



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 58/08

בפני :
כבוד המשנה לנשיאה א' ריבלין
כבוד השופטת א' פרוקצ'יה
כבוד השופט ח' מלצר

העותרת : פלונית

נגד

המשיבים :
1. בית הדין הרבני האזורי בחיפה
2. בית הדין הרבני הגדול בירושלים
3. פלוני

עתירה למתן צו על-תנאי

תאריך הישיבה : י"ח באלול התשס"ח (18.9.08)

בשם העותרת : עו"ד טל איטקין

בשם המשיבים 1-2 : עו"ד שמעון יעקבי

בשם המשיב 3 : עו"ד מנחם פוקס

פסק-דין

המשנה לנשיאה א' ריבלין:

1. העתירה שלפנינו מעלה לדיון פעם נוספת את שאלת "מרוץ הסמכויות" בין בתי הדין הרבניים לבין הערכאות האזרחיות. שתי סוגיות מרכזיות נמצאות בליבה של העתירה. האחת, השפעת פתיחת הליכים בערכאות השונות באותו יום על "מרוץ הסמכויות"; השנייה, האפשרות להחיל מבחני "כנות" ותום לב על פתיחת ההליכים בבתי המשפט לענייני משפחה.

2. ביום 28.11.2004 בשעה 11:47, הגישה העותרת תביעה מכוח סעיף 11 לחוק יחסי ממון בין בני זוג, התשל"ג-1973 (להלן: חוק יחסי ממון), לבית המשפט לענייני משפחה בחיפה. לאחר חמש-עשרה דקות, בשעה 12:02, הגיש המשיב 3, שהיה נשוי באותו זמן לעותרת, תביעת גירושין לבית הדין הרבני האזורי בחיפה וביקש לכרוך בה גם את ענייני הרכוש. ביום 27.3.2005 הגישה העותרת תביעה נוספת לבית המשפט לענייני משפחה, בעניין מזונות קטינה, וביום 4.4.2005 המציאה את שתי התביעות למשיב 3. בדיון שהתנהל לפני בית הדין הרבני האזורי ביום 10.4.2005 העלתה העותרת את שאלת הסמכות, וביום 2.3.2006 ניתנה החלטתו של בית הדין הרבני האזורי בשאלה זו (שתפורט בהמשך). במקביל, הגיש המשיב 3 בקשה לפסול את בית המשפט לענייני משפחה מלדון בתביעת העותרת, ולמחוק את התובענות שהגישה, עקב פגמים שנפלו בכתבי התביעה ובפרט, צירופה של טיוטת הסכם שהוכן במסגרת הליך גישור שהתנהל בין הצדדים. בהחלטתו מיום 22.9.2005 קבע בית המשפט לענייני משפחה כי על המבקשת להגיש כתבי תביעה חדשים שיחליפו את כתבי התביעה שנפל בהם פגם. לאחר הגשת כתבי התביעה וכתבי ההגנה המתוקנים, ולאחר מתן החלטתו של בית הדין הרבני האזורי בשאלת הסמכות, קבע בית המשפט לענייני משפחה, בהחלטתו מיום 4.7.2006, כי לאור העובדה שקיים ערעור תלוי ועומד על החלטתו של בית הדין הרבני האזורי, יוקפאו ההליכים בבית המשפט לענייני משפחה וזאת, למצער, עד למתן ההחלטה על ידי בית הדין הרבני הגדול.

עד כאן רקע כללי ומכאן – להחלטות בית הדין הרבני.

החלטת בית הדין הרבני האזורי בשאלת הסמכות

3. בית הדין הרבני האזורי בחיפה פסק כי הסמכות לדון בשאלת חלוקת הרכוש של בני הזוג מוקנית לבית הדין. אמנם, כך ציין בית הדין, גם פער של חמש-עשרה דקות מספיק על מנת שהתביעה תתברר בערכאה שאליה הוגשה התביעה הראשונה-בזמן, אולם בנסיבות המקרה הנוכחי דין התביעה להתברר דווקא בבית הדין הרבני. בית הדין האזורי הדגיש כי לא הועלתה על ידי העותרת טענה שכריכת הנושא הרכושי בתביעת הגירושין נעשתה שלא כדין על ידי הבעל, וטענתה היחידה הייתה כי הסמכות לדון מסורה לבית המשפט לענייני משפחה בשל פער הזמנים. לשיטתו של בית הדין האזורי הבקשה שהגישה העותרת מכוח סעיף 11 לחוק יחסי ממון אינה נוגעת לחלוקת

הרכוש של בני הזוג, אלא מהווה סעד ביניים שנועד לשמור על זכויותיה. לדבריו, העותרת אף הצהירה במפורש בכתב התביעה המתוקן מיום 7.11.2005 כי אין היא מעוניינת להתגרש. לפיכך – כך קבע בית הדין האזורי – התביעה שהוגשה לבית הדין הרבני שנכרכו בה גם ענייני הרכוש, היא ההליך היחיד בעניין חלוקת הרכוש בין בני הזוג, ומכאן סמכותו של בית הדין לדון בעניין זה. עוד נקבע כי לאור העיכוב בהמצאת תביעתה של העותרת למשיב 3 – עיכוב של למעלה מארבעה חודשים – יש לקבוע כי תביעתה אינה כנה ולפיכך אין בה כדי לשלול את סמכותו של בית הדין הרבני. בית הדין קבע כי בנסיבות מתאימות יש לבחון את כנות התביעה המוגשת לבית המשפט האזרחי כפי שהדבר נעשה ביחס לכריכת תביעה רכושית בתביעת גירושין המוגשת לבית הדין הרבני.

על החלטה זו הגישה העותרת ערעור לבית הדין הרבני הגדול.

