה במסגרת העתירות דין.

### (3) היחס בין חובת תום-לב הדיווני בהגשת בקשה ליישוב סכסוך לבין מבחני

#### הכricaה החלים בבית-הדין הרבני

43. בית-הדין הרבני האזרחי בונתניה שדן בעניינים של בני- הזוג ד' (בג"ץ 5918/07) ובית-הדין הרבני הגדול בפסק-הדין המשלים בעניינים של בני- הזוג פ' (בג"ץ 6919/07) ציינו כי לפי תפיסתם, ראוי לפרש את חובת תום-לב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך באופן דומה למכלול מבחני הcrcica שפותחו בהלכה הפסקה, לרבות דרישת פירוט העניינים בהם מתבקש ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה.

לאחר ששאלתי בדבר, באתי למסקנה כי בידי להסביר לעמדת האמורה של בתוי-הדין הרבנים באופן חלק בלבד. לשיטתי, חובת תום-לב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך דומה בתכליתה ובחלוקת ממאפייניה לדרישת הפסקה לפיה על תביעה-גירושין ועל הcrcica בה להיעשות בנסיבות לשם תפיסת סמכות-SHIPOT במטרה "מרוץ הסמכויות". עם זאת, בהתחשב בלשונן הבורורה של התקנות הנدونות ונוכח תכליותיו של ההליך ליישוב סכסוך, חובת תום-לב אינה כוללת דרישת פירוט העניינים בהם מתבקש ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה; זאת להבדיל מהדרישה לcrcica "כדין" בתביעה-גירושין בפני בית-הדין הרבני. להלן אבחיר עדשה זו ואחת הטעמים המונחים בסיסה.

44. סעיף 3 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים, הדן בסמכותו הנכרכת של בית-הדין הרבני, קובע כדלקמן:

3. הוגשה לבית דין רבני תביעה גירושין בין יהודים, אם על ידי האישה ולאם על ידי איש, יהא בבית דין רבני שיפוט ייחודי בכל עניין הכרוך בתביעת הגירושין, לרבות מזונות לאישה ולילדיו הזוג".	<b>"SHIPOT</b> <b>AGB</b> <b>GIRUSHIN</b>
---	---

משנ' השנים, נקבעו בפסקתו של בית-משפט זה שלושה מבחני-עוזר, אשר רק בהתקיימים עשויים בבית-הדין הרבני לרכוש סמכות-SHIPOT ייחודית בעניינים הכרוכים, וזאת "...לשם חיסול יעיל של יחסינו בניי-הזוג המתגורשים זה מהה" (ע"א 59/8 גולדמן נ' גולדמן, פ"ד יג 1085, 1091 (1959)): ואשית, על תביעה הגירושין להיות "כנה"; שניית, על הכריכה להיות "כנה"; ושלישית, נדרש כי הכריכה תעשה "כדין" (להלן: מבחני הכריכה). תכליתם של מבחנים פסיקתיים אלה הייתה לוודא כי כריכת העניינים בתביעת-הגירושין בפני בית-הדין הרבני התבצעה בהתאם לכלים שנקבעו בפסקתו של בית-משפט זה, וכי לא נעשו שימוש לרעה בהסדר הכריכה במטרה להשיג יתרון טקטי לבעל הדין המועוני להתרין בבית-הדין הרבני במסגרת "מוץ הסמכויות", על-ידי הקמת מחסום מלאכותי מפני הגשת תביעה לבית-המשפט האזרחי (כיוום בית-המשפט לענייני משפחה). (ראו בעניין זה: דברי הנשיא ברק בבג"ץ 5679/03 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 10 (לא פורסם, [פומס בנבו], 2005.5.9)).

עיהון בפסקתו הענפה של בית-משפט זה אשר עסקה לאורך השנים ב מבחני הכריכה, מלמד כי הדרישה לבנות תביעת הגירושין פותחה במטרה למנוע מצבים בהם אחד מבני-הזוג הגיע לתביעה גירושין בבית-הדין הרבני מבלתי רצון אמיתי להתרשם, אלא רק כדי למנוע מבית-המשפט האזרחי לדון בעניינים שנרככו בתביעת הגירושין. הדרישה שענינה כנות הכריכה נועדה למנוע מצבים בהם אחד מבני-הזוג הגיע לתביעה גירושין כנה בבית-הדין הרבני במובן זה שהוא שיקפה רצון אמיתי להתרשם; עם זאת, בן-הזוג שהגיע את תביעת הגירושין לא היה מעוניין בכך שבית-הדין ידון בעניינים הכרוכים, ורק רצה לחסום את הדרך בפני בית-המשפט האזרחי מלרכוש סמכות-SHIPOT בעניינים אלה. על-מנת למנוע מצבים כאמור, נקבע בפסקה כי בית-הדין הרבני ירכוש סמכות שיפוט ייחודית בעניינים שנרככו בפניו, רק כאשר תביעה הגירושין הייתה כנה והכריכה בה נעשתה אף היא בכנותה. עוד נפסק כי לשם קביעת כנותן של תביעה

הגירושין ושל הרכינה בה, אין די בבדיקה אופן ניסוח כתוב-התביעה בפני בית-הדין הרבני (שהרי מלאכת הניסוח נעשית בדרך כלל על-ידי בא-כח הצדדים), וכי בנוסף לכך יש לבחון את כנות רצונו של בן- הזוג בגירושין ובהכרעה בעניינים הכרוכים בהתחשב מכלול נסיבות המקרה, ובהן: התנהגות הצדדים במהלך חייהם הנישואין; התנהגותו ודבריו של בן- הזוג שהגיש את תביעה הגירושין הכרוכה במסגרת הליכים שהתקיימו בין הצדדים בפני בית-הדין הרבני ובית-המשפט לענייני משפחה; ראיות שהובאו על-ידי מי מהצדדים בעניין כנות הגירושין והרכינה ועוד. על מבחן הרכינה ואופן הוכחתם, ראו: אלישע שנבים ובני دون-יחיא דיני מזונות-מזונות אישתךך ב- 507-476 (1985); מעוז, עמ' 303 ואילך; אריאל רוזן-צבי דיני המשפטה בישראל-בין קודש לחול 53-70 (1996)).

45. מתכליתה ומאפייניה של הדרישה בדבר כנות תביעה-גירושין והרכינה בה, עולה כי קיימת זיקה ממשית בין עקרון חום-הלב בשיטתנו המשפטית. ובלשונו של השופט יי' אנגלרד: "...בעניין מבחן הכוונה, אינו אלא החלת העיקרון הרחב והמקיף של חום הלב" (בג"ץ 8754/00 רוזן נ' בית-הדין הרבני הגדול, פ"ד נו(2) 625, 670 (2002); עוד ראו: דברי השופט (כתוארו אzo) מ' אלון בע"א 81/700 פז נ' פז, פ"ד לח(2) 736, פס' 8 (1984); דברי המשנה-לנשיה (כתוארו אzo) א' ברק בג"ץ 92/1000 בבלני נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד מח(2) 221, פס' 12; דברי השופט (כתוארו אzo) א' מצא בג"ץ 772/00 זקס נ' בית-הדין הרבני האזרחי בפתח-תקווה, פ"ד נה(2) 49, פס' 7 (2000)).