החלטת בית הדין הרבני הגדול

4. בית הדין הרבני הגדול אימץ במלואם את נימוקיו של בית הדין האזורי בכל הנוגע להשלכות כנות תביעתה של העותרת, והעובדה כי התביעה נעשתה מכוח סעיף 11 לחוק יחסי ממון, על שאלת הסמכות, ודחה לפיכך את הערעור. אשר לפער הזמנים בין הגשת תביעתה של העותרת לבין הגשת תביעתו של המשיב 3, הגיע בית הדין הרבני הגדול למסקנה שונה מזו של בית הדין האזורי – מסקנה המובילה גם כן לדחיית הערעור. בית הדין ציין כי יש משום אבסורד ב"הקצנה של מירון הסמכויות לכדי הפרשים זניחים של שעות, דקות או שניות". בכל מקרה, כל ציין בית הדין, יותר הקושי במקרה שבו יוגשו התביעות בו בזמן. לשיטתו, כאשר מוגשות שתי התביעות באותו היום, אין מקום לקבוע כי לערכאה שאליה הוגשה התביעה ראשונה קמה הסמכות לדון בתביעה. במקרים אלה – כך סבר בית הדין הרבני הגדול – יראו את התביעות כאילו הוגשו באותו זמן, ומשכך הדבר תוקנה הסמכות לבית הדין הרבני. מסקנה זו, לדעת בית הדין הרבני הגדול, עולה מכך שסמכותו של בית הדין הרבני היא סמכות ייחודית לפי סעיף 3 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), התשי"ג-1953 (להלן: חוק שיפוט בתי דין רבניים), ואילו סמכותו של בית המשפט לענייני משפחה היא סמכות שיווית.

החלטתו של בית הדין הרבני הגדול עומדת במוקד העתירה שלפנינו.

5. העותרת טוענת כי עמדתו של בית הדין הרבני הגדול עומדת בסתירה לדין הקיים. לדבריה, אין כל בסיס חוקי לקביעתו של בית הדין כי במצב שבו הפרש הזמנים שבין הגשת התביעות המתחרות קטן מיום אחד יראו אותן כתביעות שהוגשו בו בזמן. עוד היא טוענת כי סמכותו של בית הדין אינה ייחודית אלא מקבילה ומשום כך אין לו כל יתרון על פני הערכאה האזרחית במצב שבו התביעות מוגשות בו בזמן. העותרת סבורה כי אין לקבל את עמדתו של בית הדין הרבני הגדול לגבי סעיף 11 לחוק יחסי ממון, מכיוון שהיא יוצרת מצב שבו בפועל הסמכות לדון בחלוקת הרכוש תוקנה תמיד לבתי הדין הרבניים. לבסוף, העותרת סבורה כי אין תחולה למבחני הכריכה, הנוגעים להליכים המתנהלים בבית הדין הרבני, על תביעות הנפתחות בבית המשפט לענייני משפחה. לשיטתה, משהוגשה תביעה לערכאה האזרחית קודם שנפתח ההליך בבית הדין הרבני, הסמכות מוקנית לבית המשפט ללא חריגים.

6. המשיב 3 סומך ידיו על החלטותיהם של בית הדין הרבני האזורי ובית הדין הרבני הגדול. לטענתו, דין העתירה להידחות לאור אי ניקיון כפיה של העותרת, אשר לטענתו הסתירה מבית המשפט עובדות ומסמכים חיוניים. עוד טוען המשיב 3 כי העותרת הפגינה לכל אורך ההליכים שנוהלו בערכאות השונות חוסר תום לב משמעותי וגם מטעם זה דין העתירה להידחות. המשיב 3 מציין כי ההליכים בין בני הזוג מתנהלים מזה זמן רב, ובעוד שההליכים בבית הדין הרבני נמצאים בשלב מתקדם הרי שאם יתקבל הערעור והדיון יועבר לבית המשפט לענייני משפחה ויתחיל מחדש, הסכסוך בין בני הזוג ימשך עוד זמן רב. אף בכך, לשיטתו, יש משום שיקול לדחיית העתירה. מסקנה זו מתחזקת, לדעת המשיב 3, לאור בחירתו של בית המשפט לענייני משפחה לעכב את ההליכים עד להכרעה בבית הדין הרבני, ולאור ההתערבות המוגבלת של בג"ץ בהכרעותיו של בית הדין הרבני.

לאחר עיון בטענות הצדדים באתי למסקנה כי דין העתירה להידחות מן הטעמים המפורטים להלן.

“מרוץ הסמכויות”

7. נושא “מרוץ הסמכויות” בין בתי הדין הדתיים לערכאות האזרחיות נדון בפסיקה פעמים רבות ואין זה המקום להכביר מילים בעניין. הסמכות המקבילה המסורה לבתי הדין הדתיים ולערכאות האזרחיות, והתחושה הרווחת כי עשוי להיות

שוני מהותי בתוצאות ההתדיינות בערכאות השונות, יוצרות "מרוץ סמכויות" שמכביד על ההתדיינות ופעמים רבות עלול להחריף את המתח בין בני הזוג (ראו: אריאל רוזן-צבי "הלכת ה'כריכה' ו'מירוץ הסמכויות' והשפעתם על המשפחה ועל דיני המשפחה" עיוני משפט יד 67 (1989) (להלן: רוזן-צבי); אשר מעוז "'כרוך' זה הכרוך על עקבנו" – על הכריכה בתביעת הגירושין" עיוני משפט יד 101 (1989) (להלן: מעוז)). "מרוץ הסמכויות" נמשך כבר עשרות שנים וסופו אינו נראה באופק, לפחות כל עוד הסמכות המקבילה, שהיא מצוות המחוקק, והתחושה הרווחת בציבור יותרו בעינן.