על-פני הדברים, ניתן להצביע על דמיון, למצער חלקו, בין הדרישה לכנות תביעה הגירושין והרכינה בה בפני בית-הדין הרבני, והדרישה לתום-לב בהגשת בקשה ליישוב סכוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה, וזאת מבחן התכליות והמאפיינים של שתי הדרישות האמורות. בשני המקרים, המטרה היא לוודא כי בעל-הדין שהגיש את ההליך מעוניין בו וכי לא נעשה שימוש לרעה בהליך השיפוטי שתכליתו העיקרית אינה הכרעה או מציאת פתרון מוסכם לסוגיות השינויים בחלוקת בין בני- הזוג, אלא השגת יתרון דיןוני ותפישת סמכות גרידא במסגרת "מרוץ הסמכויות". בשני המקרים, קביעת הכוונה או חום-הלב בהגשת ההליך לא נועשית רק בהסתמך על אופן ניסוח המסמך הפותח את ההליך, אלא בהתחשב מכלול נסיבות המקרה והתנהגות הצדדים.

46. תחומית הדברים שונה בוגר לדרישה שענינה כריכה "כדין", אשר פותחה בפסקתו של בית-משפט זה כחלק מבחן הרכינה. משמעותה של דרישת זו הינה כי יש לכודך במפורש ובפירוט את העניינים הנלוים לתחיית הגירושין, על-מנת שבית-הדין הרבני ירכוש בהם סמכות שיפוט יהודית. הכלילה של הדרישה לדריכה "כדין" הינה לוודא כי אין מדובר בכרייה סתמית וכי מתקיימים הכללים שנקבעו בפסקה בסוגיה זו. מוביל למצוות את מכלול כללי הדריכה "כדין" שנקבעו בפסקה, נציג כدلקמן: ראשית, הדריכה "כדין" משמעותה כי העניינים נכרכו בתחום-גירושין אשר הוגשה בסמכות וכדין בפני בית-הדין הרבני (להבדיל, למשל, מתחיה לשולם-בית או להכרזת אישת כמורה), אשר בעניינן אין תחולת ישירה לסמכות הנכרכות הקבועה בסעיף 3 לחוק שיפוט בתיה-דין רבניים). שנית, הדריכה הינה "כדין" אם מדובר בעניינים שלפי מהותם אמורים ניתנים לדריכת. כך למשל נפסק כי תביעת למונות ילדים המוגשת בשםם - להבדיל מתחיה לשום האם להשבת הווצאות בגין מונות הילדים - אינה יכולה להימרך בתחום-גירושין (בר"ע 120/69 שרגאי נ' שרגאי, פ"ד כג(2) 171, 176 (1969)) מפי הנשיא זוסמן; ע"א 80/111 גבעולי נ' גבעולי, פ"ד לד(4) 155, 159-158 (1980) מפי הנשיא שмагן). ושלישית, הדריכה "כדין" מבוססת על פירוט העניינים שנכרכו בתחום-הגירושין. מקור הדרישה לדריכת מפורשת ומפורטת הוא, בין היתר, בהבחנה שבין עניינים הכרוכים מעצם טיבם ומהותם בתחום גירושין באופן שאינו מחייב את דריכתם בפועל (כגון: החזקת ילדים), לבין עניינים אחרים המחייבים דריכת מפורשת כדי שכיה-הדין הרבני ירכוש סמכות שיפוט יהודית בעניינים (כגון: חלוקת רכוש, מונות אישת ומדור ובן חינוך ילדים) (ראו: בד"מ 1/60 וינטר נ' בארי, פ"ד טו 1457 (1961)). הנה כי כן, הדרישה לפירוט העניינים הנכרוכים בתחום-גירושין בפני בית-הדין הרבני אינה שואבת את כוחה מחובת תום-הלב ומדרישת הנסיבות בלבד, אלא היא קשורה למאפייניה של הסמכות הנכרכות ולהגיוון המשפטי של כללי הדריכה כפי שנקבעו בהלכה הפסוקה.

על-פני הדברים, קיים קושי פרשני להחיל על הגשת בקשה ליישוב סכסוך דרישת הדומה במחותה זו שענינה כריכה "כדין" בפני בית-הדין הרבני. כבר אמרנו כי קביעת חובה פסיקתית לפירוט העניינים בהם מתבקש יישוב סכסוך כמפורט-דיןו המשלים של בית-הדין הרבני הגדול, תעמוד בנגדו ללשונן הברורה ולהכליתן של התקנות ליישוב סכסוך. כפי שפורט לעיל, התכלית המרכזית של התקנות הנדוניות הייתה לייצור דרך קלה, נגישה ופשרה לפיתחת הליך בפני בית-המשפט לענייני משפחה ללא צורך בפירוט הנושאים השנויים בחלוקת בין בני- הזוג, על-מנת שלא להחריף את

הסכוסך בטרם מוצזו הניסיונות הטיפוליים והמקצועים לישבו בדרכים מוסכמות. בהתחשב בכך, לא ניתן לייחס חוסר תום-לב דיןוני לבן-זוג שהגיע בקשה לישוב סכוסך, רק משומך שנהג לפי ההסדר הקבוע בתקנות בנוסחן הקיים, ולא פירט את הסוגיות הנתונות בחלוקת עם בן-זוגו במסגרת טופס 26ב הנ"ל. יודע כי בכתיבת ההחלטה הועלתה הצעה לתקן את התקנות לישוב סכוסך באופן שטופס הגשת הבקשה ידרוש פירוט מינימאלי של הנושאים בהם מתקבש יישוב סכוסך; לפי אותה הצעה, בנסיבות בהן לא הוושג הסכם בין בני- הזוג, ירכוש בית- המשפט לענייני משפחה סמכות-SHIPOT רק באותו נושא בהם מתקבש מלכתחילה יישוב הסכוסך (ראו: קורינאלדי, עמ' 1187). לכארה, להצעה האמורה יתרונות וחסרונות שלא כאן המקום לפרטם. מכל מקום, ההצעה הנ"ל אינה מעוגנת בנוסחן הנוכחי של התקנות. מתשובה היועץ המשפטי לממשלה עולה כי בעית התקנת התקנות לישוב סכוסך נמנע מחוקק- המשנה במתכוון מקביעת דרישת פירוט כאמור, נוכח התכליות עליה עמדנו. במצב דברים זה, דומה כי אין לקבוע בדרך פסיקתית דרישת פירוט העניינים בהם מתקבש יישוב הסכוסך.

47. סיכום של דברים; מדינונו עד כה מתקשות המסקנות הבאות: דASHIT, בהתאם לחובת תום-הלב הדיוני, על בקשה לישוב סכוסך להיות מוגשת בתום-לב וללא ניצול לרעה של ההליך. שנית, מהותה של חובת תום-הלב הדיוני בהקשר של הגשת בקשה לישוב סכוסך, נגורת מייחדו של ההליך הנדון מבחןת תכליתו ומאפייניו. בכלל, על בן-זוג המגיש בקשה לישוב סכוסך בפני בית- המשפט לענייני משפחה להגיש את הבקשה מתוך רצון כן לחיפוש אחר פתרונות מוסכמים ללא צורך בהכרעה שיפוטית; לשם כך, עליו להיות נכוון לשף פעולה עם הגורמים הטיפוליים והמקצועים ביחידת הסיווע (או בהליך הייעוץ או הפישור החיזוני אליו הופנו בני- הזוג בהסכםם). יש למנוע מצב בו תכלייתה העיקרית של הבקשה לישוב סכוסך היא לחסום את הדרך בפני בית-הדין הרבני במסגרת "מרוץ הסמכויות". שלישיית, תום-הלב בהגשת הבקשה לישוב סכוסך יבחן בהתחשב מכלול נסיבות המקורה ובהתנוגות הצדדים. רביעית, מטעמים עליהם עמדנו לעיל (פסקה 46), אין לייחס חוסר תום-לב לבן-זוג שהגיע בקשה לישוב סכוסך, רק משומך כך שלא פירט במסגרת הבקשה האמורה את הסוגיות השניות בחלוקת בין בני- הזוג. ולבסוף, חוסר תום-לב בהגשת בקשה לישוב סכוסך יוביל לכך יהיה בבקשת חסרת תום-לב, כדי למנוע מבית- הדין הרבני לרכוש סמכות שיפוט ייחודית בעניינים שנכרכו בפניו בכנות וכדין לאחר

הגשת הבקשה ליישוב סכסוך, וטרם הגשת כתבי-תביעה ערוכים כדבוקי בפני בית-המשפט לענייני משפחה כאמור בתקנה 825כא לתקנות ליישוב סכסוך.

**(4) מי היא הערכה שתכريع בשאלת תום-לב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך?**

**- תחולת עקרונות הלכת פלמן -**

48. נוכח הדרישة לתום-לב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך, ובהתחשב בקיומו של "מרוץ סמכויות" בשיטתנו המשפטית, עשוי להתעורר מחלוקת בשאלת סמכות השיפוט כפי שאמנם ארע בעתרות שלפנינו. טלו, למשל, מקרה בו אחד מבני-הזוג הגיע בקשה ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה, אשר הפנה את בני-הזוג ליחידת הסיווע. זמן-קצר לאחר הגשת הבקשה ליישוב סכסוך, הגיע בן-הזוג الآخر לתביעה גירושין בפני בית-הדין הרבני וכורך בה עניינים שונים. לצורך הדיון שלhalbן, נניח כי בתביעה הגירושין נכרכו ענייני רכוש, מזונות ומדור וכן משמרות וחינוך קטינים, וכי אין מחלוקת בין בני-הזוג המתדיינים כי הכריכה נעשתה בכנותו ובדין. עוד נניח כי לאחר הגשת תביעה-הגירושין הכרוכה בפני בית-הדין הרבני, התברר כי ההליך ביחידת הסיווע לא הניב הסכם והגיע למボוי סתום. בהתחשב בכך, ונוכח ההסדר הקבוע בתקנה 825כא, בן-הזוג שביקש את יישוב הסכסוך הגיע לבית-המשפט לענייני משפחה כתבי-תביעה בנושאים המפורטים בתקנה 825ז(1) עד (3), שהם אותם הנושאים שנכרכו על-ידי בן-הזוג الآخر בכנותו ובדין בתביעה הגירושין בפני בית-הדין הרבני. בנסיבות כאמור, התעורר שאלה האם הבקשה ליישוב סכסוך הוגשה בתום-לב, שאו סמכות השיפוט תהיה נתונה לבית-המשפט לענייני משפחה כאמור בתקנות 825כ-כא (שהרי הבקשה ליישוב סכסוך הוגשה לבית-המשפט לענייני משפחה לפני הגשת תביעה הגירושין הכרוכה בפני בית-הדין הרבני); או שماה הבקשה ליישוב סכסוך הוגשה בחוסר תום-לב תוך ניצול לרעה של הליכי משפט, שאו אין בה כדי למנוע מבית-הדין הרבני לרכוש סמכות שיפוט ייחודית בכלל העניינים שנכרכו בפניו בכנותו ובדין בטדם הוגש כתבי-תביעה ערוכים כדבוקי באותו הסוגיות בפני בית-המשפט לענייני משפחה. שאלה זו עשויה להתעורר בשתי הערכאות במקביל, כאשר כל אחד מבני-הזוג יטען נגד סמכותה של הערכה בפניה הוא נתבע. מה יהיה הדין במצב

המתואר? מי משתי הערכאות תהא מוסמכת להכריע בשאלת חום-לב בהגשת הבקשה לישוב סכסוך?

49. שאלת זו עשויה למצוא את תשובהה בעקרונות שפורטו במסגרת הלכת פלמן. אמנם, הלכת פלמן עסקה בכללים החלים במצב של "מרוץ סמכיות" בין בית-הדין הרבני לבית-המשפט לענייני משפחה בנסיבות בהן השאלה השנויה בחלוקת עניינה בתחום מבחן הרכיכה בתביעת-גירושין. עם זאת, אמות-המידה שנקבעו בפסק-הדין האמור, נכונות אף לעניין "מרוץ סמכיות" בין הערכאה הרבעית לבית-המשפט לענייני משפחה בנסיבות בהןחלוקת עניינה מוגעת לתקיימות דרישת חום-לב בהגשת בקשה לישוב סכסוך. נקודת המוצא בהקשר זה הינה כי בנסיבות שתוארו לעיל, הן בית-הדין הרבני והן בית-המשפט לענייני משפחה מוסמכים להיזקק לשאלת חום-לב בהגשת בקשה לישוב סכסוך, באשר בכוחה של כל ערכאה להכריע בטענות המועלות נגד סמכותה (ראו בעניין זה: פיסקה 15 לעיל). בהתחשב בכך, עשוי להתעורר אחד משני מצבים: האחד - מצב בו טרם ניתנה הכרעה על-ידי מי משתי הערכאות בשאלת האם הבקשה לישוב סכסוך הוגשה בתום-לב. והשני - מצב בו אחת הערכאות הקדימה את חברתה והכריעה בשאלת האמורה, ולאורה פסקה כי היא המוסמכת לדון באחד או יותר מהעניינים שפורטו לעיל, קרי- ענייני רכוש, מזונות ומדור וכן שמורת וחינוך קטינים.

50. אשר במצב בו טרם ניתנה הכרעה על-ידי מי מהתwo הערכאות בשאלת האם הבקשה לישוב סכסוך הוגשה בתום-לב – הרי בהתאם לעקרונות שפורטו בהלכה פלמן ומכות עקרון הכבוד ההדרי בין הערכאות, מסור בידי כל אחת משתי הערכאות – בית-הדין הרבני ובית-המשפט לענייני משפחה – שיקול-דעת לעכב את הדיון בהליך שלפניו כדי לאפשר לערכאה האחראית להכריע בשאלת האם הבקשה לישוב סכסוך הוגשה בתום-לב, אם לאו. שיקול-הදעת האמור יופעל בהתחשב בנסיבות של כל מקרה לגופו, ובכלל זה השלב בו מצוי ההליך בפני הערכאה האחראית (ראו והשוו: הלכת פלמן, עמ' 134-135).