8. תפנית מסוימת חלה לאחר מתן פסק הדין בבג"ץ 8497/00 פייג-פלמן נ' פלמן, פ"ד נז(2) 118 (2003) (להלן: עניין פלמן). פסק הדין דן בשני מצבים הנוגעים להתדיינות בשאלת הסמכות בערכאות השונות. במצב הראשון, כאשר טרם ניתנה החלטה בשאלת הסמכות על ידי אחת הערכאות, קבע בית המשפט כי בהתאם לעקרון הכיבוד ההדדי בין הערכאות, על כל ערכאה להפעיל שיקול דעת אם להמתין עד שהערכאה האחרת תכריע בעניין הסמכות. בהפעלת שיקול הדעת – כך קבע בית המשפט העליון – יש לקחת בחשבון את נסיבותיו של כל מקרה ומקרה, ומשקל רב צריך להינתן לשלב הבריור שבו נמצאת הערכאה המקבילה. במצב השני, כאשר ניתנה כבר ההחלטה בשאלת הסמכות על ידי אחת הערכאות, קבע בית המשפט כי ברגיל על הערכאה האחרת לכבד את ההחלטה. במקרים אלה נותרת בידי הצדדים עצמם האפשרות לתקוף את ההחלטה בדרך של ערעור או עתירה בהתאם למקרה. עם זאת, בית המשפט הכיר בנסיבות מסוימות שבהן הערכאה השנייה תבכר להכריע בשאלת הסמכות על אף קיומה של הכרעה קודמת וזאת כאשר מתקיים "טעם מיוחד" לכך. כך, למשל, ציין בית המשפט כי במקרה שבו נפל פגם ברור ויסודי בהחלטה הראשונה בשאלת הסמכות, לא תמנע הערכאה האחרת מלדון בעצמה בשאלה. נדמה כי פסק הדין בעניין פלמן הצליח לשכך מעט את עוצמתו וחריפותו של "מרוץ הסמכויות", לפחות בכל הנוגע למעמסה שהוטלה בגינו על ההתדיינות המשפטיות. עיון בפסיקת בתי הדין הרבניים ובתי המשפט לענייני משפחה מעלה כי כיום בדרך כלל עקרון הכיבוד ההדדי מיושם ב"מרוץ הסמכויות". זה המצב גם בענייננו, שבו ביכר בית המשפט לענייני משפחה שלא לדון בשאלת הסמכות, שכן בית הדין הרבני הקדים ודן בה.

9. המשיב 3 סבור כי בענייננו יושמה הלכת פלמן ולפיכך אין מקום להתערבותו של בית המשפט זה. טענה זו אין לקבל. הלכת פלמן נפסקה על מנת לרכך את החיכוך בין הערכאות תוך הכרה באפשרות של הצדדים להשיג על ההחלטות בעניין הסמכות בהתאם לנסיבות המקרה, בין אם בדרך של ערעור ובין אם בדרך של עתירה (ראו: עניין

פלמון, פסק-דינה של השופטת ד' ביניש, בעמוד 138; פסק-דינה של השופטת ד' דורנר, בעמודים 142-143; ופסק דינה של השופטת ט' שטרסברג-כהן, בעמודים 143-144). אין להקיש מחובת הכיבוד ההדדי בין הערכאות ליכולתו של בית המשפט העליון, במסגרת סמכותו כבג"ץ, לשנות מן ההחלטה במקום שבו הדבר נדרש. אכן, התערבותו של בג"ץ בהחלטות בשאלת הסמכות היא מצומצמת, אולם הגורם לכך היא התפיסה הכללית לגבי אופי והיקף הביקורת של בג"ץ על החלטות בתי הדין הרבניים. לגופו של עניין, קביעותיו של בית הדין הרבני הגדול בענייננו חורגות מן התחום הצר של נסיבות המקרה שלפנינו והשלכותיהן עשויות להיות רחבות מאד. בנסיבות אלה, אני סבור כי ראוי שנדון בעתירה לגופה ונכריע בשאלות העקרוניות שעולות במסגרתה.

מבחן הזמן

10. לפי המבחן שנקבע בפסיקה עוד לפני מספר עשורים, הכלל הוא כי הסמכות לדון בעניין מסוים במסגרת "מרוץ הסמכויות" מוקנית לערכאה הראשונה שבה נפתח הליך תחילה (ראו: ע"א 104/54 הרניק נ' הרניק, פ"ד ח 995 (1954); ע"א 191/57 פנחס נ' פנחס, פ"ד יא 1349 (1957); ע"א 170/56 רחמני נ' רחמני, פ"ד יא 247 (1957); לדיון בהיגיון העומד בבסיס הכלל ובהשלכותיו ראו ע"א 3868/95 ורבר נ' ורבר, פ"ד נב(5) 817, פס' 15 לפסק-דינו של השופט י' זמיר (1998); בג"ץ 8754/00 רון נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד נו(2) 625, פסק דינו של השופט י' אנגלרד (2002); מנשה שאוה השיפוט בדיני משפחה 70-37 (2003)). בענייננו, התביעה הראשונה הוגשה כאמור בבית המשפט לענייני משפחה, כחמש-עשרה דקות לפני שהוגשה התביעה המתחרה לבית הדין הרבני. בית הדין הרבני הגדול סבר כי יש מקום לחרוג ממבחן הזמן כאשר שני ההליכים נפתחים באותו יום. לשיטתו, במקרה כזה יש לראות בשתי התביעות כאילו הוגשו בו בזמן, שאז הסמכות מוקנית לבית הדין הרבני. אין בידי לקבל עמדה זו. בית הדין הרבני הגדול הדגיש את האבסורד ואת השרירותיות הנובעים מכך שפער זמנים קטן יקבע את הערכאה שבה יתנהל ההליך. כשלעצמי, איני רואה הבדל מהותי המצדיק שינוי בדין בין הגשת תביעות בפער של יום, יומיים או שלושה, לבין הגשת תביעות בפער קטן יותר. גם כאשר תביעות מוגשות בפער של יום אחד הדבר עשוי לעורר תחושה של שרירותיות. הקושי אמנם מתחדד במצבי קיצון כמו זה שלפנינו, אך הוא נובע בראש ובראשונה מעצם קיומו של "מרוץ סמכויות" בין הערכאות. הסמכות המקבילה המסורה לבית הדין הרבני ולבית המשפט לענייני משפחה, והתחושה כי עשוי להתקיים שוני מהותי בין הכרעות הדין בערכאות השונות, הן הבסיס העיקרי להתרשמות אפשרית כי יש בנושא זה משום שרירותיות מסוימת. בין אם התרשמות זו מדויקת ובין אם לאו, ברי כי מקור הבעיה טמון בעצם קיומו של