אשר לנסיבות בהן אחת הערכאות הקדימה את האחראית ופסקה בשאלת הסמכות – הנחת הדיון בעניין זה הינה כי ראוי להימנע במצב בו ניתנות שתי הכרעות סותרות בעניין הסמכות; זאת, על-מנת למנוע בזבוז של זמן שיפוטי יקר ובזבוז של משאבי בני- הזוג בגין כפל התדיינות אודות השאלה המקדמית של סמכות-הSHIPOT (ראו: הלכת

פלמן, עמ' 135). בהתאם להנחה-הmoצא האמורה ובהתיחס בעקרון הכבוד ההדרי בין הערכאות, ראוי לקבוע כי בכלל, כאשר ערכאה אחת הכרעה בשאלת תום-הלב הדינוני בהגשת הבקשה ליישוב סכסוך, ובהמשך לכך קבעה כי בסמכותה לפסק בעניינים שהובאו לפניה, על הערכאה האחרת לסרב להיזק לשאלות אלה עצמה. זאת, על-מנת שהטענות כנגד החלטת הערכאה הראשונה בסוגיות הסמכות תחברונה בדרך של ביקורת ישירה – אם בהליך של ערעור ואם בהליך של עתירה, על-פי סדרי-הדין הנוהגים בשיטתנו. רק במקרים חריגים ובהתקיים "טעם מיוחד" המצדיק זאת, רשאית הערכאה השנייה להחליט בשאלת סמכותה לדון בסוגיות שהובאו לפניה, על- אף שהערכאה האחרת כבר הכרעה כי בסמכותה לדון באותו הסוגיות ממש. בכך הוא המצב, למשל, מקום בו ההחלטה הערכאה הראשונה בדבר סמכותה ניתנה ללא נימוקים ובלא דיון מוקדים בשאלת תום-הלב בהגשת הבקשה ליישוב סכסוך טרם מתן הכרעה, באופן המעורר חשש מפני "מחטף" סמכויות בניגוד לכללי הכבוד ההדרי בין הערכאות. במקרה אחר בו עשוי להתקיים "טעם מיוחד" כאמור, הוא אשר ברור וגלויל על-פני הדברים כי הכרעתה של הערכאה הראשונה לעניין סמכותה, ניתנה תוך חריגה ברורה מכללי הצדק הטבעי מן הסוג המביא לבטלות ההחלטה, או בנסיבות בהן ברור כי ההחלטה לוכה בחוסר-חוקיות או בפגם חמור אחר בעיטים הכרעה בטללה. טול לדוגמה מקרה בו בית-הדין הרכני פסק כי הבקשה ליישוב סכסוך הוגשה שלא בתום-לב, וזאת אף ורק בשל העובדה כי מגיש הבקשה לא פירט במסגרתה את הסוגיות הנתוננות בחלוקת עם בן-זוגו. מטעמים עליהם עמדנו בפסקה 46 לעיל, נימוק זה מנוגד לדין הקיים ואין בכוחו לבסס חוסר תום-לב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך. לפיכך, אין בנימוק האמור כדי למנוע מבית-המשפט לענייני משפחה להיזק בעצמו לשאלת הסמכות. רק במקרים חריגים ומוצמצמים כגון אלה, יתקיים "טעם מיוחד" שיצדיκ כי הערכאה השנייה תיזק לטענות הנוגעות לסמכתה לדון בסוגיות המהותיות שלפניה, על- אף קיומה של הכרעה סותרת בונגעו לסמכות מצד הערכאה האחרת (ראו והשו: הלכת פלמן, עמ' 139-138).

יוער כי העובדה שהערכאה השנייה סבורה כי הכרעתה של הערכאה הראשונה מוטעית בנסיבות אותו מקרה, או כי הטעמים שהציגה הערכאה הראשונה להכרעתה אינם משבנעים, אין בהם כשלעצמם כדי להוות "טעם מיוחד" להיזק לשאלת הסמכות אותה סוגיה. זאת בהתיחס בכך שכית-המשפט לענייני משפחה ובית-הדין הרכני אינם יושבים כערכאות ערעור זה על הכרעותיו של זה, וככלל עליהם לפעול בהתאם לעקרון הכבוד ההדרי בין הערכאות (ראו והשו: הלכת פלמן, עמ' 139).

15. בסיום דברים אלה, רואה אני להוסיף מספר העורות: ראשית, כדי להקל על הדיון, הנחת המוצא לעיל הייתה כי אין מחלוקת בין בני-הזוג המתדיינים כי הכריכה בפני בית-הדין הרבני נעשתה בכנות וכדין, וכי המחלוקת התמקדה בשאלת תום-הלב בהגשת הבקשה ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה. ואולם, הנחת-מוצא זו אינה מסקפת את המציאות הרווחת. ניתן לצפות כי בדרך-כלל, המחלוקת בין בני-הזוג בשאלת הסמכות תישוב הן על שאלת התקיימות של מבחני הכריכה בתביעה-הגירושין שהוגשה בפני בית-הדין הרבני, והן על שאלת תום-הלב בהגשת הבקשה ליישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה (כך אמן היה המצב בנסיבותיהן של שתי העתירות שהוגשו לפנינו). בהתאם לכך, יש להניח כי הערכה שתקדים את הערכה האחראית תדוען בשתי השאלות האמורות, ובהתחשב בהן תכريع בסוגית סמכותה לדען בעניינים מהותיים שהובאו לפניה.ברי כי עקרוניותה של הלכת פלמן כפי שפורטו לעיל, יחולו גם בנסיבות כאמור.

שנית, לא ניתן להתעלם מכך שתחולתו של עקרון תום-הלב על הגשת בקשות ליישוב סכסוך, עשויה להוביל להגדלת היקף ההתרדיינות המקדימות בשאלות הנוגעות לסמכות השיפוט של בית-המשפט לענייני משפחה מול בית-הדין הרבניים. תוצאה זו, שאינה רצiosa כלשעצמה, הינה תוצר של "מרוץ הסמכויות" הקיים בשיטتنا המשפטית. הלכת פלמן והעקרונות שהתו במסגרתה נועד להפחית מהتوزאות השליליות הנלוות למרוץ הסמכויות, על-ידי צמצום היקף המקרים של כפל-דינונים והכרעות סותרות בשאלות הנוגעות לסמכות-SHIPOT. בחולוף שש השנים מאז מתן הלכת פלמן, ניתן לומר על-פי התרומות כללית כי הן בבית-הדין הרבניים והן בבית-המשפט לענייני משפחה גלו אחריות וכבוד הדדי, ובדרך-כלל השכilio להימנע ממתן הכרעות סותרות בסוגיות של סמכות, בנסיבות בהן השאלה השנויה במחלוקת נעה להתקיימות מבחני הכריכה. יש לקוות כי מגמה זו תימשך גם בעתיד, ותחקירים אף כאשר המחלוקת בשאלת הסמכות תישוב על התקיימות דרישת תום-הלב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך.