"מרוץ הסמכויות", המוכרע לפי מבחן הזמן. קביעת מועד הגשת התביעה כמודד להכרעה בשאלת הסמכות מציעה, דווקא, פתרון מסוים לבעיה, ולו בשל כך שהוא מסייע בהשגת הכרעה קלה, ברורה וקוהרנטית המפחיתה במידת מה את החיכוך בין הערכאות. לפיכך, ברגיל, כל עוד ניתן להוכיח מהי התביעה שהוגשה קודם לכן ראוי כי הסמכות תוקנה לערכאה שאליה הוגשה התביעה הראשונה בזמן. במקרה שלפנינו, כאמור, אין מחלוקת על כך שתביעתה של העותרת הוגשה קודם לתביעתו של המשיב.

.3

יודגש: באופן תיאורטי עשויים להתקיים מצבים שבהם תביעות מוגשות בזמנים כה קרובים עד שאין כל אפשרות לדעת איזו מן התביעות קדמה לרעותה. מקרים אלה מחייבים הכרעה בשאלת הסמכות על פי מבחן שונה ממבחן הזמן. אולם אין זה המקרה בענייננו, ואבקש להשאיר את ההכרעה בשאלה זו בצריך עיון. מעבר לצורך אומר, כי ספק רב אם במקרים אלה נכון לקבוע שהסמכות תהא מסורה תמיד לבית הדין הרבני, שכן בוודאי אין לראות בבית הדין הרבני כאוחז בסמכות בדרג נורמטיבי גבוה יותר מזו המסורה לבית המשפט לענייני משפחה.

כנות הכריכה בבית הדין הרבני וכנות ההליכים בבית המשפט לענייני משפחה

11. עולה מן המקובץ כי המבחן הרגיל להכרעה ב"מרוץ הסמכויות" הוא מבחן הזמן, שלפיו מוקנית הסמכות לערכאה הראשונה שבה נפתח ההליך. עם זאת, הכירה הפסיקה באפשרות שתביעה מאוחרת בזמן – המוגשת לבית המשפט לענייני משפחה – היא שתגבר ב"מרוץ הסמכויות" וזאת על-פי מבחן כנות הכריכה (בבית הדין הרבני). במרוצת השנים נקבע בפסיקה מבחן משולש לבדיקת כנות הכריכה של עניינים נוספים בתביעת הגירושין מכוח סעיף 3 לחוק שיפוט בתי דין רבניים. במסגרת המבחן נבדק אם תביעת הגירושין שהוגשה כנה, וכן אם נעשתה כריכה כדין ואם הכריכה עצמה כנה (ראו, למשל, ע"א 118/80 גבעולי נ' גבעולי, פ"ד לד(4) 155, 157 (1980)). במקרים שבהם נמצא כי אחד או יותר משלושת מבחני העזר אינו מתקיים, אזי הסמכות לדון בעניינים שנכרכו בתביעת הגירושין אינה מוקנית לבית הדין הרבני גם אם הגשת התביעה קדמה לפתיחת ההליכים בערכאות האזרחיות.

12. בפסיקה לא נקבע מבחן מקביל לגבי תביעות רגילות המוגשות לבית המשפט לענייני משפחה. לכן, לכאורה, משהקדים בעל דין לפתוח בהליך בבית המשפט לענייני משפחה, הנכלל בסמכות המקבילה, נסתם הגולל על האפשרות כי הסמכות לדון בענייני

תימסר לבית הדין הרבני. בית הדין הרבני הגדול יצא בפסק דינו נגד חוסר הסימטריה שבמצב דברים זה. לשיטתו:

אין הבדל לעניין זה בין שתי הערכאות שתיהן הינן חלק בלתי נפרד ממערכת המשפט הישראלית... בבחינת קיומה של הסמכות לערכאה האחרת יש מקום לבדוק את כנות הגשת התביעה לאותה ערכאה. זכות היסוד של הגישה לערכאות חלה באופן זהה הן כלפי בית המשפט לענייני משפחה והן כלפי בית הדין הרבני. ככלל, זכותו של אדם שתביעתו הכרוכה בגירושין תתברר בפני בית הדין הרבני אינה נופלת מזכותו של אדם אחר שתביעתו תתברר בפני בית המשפט. כללי הקדימות קבועים בדין ובכלל אלו קיימת החובה הכללית לעשות שימוש בתום לב ובכנות בזכות הגישה לערכאות. כאשר בית הדין הרבני בודק את סמכותו לדון בתביעה שבפניו הוא רשאי ואף חייב לבדוק טענת בעל-דין כי הקדמת התביעה על ידי בעל הדין שכנגד לבית המשפט האזרחי לא הקנתה סמכות לבית המשפט בשל חוסר כנות או חוסר תום לב.

מפסק דינו של בית הדין הרבני עולה אפוא תרעומת על הגישה שלפיה קיים שוני מהותי בין הערכאות המצדיק שימוש במבחן הכנות לגבי סמכותם של בתי הדין הרבניים אך שולל שימוש במבחן זה לגבי סמכותן של הערכאות האזרחיות. על-פי עמדתו, כיוון שהמעמד המשפטי של הערכאות שווה, יש להחיל בעניין זה מבחנים דומים.

13. אין לקבל עמדה זו כפשוטה. אכן, לפי גישה מקובלת בפסיקה, הבסיס למבחני הכריכה הוא עקרון תום הלב הדיוני (ראו: בג"ץ 5918/07 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול, פסקה 45 לפסק-דינה של הנשיאה ד' ביניש (טרם פורסם, 23.6.2009) (להלן: עניין פלונית); בג"ץ 4747/03 פלוני נ' פלונית, פס' 7 לפסק הדין (לא פורסם, 9.6.2004); בג"ץ 1000/92 בבלי נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד מח(2) 236, 221 (1994); ע"א 700/81 פז נ' פז, פ"ד לח(2) 736, 742 (1984)). עקרון תום הלב הפך במרוצת השנים לעקרון-על המתפרס על פני שטחים נרחבים של המשפט הישראלי. אחד מן התחומים שבהם השפיע עקרון תום הלב על הדין המהותי הוא סדר הדין האזרחי (על עקרון תום הלב הדיוני ראו, בין השאר, דודי שוורץ סדר הדין האזרחי – חידושים, תהליכים, ומגמות 48-99 (2007); משה קשת הזכויות הדיוניות וסדר הדין במשפט האזרחי – הלכה ומעשה 29-38 (מהדורה 15, 2007)). על פי החובה לנהוג ב"תום לב דיוני", על בעל דין להפעיל את זכויותיו הדיוניות בדרך מקובלת ובתום לב בהתחשב במערכת היחסים שבין צדדים יריבים במסגרת התדיינות משפטית. השימוש

בעקרון תום הלב הדיוני הוכר לראשונה בבר"ע 305/80 שילה נ' רצקובסקי, פ"ד לה(3) 449 (1981), ומאז נעשה בו שימוש במקרים נוספים, חריגים. החלתו של עקרון תום הלב בתחום סדר הדין האזרחי נעשית תוך התחשבות בהיבטים הייחודיים של מסגרת דיון זו. החשיבות הרבה של הוודאות והיעילות הדיונית, שאותם מנסים לקדם בעזרת כללי סדר הדין, ומערכת היחסים המורכבת בין בעלי הדין בהליכים משפטיים, מוליכים אל המסקנה כי השימוש בעקרון תום הלב, שמטבעו הוא עקרון גמיש המיושם על ידי בית המשפט תוך הפעלת שיקול דעת בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה, צריך להיעשות בזהירות, ובאותם מקרים שבהם חוסר תום הלב גובר על הצורך לשמור על נוקשות הכללים.

14. עקרון תום הלב הדיוני חל על כלל ההליכים המשפטיים ובכלל זה ההליכים בבית הדין הרבני וההליכים בבית המשפט לענייני משפחה. אולם, עצם קיומה של חובה לנהוג בתום לב דיוני בשתי הערכאות, אין משמעה כי תוכנה של החובה זהה בשני המקרים. השימוש בעקרון תום הלב במישור הדיוני נעשה בכל מקרה על פי נסיבותיו ובהתאם לאופי ומהות ההליך שבו מדובר. במילים אחרות, כשמדובר בשני הליכים השונים זה מזה באופן מהותי, חובת תום הלב הדיוני עשויה ללוש, פעמים רבות, צורה שונה בכל אחד מן ההליכים; ואילו כשמדובר בהליכים הדומים זה לזה, יש להניח כי גם חובת תום הלב תלבש אופי דומה בשני ההליכים. בהתאם לכך, יש לבחון אם אופיו של ההליך בערכאות האזרחיות דומה במהותו להליכים בבית הדין הרבני שביחס אליהם פותחו מבחני הכריכה, ותשובה זו תשליך על גדרה והיקפה של חובת תום הלב בבית המשפט לענייני משפחה.

15. לאחרונה, בפסק הדין בעניין פלונית, ייחס בית משפט זה משקל משמעותי לקשר המהותי בין ההליכים בבית הדין הרבני לבין ההליכים בבית המשפט לענייני משפחה ביחס לקביעת אופייה של חובת תום הלב הדיוני ולקשר בין חובה זו לבין מבחני הכריכה. אחת השאלות העיקריות שהתעוררו בפסק הדין נגעה לתכנה של חובת תום הלב הדיוני בהגשת בקשה ליישוב סכסוך בבית המשפט לענייני משפחה. הנשיאה ד' ביניש סקרה את עקרונות השימוש בחובת תום הלב במישור הדיוני וקבעה לאורם כי "אין לאפשר ניצול לרעה של הליך הבקשה ליישוב סכסוך רק כדי להשיג יתרון טקטי במסגרת 'מרוץ הסמכויות'" (עניין פלונית, פס' 40 לפסק-דינה של הנשיאה). הנשיאה בחנה את היחס בין מבחני הכריכה לחובת תום הלב הדיוני בהגשת בקשה ליישוב סכסוך וקבעה כי "חובת תום-הלב בהגשת בקשה ליישוב סכסוך דומה בתכליתה ובחלק ממאפייניה לדרישת הפסיקה לפיה על תביעת-גירושין ועל הכריכה בה להיעשות בכנות

לשם תפיסת סמכות-שיפוט במסגרת 'מרוץ הסמכויות'". עם זאת, קבעה הנשיאה כי דמיון זה רלוונטי רק לשני מבחני העזר הראשונים – כנות תביעת הגירושין וכנות הכריכה – ואילו לגבי מבחן העזר השלישי – הכריכה כדין – קבעה הנשיאה כי אין להקיש ממנו לגבי חובת תום הלב בהקשר של הגשת בקשה ליישוב סכסוך. עמדתה של הנשיאה התבססה על הזיקה בין החששות הקיימים בשני ההליכים מפני פתיחת הליך סרק שנועד אך ורק להקנות סמכות לאחת הערכאות. עוד נקבע בעניין פלוני כי אין בעמדה שהובעה בפסק הדין לגבי חובת תום הלב בהקשר של הגשת בקשה ליישוב סכסוך כדי לקבוע מסמרות לגבי היקפה ותכנה של חובת תום הלב הדיוני לעניין הליכים אחרים בבית המשפט לענייני משפחה (שם, פס' 42 לפסק דינה של הנשיאה).

16. בענייננו מתעורר הצורך להידרש לשאלת היקפה ותכנה של חובת תום הלב הדיוני בהליכים "רגילים" הנפתחים בבית המשפט לענייני משפחה, והקשר בין חובה זו לבין מבחני הכריכה. בחינת אופיים של ההליכים "הרגילים" הנפתחים בבית המשפט לענייני משפחה מעלה כי קיים שוני מהותי בינם לבין ההליכים הנפתחים בבית הדין הרבני מכוח סעיף 3 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (קרי: באמצעות כריכה), ואין מקום להחיל את מבחני הכריכה על הליכים אלה. הנחת המוצא בפסיקה היא שהסמכות המקורית לדון בעניינים הכרוכים שייכת לערכאות האזרחיות ואילו הקניית הסמכות באמצעות הכריכה היא החריג. היעדרם של מבחני הכנות הייחודיים לסעיף 3 לחוק שיפוט בתי דין רבניים, מן ההליכים שנפתחים בבתי המשפט, נובע מייחודיותו של מעשה הכריכה. בניגוד למרבית הסמכויות המסורות לערכאות השיפוטיות, כגון הסמכות לדון בתביעת גירושין המסורה לבית הדין הרבני והסמכות לדון בחלוקת הרכוש המסורה לבית המשפט לענייני משפחה, הסמכות בעניינים "הנכרכים" בתביעת הגירושין אינה מסורה לבית הדין הרבני אלא בכפוף לכריכתם בתביעה אחרת – תביעת הגירושין. לאמור, הדין יוצא מנקודת הנחה שללא תביעת הגירושין המקום המתאים לדון בעניינים אלה הוא הערכאות האזרחיות. על רקע זה, ולאור החשש (שיש לו על מה לסמוך) מפני פתיחת הליכים שבהם תביעת הגירושין מהווה אך ורק כיסוי לתביעות ה"נכרכות", מובנת יצירתו של המבחן הייחודי לבחינת הסמכות המוקנית לבית הדין הרבני מכוח סעיף 3 לחוק שיפוט בתי דין רבניים. לעומת זאת, כשם שלא קיים מבחן מקביל לבחינת כנותה של תביעת גירושין המוגשת ללא כריכה לבית הדין הרבני, כך גם אין מקום להחלת מבחן דומה לגבי תביעות הנמצאות במסגרת סמכותן "המקורית" של הערכאות האזרחיות (דו"ח-צ"ב, בעמוד 78; מעוז, בעמוד 104). לפיכך, אין מקום לגישה כי צריכה להיות חפיפה מוחלטת בהחלת "מבחני כנות" בערכאות השונות.

17. הגם שאין מקום, כאמור, לקיומו של מבחן מקביל למבחן "כנות הכריכה" לגבי הליכים הנפתחים בבית המשפט לענייני משפחה, אני סבור כי במקרים חריגים ניתן לסייג את מבחן הזמן בדרישה לקיומו של תום-לב במישור הדיוני. משמעות הדבר היא שהסמכות לדון בתביעה עשויה להימסר במקרים אלה לבית הדין הרבני חרף קיומה של תביעה קודמת בזמן בבית המשפט האזרחי. אכן, מדובר בסיטואציה רגישה במיוחד, שכאמור מעסיקה את הערכאות השונות מזה עשרות שנים. יתר על כן, קיימת חשיבות גדולה לנוקשותם של כללי "מרוץ הסמכויות" אשר נועדו למזער את החיכוך בין הצדדים. החלתו של עקרון תום הלב הדיוני בעניין זה מעוררת חשש כי פרשנותו תשמש כלי להשגת יתרון ב"מרוץ הסמכויות" וכי טענות בעניין זה יועלו בתיקים רבים שלא לצורך. אולם, כל אלה אינם מוליכים למסקנה כי אין לעשות שימוש בעיקרון תום הלב הדיוני בהקשר הנדון, אלא אך לכך שהפעלתו צריכה להיעשות בזהירות רבה, אולי אף יותר מזו שבה הוא מופעל בהקשרים אחרים. הסיטואציה הייחודית בענייננו מחייבת מתן פרשנות מצמצמת לעקרון תום הלב.

18. יודגש, כי אין בכוחו של חוסר תום לב בכל עניין ועניין הקשור להליכים שבין הצדדים כדי להשפיע על שאלת הקניית הסמכות לאחת מן הערכאות. רק חוסר תום לב הקשור קשר ישיר והדוק לשאלת "מרוץ הסמכויות" בכלל, ולשאלת מועד פתיחת ההליכים בפרט, עשוי להוביל לסטייה ממבחן הזמן. כך, למשל, בענייננו, הסוגיה היחידה שבה יש מקום לבחון את שאלת תום הלב הדיוני היא מועד המצאת כתב התביעה למשיב 3 – נושא שכפי שיובהר קשור ל"מרוץ הסמכויות" – ואילו דין שאר טענותיו של המשיב 3 לעניין תום ליבה של העותרת להידחות ללא דיון לגוף העניין. כך, אין לקבל את טענתו של המשיב 3 כי צירוף שלא כדין של טיוטת הסכם גישור בין העותרת למשיב 3 להליך שנפתח בבית המשפט לענייני משפחה, עולה כדי חוסר תום לב המצדיק את שלילת הסמכות של בית המשפט לענייני משפחה. גם אם צירוף המסמך נעשה בחוסר תום לב, ואיני קובע שכך הדבר, אין בכך כדי להשפיע על ענייננו, שכן חוסר תום הלב הנטען נוגע לגוף התביעה ואין לו כל נגיעה לשאלת "מרוץ הסמכויות". כך גם לעניין טענתו של המשיב 3 כי עמדות סותרות שהציגה לכאורה העותרת לפני בית המשפט לענייני משפחה ובית הדין הרבני בשאלת הסכמתה לגירושין מעידות על "חוסר כנותה של תובענתה הרכושית של העותרת ובאשר לפגם חמור ויסודי בתום ליבה". עמדותיה של העותרת בשאלת הגירושין, אף אם סותרות הן – ואציין כי לא כך התרשמתי מהחומר שלפני – אינן נוגעות באופן ישיר לשאלת "מרוץ הסמכויות" בענייננו, שכן ההליך שפתחה העותרת אינו הליך גירושין אלא הליך רכושי, ואין

חפיפה, כאמור, בין מבחן כנות הכריכה בתביעת הגירושין לבין שאלת חוסר תום הלב הדיוני.

המצאה מאוחרת וחוסר תום לב דיוני

19. השאלה המרכזית שבה עלינו להכריע היא אפוא אם השיהוי בהמצאת כתב התביעה למשיב 3 על ידי העותרת, כארבעה וחצי חודשים לאחר הגשתו לבית המשפט, מהווה חוסר תום לב שיש בו כדי להקים סמכות לבית הדין לדון בתביעת המשיב 3. לדעתי, יתכנו נסיבות בהן ניתן יהיה לראות בהמצאה מאוחרת של כתב תביעה משום חוסר תום לב שבגיננו תימסר לערכאה האחרת (בעלת הסמכות המקבילה) הסמכות לדון בשאלות שבמחלוקת. אכן, "מרוץ הסמכויות" מוכרע לפי מבחן הזמן בהתייחס להגשת התביעה ולא להמצאתה לצד האחר. אולם אין משמעות הדבר שבעל-דין רשאי תמיד להגיש תביעה שכביכול מקנה לו בכורה ב"מרוץ הסמכויות", ולהסתיר עובדה זו מעיניו של בעל הדין האחר שמבחינתו עודו מצוי בעיצומו של המרוץ ופועל בהתאם לסברה זו. דווקא במקום שבו קיימת חשיבות לכל פרק זמן להשגת הסמכות, כפי שמעיד המקרה שלפנינו, עשוי הקושי שבהמצאה מאוחרת להיות גדול יותר. הסתרה של עובדת הגשת התביעה על ידי המצאה מאוחרת עלולה לפגוע במטרתו של מבחן הזמן, שנועד להשיג הכרעה מהירה ויעילה בשאלת הסמכות, והיא עשויה לגרום להמשכו של "מרוץ הסמכויות" מעבר לנדרש, על כל המשאבים הכרוכים בכך מבחינת הצדדים והמערכת השיפוטית.

20. שאלת נפקותו של חוסר תום הלב, בהמצאה, על "מרוץ הסמכויות" טרם נדונה באופן ישיר בבית משפט זה, אולם היא עלתה לדיון מספר פעמים בערכאות המבררות. אף כי בדרך כלל נקבע שבנסיבות הקונקרטיות שעמדו לדיון לא הוכח קיומו של חוסר תום לב המצדיק סעד משמעותי, בכל המקרים שבהם נדונה השאלה הוכרה באופן עקרוני האפשרות לראות בהמצאה מאוחרת משום חוסר תום לב המאפשר את העברת סמכות הדיון לערכאה בעלת הסמכות המקבילה (ראו: תמ"ש (משפחה ראשון-לציון) 29020/06 ל.א. נ' ל.ט (לא פורסם, 12.11.2006); בש"א (משפחה ראשון-לציון) 5787/05 א.ח. נ' ה.ח. (לא פורסם, 24.1.2006); תמ"ש (משפחה י-ם) 3343/97 א.ו. נ' א.א. (לא פורסם, 23.12.2004); ת"א 1660/94 (מחוזי ת"א) רגב נ' רגב, פ"מ התשנ"ה (1) 173 (1994)). יש לציין כי אין דומה סעד של הקניית סמכות הדיון לערכאה האחרת לסעד שבו נדחית תביעה עקב חוסר תום לב דיוני, שכן בעוד שבמקרה הראשון התביעה מתבררת לגופה בערכאה אחרת הרי שבמקרה השני נשללת מכל וכול זכות הגישה לערכאות של בעל הדין. הפגיעה המתונה יותר בצד שנהג בחוסר תום לב דיוני,

הכרוכה בהעברת הסמכות לערכאה המקבילה, מקלה על ההכרה באפשרות העקרונית של בית המשפט לנקוט בדרך זו בנסיבות המתאימות.

21. עמדה ברוח זו עולה מפסק הדין שניתן בבע"מ 1358/06 פלוני נ' פלונית (לא פורסם, 30.4.2006), שבו נדחתה בקשת רשות ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים, שקבע כי אין לדחות תביעה על הסף בגין המצאה מאוחרת שלא בתום לב. באותו מקרה הגישה האישה תביעה למזונות ולמדור בבית המשפט לענייני משפחה והמציאה את כתב התביעה לבעלה כחודשיים לאחר מכן, שלושה ימים לאחר שהבעל הגיש לבית הדין הרבני תביעת גירושין שבה כרך את עניין המזונות ופירוק השיתוף. בפסק הדין ציינה השופטת ע' ארבל:

אכן התנהלותה של המשיבה באי מסירת כתבי בי הדין למשיב במועד, אומרת דרשני. ואולם, כפי שקבע בית המשפט המחוזי, אפשר היה למצוא דרך מאוזנת יותר להעמיד את המשיבה על חומרת מעשיה, שכן במצב דברים זה, כפי שקבע בית המשפט, משמעות דחיית התובענות על הסף היא יצירת מעשה בית דין שעל בית הדין הרבני לכבד וכפועל יוצא מכך תביעתה בעניין מזונות לא תידון.

מדברים אלה עולה, כי אף שלא היה מקום לדחות בנסיבות המקרה את התובענות על הסף, הרי שלפני בית המשפט עמדה האפשרות לנקוט באמצעים חריפים פחות ומידתיים יותר, ובכלל זה האפשרות להעביר את הדיון לבית הדין הרבני. פסק הדין עסק באפשרות שבית המשפט לענייני משפחה יקבע סעד בגין חוסר תום לב דיוני בהליכים שלפניו, אולם ככל שהסעד נוגע לשאלת הסמכות, אין מניעה כי הקביעה תיעשה גם על ידי הערכאה המקבילה, במסגרת בחינת שאלת הסמכות (ראו עניין פלונית, פס' 50 לפסק הדין).

22. שלילת נפקותו של מבחן הזמן בגין חוסר תום לב, המתבטא בהמצאה מאוחרת, צריכה שיעשה במשורה, במקרים חריגים שבהם חוסר תום הלב הוא מהותי במידה המצדיקה לחרוג מן הכללים הרגילים של הקניית הסמכות. בחינת תום הלב של הצד שהמציא את כתב התביעה באיחור צריכה לכלול, בין השאר, את זמן העיכוב בהמצאה, את הסיבה לאיחור בהמצאה, את מצב ההליכים בין הצדדים ואת הפגיעה שנגרמה לצד השני להליך עקב העיכוב בהמצאה. שקלולם של גורמים אלה, ואיזונם עם הצורך לתחום את החריג למבחן הזמן הרגיל, הם שיקבעו את התוצאה בנסיבותיו של כל מקרה.

23. בחינת הנסיבות בענייננו מעלה כי, בסופו של יום, אף שמדובר במקרה גבולי אין להתערב בפסק דינו של בית הדין הרבני הגדול שסבר כי היה בהתנהלותה של העותרת, בכל הנוגע להמצאת התביעה למשיב 3, חוסר תום לב דיוני. אכן, אין מדובר בענייננו במקרה מובהק שבו חוסר תום הלב הוא כה משמעותי עד כי אין ספק שמבחן הזמן ייסוג בפניו. אולם, חוסר תום לב יש כאן. כתב התביעה הומצא למשיב 3 כארבעה וחצי חדשים לאחר הגשתו לבית המשפט לענייני משפחה. המצאה זו לא באה אלא לאחר שהמשיב 3 המציא לעותרת את תביעתו שלו לבית הדין הרבני וכשמועד הדיון בבית הדין הרבני האזורי התקרב לכדי שישה ימים. עיכוב משמעותי זה בהמצאת התביעה הוביל למעשה לכך שגלגלי ההליך בבית הדין הרבני הוסיפו לנוע. אין טענה כי העיכוב בהגשת התביעה נבע מטעות או תקלה, היה זה מעשה של בחירה חופשית מודעת ומכוונת. העותרת מסבירה כי העיכוב בא על רקע הליך גישור שהתקיים בין הצדדים ושבמהלכו היא העדיפה לפעול נגד המשיב 3 "בכל דרך משפטית". אולם היא הנותנת, או למצער המרמזת, לגבי האפשרות שהגשת התביעה לבית המשפט לענייני משפחה נועדה באותו שלב אך ורק כדי לקבוע עובדות לגבי "מרוץ הסמכויות" – כאשר בה בעת אין העותרת מיידעת על כך את המשיב 3, ובכך יוצרת מצג לא מדויק לגבי המצב המשפטי והדיוני השורר ביניהם. ואכן, המשיב 3 מצידו פתח בהליך בבית הדין הרבני האזורי, כתב התביעה הומצא לעותרת, ונקבע דיון לפני בית הדין – כאשר רק ימים ספורים קודם לכן "נחשפו הקלפים" והתברר שהמהלך בבית הדין הוא כולו "וירטואלי" לפי מבחן הזמן. יצויין כי הנימוק שהעלתה העותרת בדבר חוסר רצונה לנקוט בהליך משפטי כלשהו נגד המשיב 3 בתקופת הביניים אינו מדויק, ככל הנראה, שכן המשיב 3 צירף לתשובתו לעתירה החלטה של רשם בית המשפט לענייני משפחה מיום 4.4.2005 – היום שבו הומצא כתב התביעה למשיב 3 – החלטה שלפיה נדחתה בקשת העותרת להטיל על נכסיו של המשיב 3 עיקול זמני. מכאן ניתן להבין שההליך בבית המשפט לענייני משפחה לא היה "רדום" מבחינתה של העותרת וממילא קשה לקבל את הנימוק שהציגה לעניין העיכוב בהמצאה.

24. אכן, כאמור, המקרה הוא מקרה הגבול המקשה על הקביעה כי התנהגות העותרת מהווה חוסר תום לב שיש בו כדי להשפיע על תוצאותיו של מרוץ הסמכויות לפי מבחן הזמן. אולם, מדובר כאמור במקרה שבו קיים חוסר תום לב והספק נוגע רק לעוצמתו של זה. בענייננו כבר הוכרעה השאלה על ידי בית הרבני, ובית הדין כבר דן והחל במלאכת ההכרעה – כפי שהודע לנו – בעצם חלוקת הרכוש בין הצדדים. יש לזכור כי ההליכים בין בני הזוג מתנהלים מזה שנים

ארוכות וקבלת העתירה והעברת הדיון לבית המשפט לענייני משפחה על מנת שידון במחלוקת מראשיתה צפויה להאריכם לתקופה ארוכה נוספת. לפיכך, לאור הצטברות הנתונים הנזכרים, עיון בתיק כולו והזהירות שבה נוקט בית משפט זה בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק בהתערבות בפסקי דין של בית הדין הרבני, לא ראינו עילה מספקת לשנות מן התוצאה הנובעת ממסקנתו של בית הדין הרבני כי הגשת התביעה המוקדמת על ידי העותרת לא איינה את סמכותו לברר את ההליך שלפניו. התוצאה היא שהעתירה נדחת. לאור מסקנה זו אין צורך להכריע במסקנתו הנוספת של בית הדין הרבני לגבי המשמעות הקנויה לכך שההליך בבית המשפט לענייני משפחה הוא הליך לפי סעיף 11 לחוק יחסי ממון.

העתירה נדחת. אין צו להוצאות.

המשנה-לנשיאה

השופטת א' פרוקצ'יה:

אני מסכימה.

ש ו פ ט

השופט ח' מלצר:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק-דינו של המשנה-לנשיאה א' ריבלין.

ניתן היום, ו' בשבט התש"ע (21.1.2010).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה-לנשיאה