לבסוף, יouter כי ההלכה אותה קבענו בעתיות שלפנינו מבוססת על עקרונות המושרים היטב בשיטتنا המשפטית, ובهم חובת תום-הלב הדיוני ועקרון הכבוד ההדרי בין הערכאות. בהתאם לכך, על-פני הדברים, אין בתחולתה של ההלכה שנפסקה על-ידיינו ממשום פגיעה באינטרס הסתמכות או ציפייה הרואים להגנה. אשר על כן, עשויה ההלכה שיצאה מ לפנינו לחול גם על תיקים תלויים ועומדים, ככל שהוא

מקום לישומה בנסיבות העניין (ראו והשו בקשר אחר: ע"פ 5121/98 יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי, פס' 78 לפסק-דיני (טרם פורסם, [פורסם בנוו], 6.5.2006) והאסמכתאות המוזכרות שם).

### מן הכלל אל הפרט

#### (1) עניינים של בני-הזוג ד' (בג"ץ 07/5918)

.52. בני-הזוג ד' נישאו כדת משה וישראל בשנת 1994. במהלך נישואיהם נולדו להם שלושה ילדים שהיינם כיוון קטינים. לאחר שנתגלו קרעים ביחסיהם של בני-הזוג, עזב המשיב את בית המגורים המשותף במרץ 2004. כמנה לאחר מכן, ביום 8.5.05, נחתם בין בני-הזוג הסכם גישור, בעקבותיו קיימו הצדדים הליך גישור בנייטין לישיב את המחלוקת ביניהם בדרכי הסכמה. בסעיף 1 להסכם הגישור, נקבע כדלקמן:

...המשתתפים מתחייבים שלא לבצע כל פעולה  
משפטית חד-צדדית, או כל פעולה חריגה בזכויות,  
שainaה במהלך העניינים הרגילים ושלולה לפגוע במיד  
מהמשתתפים האחרים; וזאת, כל עוד לא הזדיעו למגש  
ולמשתתפים האחרים, בכתב ומראש, על הפסקת  
השתתפותם בהליך הגישור.  
(הדגשה אינה במקור - ד.ב.)

הליך הגישור נמשך מספר חודשים. ביום 26.10.05 הגישה העותרת בקשה  
ליישוב סכוטך בפני בית-המשפט לענייני משפחה בכפר-סבא. בבקשת ליישוב סכוטך  
נכתב כדלקמן:

"הבקשה מוגשת לשם זהירות. בשלב זה, מנהלים  
הצדדים מגעים באמצעות גורם שלישי והבקשת מקווה  
כי ניסיון זה ישא פרי. לפיכך, ולעת הזוו, אין הבקשה  
רואה צורך בעירובאה של יחידת הסיווע שליד בית-  
המשפט הנכבד. אם חיללה לא יצאחו הניסיונות שמצוין  
לכוחתי בית-המשפט, תימסר הودעה על כן מטעם  
הבקשה ויתבקש עירובאה של יחידת הסיווע".

יווער כי טרם הגשת הבקשה ליישוב סכסוך, לא הודיעה העותרת למסגר ולמשיב על הגשת הבקשה ליישוב סכסוך לבית-המשפט לענייני משפחה, או על הפסקת הליך הגישור.

למחמת הגשת הבקשה ליישוב סכסוך (27.10.05) נתן בית-המשפט לענייני משפחה החלטה בה הפנה את הצדדים ליחידת הסיווע (השופט צ' ויצמן). בפועל, לא קיימו הצדדים מפגשים ביחידת הסיווע. לעומת כשבועיים, ביום 13.11.05, שלח המשיב הודעה בכתב למסגר על הפסקת הליך הגישור, ומיד לאחר מכן הגיע תביעה גירושין לבית-הדין הרבני האזרחי בננתניה, בה ברך את ענייני מזונות האישה, משמרות הקטיניות וחינוכם ועניינוי רכוש. כעשרה ימים מאוחר יותר, ביום 24.11.05, הגיעו העותרת לבית-המשפט לענייני משפחה בכפר-סבא שלושה כתבי-תביעה שעניינים מזונות ומדדורה, משמרות והחזקת קטינים וחלוקת רכוש.

נוכח קיומם של הליכים סותרים באוthon הסוגיות בפני בית-המשפט לענייני משפחה ובית-הדין הרבני, הגיע כל אחד מבני- הזוג לערכאה בפנייה הוא נתקבע, בקשה לסייע על הסף של התובענות שהוגשו נגדו, בגיןוק כי הערכאה האחראית היא שרכשה סמכות לדון בהםים. כפי שצוין בראשית הדברים (פסקה 4 לעיל), בית- המשפט לענייני משפחה בכפר-סבא פעל על-פי העקרונות שהותוו בהלכת פלמן ודחה את מועד הדיון שנקבע בפניו לבירור שאלת הסמכות, וזאת בהמתנה לפסקה מנומקת של בית-הדין הרבני האזרחי בשאלת. מאוחר יותר, הורה בית-המשפט על מחייבת התביעות שהגישה בפניו העותרת, נוכח החלטת בית-הדין הרבני האזרחי לפיה הוא המוסמך לדון בעניינים שנרככו בתביעת-הגירושין. כאמור, ערעורה של העותרת כנגד פסקת בית-הדין הרבני האזרחי נדחתה על-ידי בית-הדין הרבני הגדל, ועל כך הוגשה העתרה שלפניו.

53. עמדתם של בית-הדין הרבני האזרחי בננתניה ובית-הדין הרבני הגדל בדבר היותו של בית-הדין הרבני מוסמך לדון בעניינים שנרככו בתביעת-הגירושין על-ידי המשיב, הושתתה על מספר טעמים עליהם עמדנו בפסקה 5 לעיל. בקצרה נזכיר כי אחד הנימוקים עליהם ביסס בית-הדין הרבני את מסקנתו האמורה היה כי התקנות ליישוב סכסוך הוותקנו תוך חריגת מסמכות ולכך אין חוקיות; לפיכך, נקבע כי לא היה בעצם

הגשת הבקשה ליישוב סכסוך על-ידי העותרת כדי להקנות לבית-המשפט לענייני משפחה סמכות לדון בענייני מזונות האישה, משמרות הקטינים וחינוךם וענייני הרוכוש, שהרי כתבי-התביעה המפורטים בסוגיות אלה הוגשו לבית-המשפט לענייני משפחה רק לאחר שהמשיב כברarkan את אותן העניינים בתביעת הגירושין שהגיש בפני בית-הדין הרבני. מטעמים עליהם עמדנו בהרחבה לעיל, טעם זה דינו להידוחות באשר התקנות ליישוב סכסוך הותקנו בסמכות ובדין, ולפיכך יש בכוחן להקנות סמכות-שייפוט לבית-המשפט כאמור בתקנות 825כ-כא.

54. הטעם הנוסף עליו השתית בית-הדין הרבני את המסקנה בדבר היותו מוסמך לדון בעניינים שנרככו בפניו, היה כי הבקשה ליישוב סכסוך הוגשה על-ידי העותרת בחוסר תום-לב ומטעם זה לא היה בכוחה כדי להקנות סמכות-שייפוט לבית-המשפט לענייני משפחה.

לאחר שבחנו את מכלול נסיבות העניין בהתאם לאמות-המידה עליהם עמדנו לעיל, אנו למסקנה כי נימוק זה בדיון יסודו. מסקנה זו מבוססת על הנסיבות של מכלול הטעמים שלහן: ראשית, העותרת הגישה את הבקשה ליישוב סכסוך תוך הפרת הסכם הגישור שנחתם בין הצדדים. כאמור, בהסכם נקבע כי בני-הזוג מתחייבים שלא לבצע פעולה משפטית חד-צדדית "זוatta", כל עוד לא הודיעו לגורם ולמשתתפים האחרים, בכתב ובראש, על הפסקת השתפותם בהליך הגישור. אין חולק כי העותרת הגישה את הבקשה ליישוב סכסוך בעיצומו של הליך הגישור, ללא להודיע על כך בכתב ובראש לגורם ולמשיב. טענהה של העותרת לפניינו הייתה כי הגישה את הבקשה ליישוב סכסוך ביום 26.10.05 בעקבות כך שהמשיב לא התיעצב לישיבת הגישור שנקבעה ליום 16.10.05, וזאת ללא שהמשיב הודיע מראש על אי התיעצבותו לישיבה ועל הסיבה לה, ובלא שתיאם מועד חדש לקיום הישיבה. בטענה זו אין כדי לשנות מהמסקנה כי הבקשה ליישוב סכסוך הוגשה על-ידי העותרת באופן חד-צדדי בלבד שקדמה לכך הודיעו בכתב ובראש כנדרש בהסכם הגישור הנדון. בהקשר זה יועיר כי לא כל הפרת הסכם בין בני-זוג תעלה בהכרח כדי חוסר תום-לב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך, והדבר תלוי בנסיבותיו של כל מקרה לגופו. על-פני הדברים, בנסיבות עניינים של בני-הזוג ד', הפרת הסעיף בהסכם הגישור לפיו כל פעולה משפטית חד-צדדית מהייבת הודיעו בכתב ובראש, אינה עולה בקנה אחד עם כוונה כנה ליישוב את הסכסוך הזוגי בדרכי שלום.

שנית, כפי שצוין לעיל, טענהה של העותרת לפניינו הייתה כי הגישה את הבקשה לישוב סכסוך בתום-לב, לאחר והמשיב לא התיעצֶב לישיבת הגישור שנקבעה מראש והעותרת חששה מפני כשלון הלין הגישור. ואולם, אם כתענהה העותרת היא חששה כי הלין הגישור נכשל ורצחה בכוונה ליישב את הסכסוך בדרך שלום בחסותו של בית-המשפט לענייני משפחה, כי אז לא הוציא לפניו הסבר משבנע מדוע בקשה העותרת מיחידת הסיווע להימנע מהתערבות בציינה כי הצדדים "...מנחים מוגעים באמצעות גורם שלישי והבקשת מוקווה כי ניסיון זה ישא פרי". בקשה של העותרת להימנע מהתערבות של ייחידת הסיווע על-אף שלטענהה סקרה כי לא מתנהל אותה עת ממש-ומתן רצוני בין הצדדים, מובילה למסקנה כי הבקשה לישוב סכסוך לא הייתה כנה, אלא X  
הוגשה כצעד טקטי לצורך תפיסת סמכות גרידא (ראו על כך גם בפסקה 41 לעיל).

שלישית, אין חולק לפניינו כי בבקשת לישוב סכסוך ציינה המבקשת את כתובות הבית הרשות על-שם שני בני- הזוג ככתובות מגוריו של המשיב, על-אף שידעה כי המשיב אינו מתגורר בבית זה מאז מרץ 2004, וכי בהמצאת הבקשה לכתובות האמורה לא יהיה כדי לידע את המשיב אודות הגשת הבקשה לישוב סכסוך. טענהה של העותרת לפיה מסרה את הכתובות הנ"ל שכן לא ידעה מהי כתובות המגורים העדכניות של המשיב, אינה מצדיקה מסירת כתובות שהעותרת ידעה כי המשיב אינו מתגורר בה. יתרה מזאת; בפרוטוקול הדיון שהתקיים בפני רשות בית-המשפט לענייני משפחה בכפר-סבא ביום 19.1.06, אישרה העותרת כי בעת שהמשיב הגיע למפגשים עם ילדיהם, נהגה העותרת למסור לידי מכתבם שהגיעו לבית ומונעו אליו. עם זאת, העותרת אישרה בדבריה כי במהלך אוטם המפגשים, היא נמנעה מלידיע את המשיב כי הגישה בקשה לישוב סכסוך ואף נמנעה מלמסור לידי את הבקשה. התנהלות זו תורמת אף היא למסקנה כי המטרת העיקרית של הגשת הבקשה לישוב סכסוך הייתה תפיסת סמכות בפני בית-המשפט לענייני משפחה במסגרת "מרוץ הסמכויות", ולא מציאת פתרון מוסכם לחלוקת בין בני- הזוג.

הצטברותן של מכלול הנסיבות האמורות בעניינים של בני- הזוג ד', מובילה למסקנה כי אין עילה להתערב במסקנתו של בית- הדין הרכני לפיה הבקשה לישוב סכסוך הוגשה בחומר תום-לב ועלתה כדי ניצול לרעה של הליכי משפט. לפיכך, לא היה בהגשת הבקשה האמורה כדי למנוע מבית- הדין הרכני לרכוש סמכות שיפוט בעניינים שנרככו בתביעת הגירושין בכוונות וכדין לאחר הגשת הבקשה לישוב סכסוך וטרם הגשת כתבי- תביעה בהם הם עניינים בפני בית- המשפט לענייני משפחה.

55. בהמשך לדברים האמורים, אני רואה להוסיף שתי העורות: ראשית, מסקנתו של בית-הדין הרכני האזרחי בנסיבות בדבר חוסר תום-לב של הגשת הבקשה ליישוב סכsoon, נשענה על שני טעמים נוספים ביחס לאלה שפורטו לעיל. בית-הדין הרכני ראה לבסס את מסקנתו בדבר חוסר תום-לב האמור, בין היתר, על כך שהבקשה ליישוב סכsoon הוגשה על-ידי בא-כוח העותרת ולא על-ידי העותרת עצמה. עוד נקבע כי אם העותרת הייתה מעוניינת באמת ובתמים בישוב הסכsoon בדרך כלל, היה עליה להמשיך בהליך הגישור החיצוני אליו פנו הצדדים בהסכמה, ללא צורך בהגשת בקשה ליישוב סכsoon. על-פני הדברים, טעמים אלה, כשלעצמם, אינם מעידים בהכרח כי הבקשה ליישוב סכsoon הוגשה בחוסר תום-לב. כך למשל, אין לשול אפרשות כי בגין זוג יבחר להגיש בקשה כנה ותמת-לב ליישוב סכsoon באמצעות בא-כוחו, לאחר שנוצע עימיו בעניין. זאת ועוד; העובדה כי בני-זוג ניהלו הליך גישור חיצוני מיזומתם, אינה מונעת את האפשרות כי אחד מהם הגיע למסקנה כי הליך הגישור אינו נושא פרי, ויעדיף להסתיע בגורמים הטיפוליים והמצועיים של יחידת הסיווע, בניסיון ליישב את הסכsoon בדרך כלל בהתאם בית-המשפט לענייני משפחה. בהתחשב בכך, לא ראוי להתבסס על הטעמים האמורים בדברי לעיל. מסקנתי בדבר חוסר תום-לב בהגשת הבקשה ליישוב סכsoon בעניינם של בני- הזוג ד' נשענת, אפוא, על הטעמים שפורטו כפסקה 54.

שנית, המסקנה לפיה בית-הדין הרכני רכש סמכות לדון בעניינים שנרככו בפניו, מבוססת על קביעתו של בית-הדין הרכני לפיה תביעת הגירושין שהגיש המשיב היהת כנה ואף הכריכה נעשתה בכנות וצדין. בנסיבות העניין, לא מצאנו עילה להתערב בקביעות אלה על- אף הטענות שהעלתה העותרת כנגדן. בהקשר זה, יודע כי בני- הזוג ניהלו הליכים מרובים שככל עניינים בשאלת המקדים של סמכות השיפוט. דומה כי הגעה העת לשים קץ להתדיינו מוקדימות אלה, על- מנת שניתן יהיה לדון בחלוקת המהותיות בין הצדדים ולהביאן אל סופן.

אשר על כן, ונוכח מכלול הטעמים האמורים, הזו-על-תנאי שניתן בעניינים של בני- הזוג ד' מכוטל והעתירה נדחתת, מובן זה שבבית-הדין הרכני מוסמן לדון בעניינים שנרככו בתביעת הגירושין שהוגשה בפניו.

#### (2) עניינים של בני- הזוג פ' (בג"צ 07/1969)

65. בני-הזוג פ' נישאו כדת משה וישראל בשנת 1980. למשיב היו אלה נישואין ראשונים ולעתורתם היו אלה נישואין שניים. לבני-הזוג נולדו שני ילדים משותפים שהינם חיים בוגרים, והם גידלו יחדיו את בנה של העותרת מנישואיה הראשונים (אך הוא חיים בגיר). בעקבות משבר ביחסים שבין בני-הזוג, הגישה העותרת ביום 3.2.04 בקשה לישוב סכסוך בפני בית-המשפט לענייני משפחה בקריות. עוד באותו היום, נתן בית-המשפט החלטה בה הפנה את בני-הזוג ליחידת הסiou (השופט ר' ברגמן). זמן קצר לאחר מכן, ביום 8.2.04, הגיע המשיב תביעה גירושין לבית-הדין הרבני האזרחי בחיפה, בה דרך את ענייני הרכוש ואך קיבל לבקשתו צווי-עיקול זמניים. בסמוך לאחר מכן, פנתה העותרת לבית-המשפט לענייני משפחה בבקשתה לזו מניעה לשמרות המצב מכון, פנתה העותרת לבקשתה "לקביעה בעניין הסמכות" - לגביה הוחלט כי תישמע הקאים - שהתקבלה, וכן בבקשתה "לקביעה בעניין הסמכות". לאחר הגשת כתבי-טענות אם יהיה צורך בכך. בינתיים, ניהל בית-הדין הרבני האזרחי בחיפה הליך מקביל בשאלת סמכות-הSHIPOT בענייני הרכוש, וביום 10.3.04 הורה לצדדים על הגשת סיכומים בכתב בסוגיה.

ביום 28.3.04 נתן בית-המשפט לענייני משפחה החלטה לפיה מאחר ונתקבלה הודעה מיחידת הסiou כי לא ניתנה הסכמה להליך של יישוב סכסוך, על העותרת להגיש כתבי-تبיעה בתוך 30 ימים בהתאם להסדר הקבוע בתקנות. בהתחשב בכך, הגישה העותרת ביום 22.4.04 תביעה רכושית בפני בית-המשפט לענייני משפחה. בעבר מספר חודשים, ביום 12.9.04, נתן בית-הדין הרבני האזרחי בחיפה החלטה לפיה בסמכותו לדון בענייני הרכוש של בני-הזוג פ', וזאת מן הנימוקים שפורטו בראשית הדברים (פסקה 7 לעיל). יוער כי בשלושה חדשים מאוחר יותר, ביום 1.12.04, נתן בית-המשפט לענייני משפחה החלטה במסגרת יישם את העקרונות שהותוו בהלכת פלמן. בהחלטתו, קבע בית-המשפט לענייני משפחה כי נוכחת הכרעת בית-הדין הרבני האזרחי בעניין סמכות-SHIPOT ובהתחשב עקרון הכבוד ההדרי בין הערכאות, נמנע בית-המשפט מלדון בשאלת הסמכות ובתביעה הרכושית לגופה, על-אף של שיטתו סמכות-SHIPOT בעניין זה נתונה בידו. עוד נקבע כי "התיק ישאר תלוי ועומד". כפי שצוין בפסקה 4 לעיל, שתי בקשות רשות ערעור שהוגשו כנגד ההחלטה זו בבית-המשפט המחווזי ולבית-משפט זה, נדחו.

העתירה שלפנינו הופנתה כנגד פסק-דיןנו המשלים של בית-הדין הרבני הגדול, אשר דחה את ערעור העותרת על פסק-דיןנו של בית-הדין הרבני האזרחי בחיפה,

במסגרתו נקבע כי בית-הדין הרכני הוא המוסמך לדון בענייני הרכוש של בני- הזוג פ'. לאחר שבחנו את נסיבות העניין, בינו למסקנה כי דין העתירה להתקבל באשר סמכות- השיפוט בענייני הרכוש של בני- הזוג פ', נתונה בידי בית- המשפט לענייני משפה. להלן טעmino לכך.

57. כפי שפורט בפסקה 9 לעיל, פסק-דינו המשלים של בית-הדין הרכני הגדול שנייתן מפי הרב ד'יכובסקי, התבסס על שני טעמי מרכזיים: ראשית, בית-הדין הרכני הגדול פסק כי התקנות ליישוב סכsoon פוגעות בסמכיות- השיפוט של בית-הדין הרכניים, ולפיכך דין להטבל עקב חריגה מסמכות. מטעמים עליהם עמדנו בחלוקת הראשונות של דיוננו, דין של טעם זה להידחות באשר התקנות ליישוב סכsoon הותקנו בסמכות ובדין, והן אינן משנה מהכללים הבסיסיים החלים במסגרת "מרוץ הסמכויות" בין הערכאות. בהתאם לתקנות האמורות, בית- המשפט לענייני משפה רכש סמכות לדון בענייני הרכוש של בני- הזוג פ' במועד בו הגישה העותרת את הבקשה ליישוב סכsoon (ראו: תקנה 258(ג) ותקנה 258(ב)). מאחר ובנסיבות העניין הבקשה ליישוב סכsoon הוגשה לבית- המשפט לענייני משפה לפני הגשת תביעת הגירושין הכרוכה לבית- הדין הרכני, כי אז על- פי הכללים הרגילים של "מרוץ הסמכויות", בית- המשפט לענייני משפה הקודם לרשות סמכות שיפוט בענייני הממון של בני- הזוג, ולפיכך על בית- הדין הרכני להימנע מלדון בסוגיות אלה.

שנייה, בפסק-דינו המשלים הוסיף בית-הדין הרכני הגדול כי במידה ויפסק שהתקנות ליישוב סכsoon תקפות והותקנו כדין, כי אז ראוי לפרש את חובת חום- הלב בדומה למכחני הרכיכה שנקבעו בהלכה הפטוקה, באופן שעיל בקשה ליישוב סכsoon לפרט את הסוגיות בהן מתבקש יישוב הסכsoon בין בני- הזוג. אין חולק כי בנסיבות עניינים של בני- הזוג פ', העותרת הגישה את הבקשה ליישוב סכsoon ללא לפרט את נושא הסכsoon אותו בקשה ליישב. מטעם זה בלבד, פסק בית- הדין הרכני הגדול כי הבקשה ליישוב סכsoon לא הייתה כנה ולא הוגשה "בדין", ולפיכך לא היה בכוחה כדי למנוע מבית- הדין הרכני לרשות סמכות שיפוט בענייני הממון שניכרכו בתביעת- הגירושין.

בהתיחס לדברים האמורים נזכיר כי בדיוננו לעיל (פסקאות 43-46) הבהירנו כי קביעת חובה פסיקתית לפירוט העניינים בהם מתבקש יישוב סכsoon כموצע על-ידי בית-

הדין הרבני הגדול, תعمוד בניגוד לשwon הברורה ותכליתן של התקנות ליישוב סכsoon. עוד קבענו כי לא ניתן ליחס חסר תום-לב דין-זוג שהגיש בקשה ליישוב סכsoon, רק משומם כך שנаг לפי ההסדר הקבוע בתקנות בנוסחן הקיים, ולא פירט במסגרת הבקשה את הסוגיות הנთונות בחלוקת עם בן-זוגו. הנה כי כן, ההנחה עליה בסיס בית-הדין הרבני הגדול את מסקנתו בדבר חסר תום-לב של הבקשה ליישוב סכsoon שהגישה העותרת, מנוגדת לדין ולפיכך אינה יכולה לעמוד.

בחינת יתר הנסיבות בעניינים של בני- הזוג פ' מלמדת כי העותרת הגישה את הבקשה ליישוב סכsoon בכתב-ידה שכן אותה עת לא הייתה מיוצגת על-ידי עורך-דין. בבקשתה צינה העותרת במפורש בכתב-יד כי היא מבקשת "לערב את ייחידת הסיווע כדי להסדיר את הסכsoon...". על-פני הדברים, העותרת הייתה מעוניינת לשתף פעולה עם ייחידת הסיווע על-מנת לפתור את הסכsoon הרכושי עם המשיב בדרך שלום. בטיעוני הצדדים לפניו ואף בפסקתם של בית-הדין הרבני האזרחי ובית-הדין הרבני הגדול, לא הובא טעם שיש בו כדי לשלול את תום-ליבנה של העותרת בהגשת הבקשה ליישוב סכsoon. בהתחשב בכל אלה, מתבקש המסקנה כי העותרת הגישה את הבקשה ליישוב סכsoon בתום-לב; בית-המשפט לענייני משפחה הקדים ורכש סמכות שיפוט בענייני הממון של בני- הזוג, ולפיכך על בית-הדין הרבני להימנע מהידרשות לעניינים אלה. יוער כי בהתחשב בمسקנה האמורה, התיתר הcourt לדון בטענות שהעלתה העותרת נגד כננות תביעה-הגירושין והכריכה בה.

אשר על כן, ונוכח מכלול הטעמים האמורים, דין הצו-על-תנאי שנייה בעניינים של בני- הזוג פ' להפוך למוחלט ודין העתירה להתקבל, בМОבן זה שבית-המשפט לענייני משפחה הוא המוסמך לדון בעניינים הרכושים של בני- הזוג.

#### סוף דבר

א. בנסיבות עניינים של בני- הזוג ד' (בג"ץ 07/5918) - דין הצו-על-תנאי להתקטל ודין העתירה להידחות, בМОבן זה שבית-הדין הרבני הוא המוסמך לדון בעניינים שנרככו בתביעה הגירושין שהוגשה בפניו.

ב. בנסיבות עניות של בני- הזוג פ' (בג"ץ 07/6919) - דין הזו-על-תנאי להפוך למוחלט ודין העתירה להתקבל, במובן זה שבית- המשפט לענייני משפחה הוא המוסמך לדון בענייני הרכוש של בני- הזוג.

בסיום הדברים נבייע תקווה כי הצדדים שלפנינו ישכלו להגיע לפתרון מוסכם של המחלוקת שנותרו ביניהם, על-מנת להביא לידי סיום מהיר את ההתדרניות המשפטיות ארכוכות השנהם ביןיהם.

הנשיה

השופטת מ' נאורים:

אני מסכימה.

שׁוֹפְטָת

### השופט א' חיות:

אני מסכימה.

שְׁוִיכָת

השופט א' רובינשטיין

אני מסכימים לפסק דין המكيف והמאוזן של חברת הנשייה. הנמקתו בהירה, והותוצאתו ראויה, ולא ראוי צורך להוסיף על כך. מנגד, נצטערתי מאי הנחת שהביקורת בית הדין הרבני הגדול בעקבות אי היעדרות לפנייתו להקמת בית דין מיוחד בסוגיה (עמ' 11-13 לפסק הדין נשוא בג"ץ 69/1907). עיניתי כמובן בהחלטתו המנומקת של הנשייה ברק הדוחה את הבקשה (בש"א 5/2028 פלונית נ' פלוני (לא פורסם)).

כשלעצמיו דומני - בגדידי הכבוד הדרדי בין מוסדות השיפוט, הרצון לברר מחלוקת ולהכריע בהן בדרך שלום, וכמוון רצונו של המחוקק בסימן 55 לדבר המלך ב会议上, 1922 וסעיף 9 לפקודת בית המשפט, 1940 - שיש מקום לשקל בעית פרשנות גמישה יותר של התנאים להקמת בית דין מיוחד (ראו בין היתר הרב ש' מירון, "בית הדין המיוחד לפני סימן 55 לדבר המלך ותעלומת נדירותו", דיני ישראל יי-י"א (תשמ"א-תשמ"ג) ר"ט; הרב ש' דיקובסקי, "בתי הדין הרבניים ובתי המשפט: תחומי חיקוק", תחומיין כ"ד (תשס"ד) 51, 57-58). מוסד בית הדין מיוחד, שלאחרונה הופעל ככל הנראה בשנת 1994, והוא כמעט בחינת נשכחות בקצב השוטף של חיינו ופסיקתו, מסמן אפשרות לשיתוף פעולה בין הגופים השיפוטיים, וmbטאת את הכבוד הדרדי אליו אנו קוראים. לדידי עשויה שתி המערכות לצאת נשכחות מכך.

שופט

המשנה לנשיאה א' ריבליין:

אני מסכימים.

המשנה לנשיאה

השופט א' פרוקצ'ין:

אני מסכימה.

שופטת

השופט ח' מלצר:

אני מסכימים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק-דין של כב' הנשיה ד' בגיןש.

ניתן היום, א' בחמו' החשס"ט (23.06.2009).

המשנה לנשיאה ה ב ש י א ה ש ר פ ת ש ר פ ת

שׁוֹפְטָת

המשנה לנשיה

הנשיה

# שופט שופט שופט

# שופט שופט שופט

שופטת

ש ר פ ט

העתק Kapoor לשינויי עברית וניסוח. 07059180\_N15.doc דז  
מרכז מידע טל- 02-6593666 ; אחר אינטראקט, [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il)  
שופט מחמד זה ברוחו לאשוני ווילטן ערבית

הודעה למונחים על עריכת ושינויים במסמכי פסיקה, תקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן