

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 8638/03

בפני : כבוד המישנה לנשיא (בדימ') מ' חשין
כבוד השופטת א' פרוקצ'יה
כבוד השופט ס' גובראן

העותרת : סימה אמיר

נגד

המשיבים : 1. בית הדין הרבני הגדול בירושלים
2. בית הדין הרבני האיזורי בירושלים
3. יוסף אמיר

בשם העותר : עו"ד מיכאל קורינאלדי

בשם המשיב 3 : עו"ד נחמה סגל

מטעם מערכת בתי הדין
הרבניים :

עו"ד ש. יעקובי

פסק-דין

השופטת א' פרוקצ'יה:

1. עתירה זו מעמידה למבחן את שאלת סמכותו של בית הדין הרבני לפסוק במחלוקת רכושית בין בני זוג לאחר שתם הליך הגירושין ביניהם, ומתמקדת בטענה בדבר הפרת הסכם הגירושין על ידי אחד מבני הזוג. האם ענין הוא לסמכות בית הדין הרבני, או שמא מצוי הוא בסמכותה של ערכאת השיפוט האזרחית; ואם אמנם נתונה סמכות לבית הדין הרבני לדון ולפסוק בענין – מהו מקור הסמכות, ומנין שואבת סמכות זו את כוחה; האם מן החוק, האם מהסכמת הצדדים בגדר בוררות, או אחרת, ומה אופייה וטיבה של סמכות זו?

2. עניינה של העתירה בבקשת העותרת כי יבוטלו החלטותיו של בית הדין הרבני הגדול בירושלים – הוא המשיב 1 - מיום 4.5.03 ומיום 9.6.03, לפיהן נדחה ערעורה

של העותרת על פסק דינו של בית הדין הרבני האיזורי בירושלים - הוא המשיב 2 - מיום 27.5.02 ועל החלטותיו מיום 5.3.01 ומיום 18.6.02.

רקע והליכים

3. העותרת והמשיב 3 (להלן – "המשיב") נישאו זה לזו בשנת 1980 ולהם 3 ילדים. יחסיהם התערערו, והם פנו לבית הדין הרבני האיזורי בירושלים בשנת 1992 לצורך הסדרת הליך של גירושין. בגדרי אותו הליך, ביקשו בני הזוג מבית הדין האיזורי כי יאשר הסכם גירושין שכרתו ביניהם. באותו הסכם, הסכימו בני הזוג על מעשה הגירושין, על החזקת הילדים ומזונותיהם, ועל הסדרים כספיים ורכשיים שונים, כדלקמן: שלושת הילדים יהיו בחזקת האשה עד הגיעם לגיל 18 (סעיף 3); הבעל ישלם מזונות לילדים בסך 1,000 ₪ לחודש לכל שלושת הילדים עד הגיעם לגיל 18; גובה דמי המזונות כפי שנקבע בהסכם לא יועלה, וכנגד זה, יעביר הבעל את חלקו בדירת בני הזוג לאשה, לרבות חלקו בתכולת הבית ודברי הזהב, שיועברו כולם לבעלות האשה (סעיף 4(א) ו-1(ב)); הבעל התחייב לסלק את יתרת הלוואת המשכנתא מדי חודש (סעיף 6(ג)). כן נכלל בהסכם תנאי לפיו האשה מתחייבת שלא לתבוע את הבעל בכל ערכאה שהיא להגדלת מזונות הילדים, בין במישרין ובין בעקיפין, ואם הבעל ייתבע, האשה תפצה אותו באופן שהוא יקבל מחצית מהדירה, מחצית מתכולתה ומחצית מהזהב (סעיפים 4 ו-5 להסכם). גם הוצאת צווי עיכוב יציאה מן הארץ כנגד הבעל תיחשב הפרת הסכם ותביא לאותה תוצאה (סעיף 13). לצורך הבטחת התחייבות האשה על פי ההסכם, תירשם על הדירה הערת אזהרה, על פיה תועבר מחצית הדירה על שם הבעל באם ייתבע להגדלת מזונות הילדים. וזו לשון הוראות ההסכם הנוגעות בדבר:

4. מזונות הילדים

ה. למען הסר ספק, ומבלי לפגוע בכלליות האמור לעיל, המזונות בהסכם יכסו חד-משמעית את כל צרכי הילדים, ללא יוצא מהכלל, - - - עד הגיע הילדים לגיל 18.

האם מתחייבת שלא לתבוע את האב, בכל ערכאה שהיא, להגדלת מזונות הילדים ולסיפוק צורך כלשהו מצרכיהם ללא יוצא מן הכלל מעבר לאשר התחייב הבעל בהסכם זה, וזאת לא במישרין (בעצמה) ולא בעקיפין (דרך מוסד, גוף, רשות, אדם ו/או בשמו של הקטין ו/או כל מי שיש לו ו/או תהא לו נגיעה בדבר), ואם הבעל ייתבע, האשה תפצה אותו והוא יקבל מחצית מהדירה, מחצית מתכולתה ומחצית הזהב. החיוב הוא לעולם.

- - -

5. שיפוי

א. האם מתחייבת ומקבלת על עצמה שלא לתבוע את האב בכל ערכאה שהיא להגדלת מזונות הילדים ולסיפוק צורך כלשהו מצרכיהם ללא יוצא מן הכלל, מעבר לאשר התחייב הבעל בהסכם זה, וזאת לא במישרין (בעצמה) ולא בעקיפין (דרך מוסד, גוף, רשות, אדם ו/או בשמו של הקטין ו/או כל מי שיש לו ו/או תהא לו נגיעה בדבר).

ב. היה ובניגוד לאמור לעיל ייתבע האב להגדלת מזונות הילדים ו/או לסיפוק צורך כלשהו מצרכיהם, בין אם התביעה הוגשה ע"י האם ו/או ע"י האם בשם הילדים, ובין אם הוגשה התביעה ע"י גוף, רשות, מוסד ו/או כל מי שיש לו ו/או תהא לו נגיעה לדבר, מעבר לאשר התחייב האב בהסכם זה, כי אז מתחייבת האם להעביר מחצית הדירה ע"ש האב ומחצית תכולתה ומחצית הזהב. החיוב הוא לעולם.

ג. להבטחת התחייבויות האשה בהסכם זה, תירשם הערת אזהרה על פיה תועבר מחצית הדירה ע"ש הבעל באם ייתבע הבעל להגדלת מזונות הילדים - - - .

כן קובע ההסכם הוראה בדבר ייחודיות סמכות בתי הדין הרבניים במקרה של מחלוקת ביניהם לאחר הגירושין, שזו לשונה:

9. ביטול תלונות ו/או תביעות הדדיות

- - -

10. - - -

11. אם לאחר הגירושין יתגלעו חילוקי דעות בין בני הזוג, בני הזוג מתחייבים להגיש את התביעה לבתי הדין הרבניים בלבד.

12. - - -

13. האשה מתחייבת שלא להוציא צווי עיכוב יציאה מן הארץ נגד הבעל, והוצאת צו כזה תהווה הפרת הסכם זה, והבעל יהיה זכאי לקבל מחצית מערך הדירה, מהתכולה ודברי הזהב.

"- - -"

להסכם הגירושין ניתן תוקף של פסק דין על ידי בית הדין הרבני, וביום 26.5.92 התגרשו בני הזוג זה מזו.

4. לאחר כחמש שנים, ביוני 1997, הגישו ילדי בני הזוג (באמצעות העותרת) תביעת מזונות כנגד המשיב לבית המשפט לענייני משפחה בירושלים (תמ"ש 10330/97). עיקר התביעה נועד להגדלת סכום המזונות עליו הסכימו בני הזוג בבית הדין הרבני לסך של 6,700 ש"ח. זאת, בין היתר, נוכח טענת העותרת כי המשיב אינו

משלם את תשלומי המשכנתא כפי שהתחייב בהסכם הגירושין. בכתב ההגנה התגונן המשיב לגופה של התביעה. לטענתו, הוא מתקיים מקצבת נכות כללית בסך של 1,200 ש"ח לחודש, שממנה הוא משלם את מזונות הילדים. בית המשפט לענייני משפחה (כב' השופטת נ' מימון), קבע בפסק דינו כי יש להעלות את סכום המזונות החודשי של הילדים באופן שיעמוד על סך 2,000 ש"ח לשני הילדים הקטינים יחדיו, וסך של 500 ש"ח לילד הנוסף עד לגיוסו לצה"ל; לגבי הקטינים נקבע עוד כי מיום הגיעם לגיל 18 ועד לסיום שירותם בצה"ל יפחת סכום המזונות בגינם ב- 700 ₪, ובסיום שירותם הצבאי יבוטל חיוב המזונות לגביהם; אם לא יגויסו – יבוטל החיוב לגביהם עם הגיעם לגיל 18. אשר לילד הנוסף, עם גיוסו לצה"ל ועד לשחרורו ישולמו בגינו מזונות בסך 300 ₪.

ביום 20.9.97, כשלושה חודשים לאחר הגשת התביעה להגדלת מזונות בערכאה האזרחית, הגיש המשיב תביעה לבית הדין הרבני האיזורי בירושלים "לפסק דין הצהרתי וביצוע בעין" של הסכם הגירושין. בתביעה טען כי העותרת הפרה את הסכם הגירושין מספר פעמים ובמספר מובנים, כדלקמן:

- 8" א. הנתבעת (היא העותרת – א.פ.) הגישה תביעה להגדלת מזונות בשם הקטינים בפני כבודכם, ביום 28.2.93 - תביעה שנדחתה ע"י בית הדין.
- ב. הנתבעת הגישה תביעה נוספת ביום 6.11.94, ואף בסופה של תביעה זו ביקשה האשה הגדלת מזונות.
- ג. הנתבעת הגישה תביעה לצו עיכוב יציאה מן הארץ שבוטלה ביום 21.7.97.
- 9 א. הנתבעת הגדילה עשות, וכאשר ראתה כי תביעותיה נדחות ע"י מעלת כבוד בית הדין, הגישה בשם הקטינים תביעה להגדלת מזונות בתיק תמ"ש 10330/97 בבית המשפט לענייני משפחה בירושלים. - - -
- ב. במסגרת התביעה בבית המשפט לענייני משפחה, ביקשה האשה צו עיכוב יציאה מן הארץ, שבית המשפט נעתר לה.
- ג. כמו כן, סמוך להגשת התביעה, הגישה הנתבעת בקשה לעיכוב יציאה מן הארץ ביום 22.7.97, לאחר שצו עיכוב היציאה מן הארץ הקודם בוטל, וראש ההוצאה לפועל נעתר לה."

בכך הפרה האשה, לטענתו, את סעיפים 5 ו-13 להסכם הגירושין. על יסוד זה תבע המשיב את האשה למחצית הדירה ותכולתה וכן מחצית מדברי הזהב.

5. לאחר הגשת תביעתו לבית הדין הרבני האיזורי, נסע המשיב לחוץ לארץ לתקופה העולה על שנתיים ימים, וזנח את תביעתו. לאחר שובו לארץ, חידש את התביעה בבית הדין הרבני. העותרת טענה בהגנתה כי נושא התביעה הינו "הפרת הסכם גירושין" ולפי ההלכה שנפסקה בבג"ץ 6103/93 סימה לוי נ' ביה"ד הרבני הגדול בירושלים, פ"ד מח(4) 591 (להלן – "פרשת סימה לוי"), לבית הדין הרבני לא נתונה סמכות לדון בתביעה. לגופה של התביעה טענה העותרת כי המשיב בא בידיים לא נקיות לבית הדין, מאחר שהוא מפר את הסכם הגירושין בכך שאינו משלם את תשלומי המשכנתא כפי שהתחייב בהסכם הגירושין. בית הדין הרבני האיזורי בהחלטה מיום 25.2.01 העביר את סוגיית הסמכות שהעלתה העותרת לחוות דעתו של היועץ המשפטי לשיפוט רבני של בתי הדין הרבניים דאז, עו"ד א' רוט.

במהלך אותו חודש (פברואר 2001) הגישה העותרת לבית המשפט לענייני משפחה בירושלים תביעה כנגד המשיב ל"פס"ד הצהרתי על ביטול סעיף שיפוי בהסכם הגירושין" (תמ"ש 10331/97). זאת, בין היתר, נוכח הטענה כי המשיב מפר את הסכם הגירושין בכך שאינו משלם את תשלומי המשכנתא כפי שהתחייב בהסכם הגירושין. עוד תבעה העותרת כי בית המשפט יצהיר על בטלותם של סעיפים 11 ו-13 להסכם הגירושין בטענה כי הם "עומדים בניגוד לתקנת הציבור והם בניגוד לדין". המשיב טען בהגנתו כי יש לדחות על הסף את התביעה, נוכח ההליך המתנהל בבית הדין הרבני באותן סוגיות ממש.

ביום 4.3.01, ובטרם ניתנה החלטת בית המשפט לענייני משפחה בבקשת המשיב לדחות על הסף את תביעת העותרת, הוגשה לבית הדין חוות דעתו של היועץ המשפטי לשיפוט הרבני, עו"ד רוט. לדעתו, בהתייחס לסעיף 5(ב) להסכם הגירושין כשהוא לעצמו, לא נתונה סמכות לבית הדין הרבני לדון בתביעתו של המשיב לאחר הגירושין. יחד עם זאת, הוא סבר כי את סעיף 11 להסכם הגירושין ניתן לראות כסעיף בוררות על פי חוק הבוררות, התשכ"ח-1968 (להלן – "חוק הבוררות"). מכח דיני הבוררות, מוסמך בית הדין לדון בתביעה כבורר על פי הכללים והמגבלות החלים על בורר; כן הוסיף כי, לדעתו, לא היה צורך בחתימתם של בני הזוג על שטר בוררין, מאחר שסעיף 11 להסכם הגירושין מהווה שטר בוררין לכל דבר ועניין.

בעקבות חוות דעתו של היועץ המשפטי עו"ד רוט, החליט בית הדין הרבני האיזורי ביום 5.3.01 כי קנויה לו סמכות לדון בתביעתו של המשיב "היות ולדעת ביה"ד סעיף 11 מהווה שטר בורדין".

ביום 14.5.02, ובטרם ניתן פסק דינו של בית הדין הרבני האיזורי בתביעתו של המשיב, נתן בית המשפט לענייני משפחה את החלטתו בבקשת המשיב לדחות על הסף את תביעת העותרת. הוא בחן את שאלת סמכותו של בית הדין הרבני לדון בתביעתו של המשיב, בין כערכאה מוסמכת מכח החוק ובין כבורר, אולם החליט לעכב את מתן החלטתו בענין הסמכות מהטעם כי:

"הכיבוד ההדדי של ערכאות מורה כי לאחר שניתנה החלטה על ידי בית הדין הרבני, הקובעת כי בידו הסמכות לדון בתביעה אשר הוגשה אליו כבורר, יושהה מתן החלטה בענין הסמכות עד למיצוי ההליכים על ידי התובעת בענין הסמכות, אשר אולי תחפוץ לפעול, אם בדרך של פנייה בערעור לבית הדין הרבני הגדול, אם בדרך של פנייה לבג"ץ, לברר אם עמדתה בענין הסמכות תקבל, או אף בדרך של בקשה לביטול פסק בורר כאמור בסעיף 24 לחוק הבוררות - - -".

ביום 27.5.02 ניתן פסק דינו של בית הדין הרבני האיזורי בתביעת המשיב. הדעות בבית הדין נחלקו בין שלושת הדיינים, וההכרעה נפלה, כלשון פסק הדין, על פי:

"דעה ג', שהיא המכרעת בין הדעות האמורות, מכיון שישנם מספר ספיקות שבו ניתן לפרש את ההסכם, והספק אם זה נחשב להפרה בהתאם לשיטות הפוסקים ובהתאם לנסיבות, לפיכך יש להכריע ע"פ דין, דאם כבר הועברה הדירה על שם האשה, לא ניתן להפקיע ממנה את הבעלות שיש לה על הדירה מספק, וכמובן שעל האשה לעמוד בכל ההתחייבויות שבהסכם הגירושין. - - -
- באם הדירה עדיין לא הועברה, לא ניתן לחייב את התובע - - - להעביר את חלקו בדירה ע"ש האשה - - -
באם התובע כבר חתם על יפוי כח ומסרה לאשה, נראה כי לא ניתן למנוע מהאשה להשתמש ביפוי כח זה כדי להעביר את חלקו של התובע בדירה על שמה של האשה, - - -
- כנגד זה באם הבעל עדיין צריך לחתום על מסמכי העברה וכדומה, אין לחייבו לסייע להעברת הדירה ע"ש האשה בכל צורה שהיא. - - -
לגבי דברי הזהב שהאשה קיבלה, נראה כמו כן שלא ניתן לחייבה להחזירם לבעל מכיון שהיא מוחזקת בכך ובאופן זה מהני תפיסתה - - -".

כנזכר לעיל, על פי החלטת בית הדין מיום 5.3.01, הוא הכריע בתביעת המשיב בתורת בורר, אלא שביום 18.6.02, ניתנה על ידו החלטה נוספת שכותרתה "הבהרה" – ולפיה:

"בית הדין מבהיר כי בית הדין היא הערכאה שאישרה את ההסכם, והיתה התחייבות שכל הנושאים הכרוכים בהסכם ידונו אך ורק על ידי בית הדין הרבני, ולפיכך מאחר ושני הצדדים התחייבו בהסכם, וכמו כן בית הדין אישר את ההסכם, לפיכך לבית הדין הסמכות לדון ולפסוק בנידון, ובית הדין פסק את פסק הדין מתוקף סמכותו, ואין צורך שבית הדין יפסוק זאת משום בורר, ואפשר שבית הדין ידון גם בתור בורר, אך לבית הדין היתה סמכות גם לדון כפסק בית דין בהתאם לאמור -".

6. על פסק דינו של בית הדין הרבני האיזורי מיום 27.5.02, ערערה העותרת לבית הדין הרבני הגדול. טענתה העיקרית בערעור היתה שבית הדין הרבני האיזורי לא היה מוסמך לדון בתביעת המשיב, בין כערכאה מוסמכת מכח החוק ובין כבורר, ולפיכך פסק דינו בטל. לגופו של עניין טענה, כי בית הדין הרבני האיזורי טעה "בשיקול הדעת" ו"התעלם מעובדות", משלא נתן את המשקל הראוי לעובדה כי המשיב הוא זה שמפר את הסכם הגירושין בכך שאינו משלם את תשלומי המשכנתא כפי שהתחייב בהסכם הגירושין. לפיכך, גם מטעם זה, שלגופו של עניין, דין פסק דינו של בית הדין הרבני האיזורי להתבטל. המשיב ערער גם הוא לבית הדין הגדול על פסק הדין האמור.

בית הדין הרבני הגדול בהחלטתו מיום 4.5.03, דחה את ערעור העותרת לעניין הסמכות, וקבע כי פרשנות הסכם הגירושין מלמדת כי עניינו בהסכמתם של בני הזוג ל"רכוש תמורת מזונות". פרשנות זו משליכה על תוכנו של כתב התביעה שהגיש המשיב לבית הדין, והיא מלמדת כי מדובר בתביעה לביטול הסכם הגירושין להבדיל מתביעה לאכיפת סעיף שיפוי. במצב דברים זה, קנויה לבית הדין סמכות לדון בתביעת המשיב מכוח סמכותו המקורית (ראשונית), כיוון ש"לא מדובר על שיפוי אלא על רכוש ומזונות והקשר ביניהם, וענינים אלו של חלוקת רכוש ומזונות ילדים ודאי שהם שייכים לענינים של המעמד האישי שסעיף 9 לחוק שיפוט בתי דין חל עליהם". לבית הדין אף קנויה סמכות מקורית (ראשונית) לדון בתביעה לאור סעיף 11 להסכם הגירושין, בו נקבע כי אם לאחר הגירושין יתגלעו חילוקי דעות בין העותרת למשיב, מתחייבים השניים להגיש את התביעה לבתי הדין הרבניים בלבד. בית הדין מציינ כי המשיב העלה בדיון גם טענה לביטול הגט והגירושין משום שלדבריו הגט ניתן בטעות. לפיכך, גם מטעם זה, קנויה לבית הדין סמכות מקורית (ראשונית) לדון בתביעה. לשיטת בית הדין,

קנויה לו אף סמכות לדון בענין מכוח סמכותו ה"נמשכת", כיוון שהמשיב "מבקש במפורש ביטול של הסדר הרכוש כתוצאה משינוי נסיבות בענין המזונות". סוף דבר, קבע בית הדין הרבני הגדול, כי הסמכות לדון בתביעתו של המשיב נתונה לבית הדין הרבני האיזורי, כאשר "הסמכות היא הסמכות העקרונית המוקנית לבית הדין ולא סמכות מכח חוק הבוררות". את הדיון לגופו של הערעור דחה בית הדין הרבני הגדול למועד מאוחר יותר.

ביום 9.6.03 ניתנה החלטה נוספת על ידי בית הדין הרבני הגדול, והפעם בענין ערעורו של המשיב על פסק דינו של בית הדין הרבני האיזורי. בהחלטתו, הורה בית הדין הרבני הגדול להחזיר את הענין לבית הדין האיזורי, כדי שידון בטענה שלא נדונה בבית הדין האיזורי לפיה העותרת הפרה את הסכם הגירושין בכך שתבעה בשנת 1993 הגדלת מזונות בבית הדין הרבני האיזורי.

העתירה

7. בעתירתה בפנינו, מבקשת העותרת לבטל את החלטותיו של בית הדין הרבני הגדול ובית הדין האיזורי, לפיהן נתונה לבית הדין הרבני סמכות לדון בתביעת המשיב, בין כסמכות מקורית (ראשונית) ובין מכח סעיף בוררות.

בית משפט זה הוציא צו על תנאי בעתירה.

טענות בעלי הדין

8. טענתה העיקרית של העותרת בעתירתה בפנינו הינה כי בית הדין הרבני משולל סמכות לדון במחלוקת הרכושית שנתגלעה בינה לבין המשיב ביחס להסכם הגירושין שנחתם ביניהם. לדבריה, לא קנויה לבתי הדין הרבניים סמכות מקורית (ראשונית) לדון בתביעה. כמו כן, אין בידיהם סמכות נמשכת לדון בתביעת המשיב. תביעת המשיב לקבל לידיו מחצית מן הרכוש שהועבר לאשה מבוססת על עילה של אכיפת תניית שיפוי בהסכם גירושין. עילה זו מושתתת על טענת הפרה, באם היתה כזו, לאחר כריתת הסכם הגירושין ומתן פסק דין של בית הדין הרבני שנתן לו תוקף, ולאחר שבני הזוג נתגרשו כדת וכדין. הפרה מאוחרת בענין רכושי של הסכם הגירושין לאחר גירושיו הצדדים אינה ניתנת לכריכה בדיעבד בהסכם הגירושין ובפסק הגירושין שנתגבשו בעבר. משלב הגירושין ואילך, תביעות הקשורות בהפרות הסכם גירושין יוצאות מגדרם של ענייני המעמד האישי, ולכן בית הדין הרבני משולל סמכות לדון בהם, והסמכות

לגביהם נתונה לערכאה האזרחית. מעבר לכך נטען, כי המשיב, הוא עצמו, מפר את הסכם הגירושין בכך שאינו משלם את תשלומי המשכנתא כפי שנתחייב בהסכם הגירושין. הפרתו את ההסכם נושאת אופי אזרחי – ממוני, וגם דבר זה מלמד כי תביעתו לאחר הגירושין נתונה לסמכות בית המשפט האזרחי, ולא לסמכות בית הדין הדתי. עוד טוענת העותרת כי סעיף 11 להסכם הגירושין אינו בגדר סעיף בוררות, ואינו מתיימר לבסס הסכמה לבוררות, אלא נוסחו ותוכנו מלמדים אך על קביעתו, בהסכמת הצדדים, לאיזו ערכאה יוגשו תביעות בני הזוג לאחר הגירושין. הסכמה זו, כשלעצמה, אינה מועילה להקנות סמכות לבית הדין. לאור כל אלה, בטלות החלטות בתי הדין הרבניים בשאלת הסמכות, והן מטעמים אחרים, בהם לא נתמקד.

9. עמדת המשיב בעתירתו הינה כי קנויה לבית הדין הרבני סמכות לדון בתביעה שהגיש אליו. הוא נשען לענין זה על ההוראה בהסכם הגירושין לפיה הצדדים הסכימו במפורש להקנות לבית הדין הרבני סמכות לדון בכל סכסוך עתידי ביניהם הנוגע להסכם. הוא טוען כי על פי ההלכה הפסוקה נושא שניתן לכורכו מלכתחילה בתביעת הגירושין, כגון ענייני הרכוש, והוסכם בהסדר הגירושין להקנות לגביו סמכות לבית הדין הרבני, מצוי בגדרי סמכותו גם לאחר הגירושין. כן טען, כי משמעות עילת התביעה שהגיש הינה ביטול התחייבות על תנאי שניתנה על פי ההסכם, להבדיל מאכיפת הסדר שיפוי בהסכם. רוצה לומר, המשיב התחייב בהתחייבות מותנית להעביר לעותרת רכוש בתמורה לכך שמזונות הילדים יוגדרו בסכום מחייב ולא יועלו, וכי לא תוגשנה תביעות בענין זה. משלא קויים תנאי זה, ההתחייבות הרכושית שנתן בטלה. אין דין תניית שיפוי בהסכם כדין סעיף התחייבות רכושית מותנית כאמור, שלגביו נתונה לבית הדין הרבני סמכות נמשכת לדון ולהכריע גם לאחר הגירושין. לחילופין, על פי הטענה, יש לבית הדין הרבני סמכות להיזקק לתביעת המשיב על פי דיני הבוררות, וזאת מכח סעיף 11 להסכם הגירושין, המהווה הסכם בוררות, גם אם המונח "בוררות" לא נזכר בגידרו כלל.

הכרעה

10. התערבות בית משפט זה בהחלטות בתי דין דתיים מוגבלת למקרים קיצוניים של חריגה מסמכות, פגיעה בעקרונות הצדק הטבעי, סטייה מהוראות חוק המכוונות לבית הדין הדתי, או כאשר נדרש סעד מן הצדק מקום שהענין אינו בסמכותו של בית משפט או בית דין אחר (סעיפים 15(ג) ו-1(ד)(4) לחוק יסוד: השפיטה; בג"ץ 323/81 וילחוני נ' בית הדין הרבני הגדול, פד"י לו(2) 733; בג"ץ 1689/90 עאסי נ' בית הדין השרעי, פד"י מה(5) 148, 155 – 154; בג"ץ 1842/92 בלויגרונד נ' בית הדין הרבני

הגדול, פד"י מו(3) 438, 423; בג"ץ 5182/93 לוי נ' בית הדין האיזורי רחובות, פד"י מח(3) 1, 8 - 6).

נושא העתירה שלפנינו מצדיק את היוזקות בית משפט זה לענין מטעמים של חריגת בית הדין הרבני מסמכות השיפוט הנתונה לו מהטעמים שיובהרו להלן.

השאלה

11. בני זוג חתמו על הסכם גירושין ובו הסדרי רכוש ומזונות ילדים. במסגרת הסדרי הרכוש, הם הסכימו להגביל את שיעור מזונות הילדים ולא להגדילם. הם הוסיפו תנאי לפיו, אם תוגשנה תביעות להגדלת מזונות על ידי האשה, בין במישרין או בעקיפין, או אם יוצאו על ידי צווי עיכוב יציאה מן הארץ כנגד הבעל, יהיו לדבר תוצאות רכושיות מסוימות. כן הסכימו הצדדים כי אם לאחר הגירושין יתגלעו חילוקי דעות בין בני הזוג, הם מתחייבים לנהל את תביעותיהם בערכאות בתי הדין הרבניים בלבד. ואכן, לאחר הגירושין נתגלעו מחלוקות בין הצדדים בעקבות תביעות להגדלת מזונות שהוגשו כנגד הבעל, והוצאו נגדו צווי עיכוב יציאה מן הארץ. בעקבות זאת, הגיש הבעל תביעה לבית הדין הרבני שעילתה הפרת הסכם הגירושין על ידי האשה, ודרישה לקבל אליו את מחצית הרכוש בעקבות הפרה זו. האם בנסיבות אלה, לאחר גירושי בני הזוג, קנויה לבית הדין הרבני סמכות לדון בתביעתו הרכושית של הבעל, הנשענת על טענת הפרת הסכם הגירושין על ידי האשה? או שמא הסמכות הבלעדית לדון ולהכריע בתביעה זו נתונה לערכאה האזרחית?

שאלות המישנה העומדות להכרעה נחלקות לשניים:

האחת – האם קנויה לבית הדין הרבני סמכות מכח החוק לדון בתביעה רכושית הנובעת מהפרת הסכם גירושין, לאחר השלמת הגירושין, וזאת מכח אחת משתי אלה:

(א) סמכות מקורית – ראשונית מכח החוק לדון ולהכריע בסוגיות הכרוכות בגירושין;

(ב) סמכות "נילווית" של בית הדין לדון בעניינים הקשורים בגירושין לאחר שנשלמו, כפי שזו פורשה והורחבה בהלכה הפסוקה;

השניה – האם קנויה לבית הדין סמכות הכרעה בתביעה רכושית הנשענת על הפרת הסכם גירושין, וזאת מכח הסכמת הצדדים, ומה המשמעות המשפטית שיש לתת להסכמה זו.

נבחן שאלות אלה.

נקודת המוצא

12. נקודת המוצא הניצבת בבסיס ניתוח מרחב סמכויותיו של בית הדין הדתי הרבני בנויה על מספר הנחות יסוד:

ראשית, בית הדין הרבני הינו ערכאת שיפוט ממלכתית, אשר הוקמה מכח חוק שיפוט בתי דין רבניים, (נישואין וגירושין) תשי"ג-1953 (להלן – "חוק שיפוט בתי דין"), וממנו היא שואבת את כוחה וסמכויותיה. בהיותו ערכאה ממלכתית כאמור, גדרי סמכויותיו של בית הדין מוגדרים ומעוצבים על פי חוק המדינה.

שנית, לכל ערכאת שיפוט ממלכתית, ובית הדין הדתי בכלל זה, אין אלא את אותן סמכויות שיפוט שחוק המדינה העניק לה; החוק הוא שהקימה, הוא שהגדיר את סמכויותיה, והוא שייחדן לה. בעשותו כן, הניח החוק, כחלק מתפיסת יסוד בממשל דמוקרטי, כי במתן סמכויות שיפוט טמונות, בה בעת, גם מגבלות כח השיפוט. כל אשר לא ניתן לערכאה השיפוטית, מצוי מחוץ ומעבר לכוחה, ואל לה לחרוג מגדרי פעולתה המוכרים על עבר תחומים שלא הופקדו בידיה, ובאחריותה. זהו עקרון החוקיות המאפיין את מבנה השלטון הדמוקרטי, עליו נשענת תפיסת מעמדן של רשויות השלטון, ומערכות השיפוט בכלל זה; על יסוד עקרון זה מתפרש מרחב הסמכויות הנתון לערכאות השיפוט הממלכתיות, שבתי הדין הרבניים נימנים עליהן.

שלישית, הגדרת סמכויות השיפוט של ערכאות השיפוט למיניהן, ובתי הדין בכלל זה, נובעת מן החוק, והחוק נתון לפרשנות ההלכה הפסוקה. פרשנות ההלכה הפסוקה את היקף הסמכויות הנתונות לערכאה השיפוטית שלובה ואחוזת בהוראות החוק, כמקור הסמכות הראשונית הנתונה לערכאת השיפוט, והיא נועדה לשרת את תכליתו. בבחינת גדרי סמכותו של בית הדין הדתי ננית, איפוא, כי לבית הדין הדתי נתונות הסמכויות שהוענקו לו בחוק, כפי שאלה פורשו בהלכה הפסוקה, ואין לו אלא את אשר הדין נתן בידיו. כדברי בית המשפט (השופט לנדוי) בבג"צ 26/51 מנשה נ' יו"ד וחברי בית הדין הרבני בירושלים, פד"י ה' 714, 719:

"בתי הדין במדינתנו קיימים על פי החוק הכללי, הקובע להם את מקומם במערכת בתי המשפט של המדינה, ואת

השאלות הנוגעות לתחומי סמכותם יש לפתור בדרך כלל לפי אותם עקרונות החלים על בתי דין אחרים".

בכך נבדלים בתי דין רבניים מבוררים, מבתי דין פנימיים, וטריבונלים וולונטריים שאינם מוקמים מכח חוק אלא, על פי רוב, מכח חוזה או תקנון, והיקף סמכותם נקבע על פיו. גופים אלה נשלטים בעיקרם על ידי עקרונות המשפט הפרטי שהם יציריו, ואין הם חלק ממערכת השיפוט הממלכתית של המדינה.

כדברי השופט זמיר בכג"צ 3269/95 יוסף כץ נ' בית הדין האיזורי בירושלים, פד"י נ(4) 590, בעמ' 602 :

"בית דין רבני מוקם מכח חוק וסמכותו נובעת מן החוק. תקציבו בא לו מאוצר המדינה, והדיינים מקבלים משכורת כמו עובדי המדינה; הוא יושב על כס השיפוט מתחת לסמל המדינה וכותב את פסקי הדין על נייר של המדינה; הצווים שהוא מוציא מדברים בשם המדינה ונכפים על ידי המדינה. באחת, בית דין רבני אינו גוף פרטי אלא מוסד ממלכתי. לפיכך הוא כפוף למשפט הציבורי ונתון לביקורת של בית המשפט הגבוה לצדק. בין היתר, בית הדין הרבני חייב לכבד ולקיים את העקרון הבסיסי החל על כל מוסד שלטוני, הוא עקרון החוקיות. לפי עקרון זה, אין לבית הדין הרבני אלא אותה סמכות שהוענקה לו לפי החוק" (הדגשה לא במקור).

צייץ בענין זה השופט חשין בפרשת סימה לוי, (שם עמ' 616):

"שיטת המשפט רואה בחומרה פעילותו של גוף שיפוט אל מעבר לגדרים שהדין הציב לו; מכאן, אף הלכה שטענת חוסר סמכות עניינית זועקת כמו מעצמה, ובית משפט יידרש לה בכל שלב של התדיינות, ולו במקום שבעל דין מעלה אותה לראשונה בערכאה של ערעור".

(ראו גם בג"צ 816/98 אמינוף נ' אלטלף, פד"י נב(2) 769, 7-796; בג"צ 512/81 המכון לארכיאולוגיה של האוניברסיטה העברית נ' שר החינוך, פד"י לה(4) 533, עמ' 4-543; בג"צ 30/76 המר' 150/76 סיהו נ' בית הדין הדתי לעדת היהודים הקראים, פד"י לא(1) 15, בעמ' 17-18).

מערכת השיפוט הממלכתית, על ערכאותיה השונות, האזרחיות והדתיות, בנויה על נורמות משותפות החלות על כל שלוחותיה. כך, למשל, נפסק בעבר כי עקרונות

היסוד החלים על שופטים חלים גם על דיינים. הדיין, כמו השופט, הוא חלק מהרשות השיפוטית, וכפוף בתפקידו לאותם כללי יסוד המחייבים נושא משרה שיפוטית:

"הוא אינו בורר בין צדדים הפונים אליו מרצונם הם. הוא פועל מכח חוק המדינה, וסמכותו משתרעת על כל הציבור, על גוונים, דעותיו והשקפותיו. כמו שופט, גם דיין נהנה מאי תלות ועצמאות בענייני שפיטה. הדינים בדבר תנאי השירות, החסינות, מינוי, משמעת וכיוצא בהם, החלים על דיין, דומים ביותר לאלה החלים על שופט. כמו השופט, גם הדיין צריך להבטיח בפעולתו את אימון הציבור בשיפוטו. ציבור זה אינו רק הציבור הדתי. הדיין דן את העם כולו ועליו להבטיח בהתנהגותו את אימון העם כולו, חילונים ודתיים כאחד"

(דברי השופט ברק בבג"צ 732/84 חה"כ צבן נ' השר לענייני דתות, פד"י מ(4) 141, פסקה 16).

בהקשר לכך, מתחה הפסיקה גם אבחנה ברורה בין כשירותו של אדם כדיין בבית הדין הרבני בישראל לבין כשירותו כרב בקהילה. עם חקיקת חוק הדיינים נוצרה הפרדה ברורה בין תפקיד הדיינות לתפקיד הרבנות, ועירוב בין השניים במלאכת הדיינות שוב אינו מתיישב עם תפיסתו של חוק המדינה, כדבריו של שר הדתות ורהפטיג בהציגו את הצעת חוק הדיינים בקריאה ראשונה בכנסת, כפי שאלה הובאו בפרשת צבן, שם:

"עם קום מדינת ישראל הלכנו בדרך זו. הבחנו בין התפקידים הללו, והפרדנו בין הרבנים לבין הדיינים" (דברי הכנסת ישיבה תנ"ז, 1954, עמ' 2182).

והוסיף בענין זה השופט גולדברג בפרשת צבן באותו ענין:

"עיקר כוחה של הרבנות בסמכותה המוסרית, ועל מי שבא "לדרוש אלוהים", ואילו סמכותם של הדיינים ביושבם על מידין, לא ברצונם של המתדיינים היא תלויה, אלא נכפית היא במסגרת המערכת השיפוטית שקבע לה המחוקק. בתחום זה ממלאים הדיינים את התפקיד של "ושפטו את העם", על שלל דעותיו והשקפותיו".

הפונקציה הדתית של הדיין בתורת רב אינה אחוזה ומשולבת עם הפונקציה השיפוטית שהוא ממלא בתורת דיין, אלא היא נפרדת ממנה. בית הדין הרבני לא יוכל,

על כן, להשען על סמכותו הדתית כדי ליטול לעצמו סמכות שיפוט בענין החורג מסמכויותיו על פי חוק המדינה (שיפמן, דיני משפחה בישראל, תשנ"ה, כרך א', עמ' 42).

על רקע זה, יש קושי עם טענה הנשמעת לעיתים, לפיה בית הדין הרבני עשוי למלא תפקיד כפול: מצד אחד – תפקיד שיפוט ממלכתי שהוטל עליו מכח חוק המדינה, ומצד שני, כבית דין תורני בענייני ממונות, מכח הסכמת הצדדים. ככל גוף ציבורי, הממלא תפקיד על פי דין, כך גם בתי הדין הפועלים מכח חוק, חייבים לקיים את האחריות שהוטלה עליהם מכח החוק ולהכריע בעניינים שהופקדו בסמכותם. כחלק ממערכת השיפוט הממלכתית, אין בידיהם אלא כח השיפוט שהחוק הפקיד בידם. זהו תמציתו של עקרון החוקיות, העומד בבסיס המינהל ובבסיסה של מערכת השיפוט (פרשת כץ, שם, עמ' 607); מכאן, כי גם אם ההלכה והמסורת היהודית מתירים לבית דין רבני לדון ולהכריע במחלוקות במתכונת מסוימת, אין די בכך כדי להסמיכו לעשות כן, שהרי "בית הדין הרבני, כמוסד ממלכתי, חייב לפעול במסגרת הסמכות המוקנית לו בחוק המדינה" (פרשת כץ, שם, עמ' 607). באותה מידה, אין בית משפט אזרחי, הנמנה על הרשות השופטת, רשאי ליטול לעצמו סמכות או תפקיד שאינם נובעים מחוק המדינה (פרשת צבן, שם, עמ' 152).

על רקע דברים אלה, נבחן את סוגיית סמכותו של בית הדין הרבני להכריע בתביעתו הרכושית של המשיב כנגד העותרת בגין הפרת הסכם הגירושין, והסעדים הנובעים מכך. ניתוח מקיף של סוגיית הסמכות בהקשר דומה מצוי בפסק דינו של השופט חשין בפרשת סימה לוי, והוא יכוון וידריך את דרכנו.

סמכותו המקורית – ראשונית של בית הדין הרבני

13. סמכויותיו המקוריות ראשוניות של בית הדין הרבני נקבעו בחוק שיפוט בתי דין רבניים, והן בנויות משני נדבכים: סמכויות ייחודיות מכח החוק; וסמכויות מקבילות לערכאה האזרחית ולבית הדין הרבני, הניקנות מכח הסכמת הצדדים. הסמכויות הייחודיות כוללות ענייני נישואין וגירושין, וכן ענין שנכרך כדין בתביעת הגירושין, לרבות מזונות אשה וילדים. השיפוט המקביל הניקנה בהסכמה מתייחס לעניינים של המעמד האישי על פי סעיף 51 לדבר המלך ופקודת הירושה. וזו לשון ההוראות הנוגעות בדבר:

1. שיפוט בענייני נישואין וגרושין

ענייני נישואין וגירושין של יהודים בישראל אזרחי המדינה או תושביה יהיו בשיפוטם הייחודי של בתי דין רבניים.

- - -

3. שיפוט אגב גירושין

הוגשה לבית דין רבני תביעת גירושין בין יהודים, אם על ידי האשה ואם על ידי האיש, יהא לבית דין רבני שיפוט ייחודי בכל ענין הכרוך בתביעת הגירושין, לרבות מזונות לאשה ולילדי הזוג.

- - -

9. שיפוט על פי הסכמה

בענייני המעמד האישי של יהודים כמפורט בסעיף 51 ל'דבר המלך במועצתו על ארץ-ישראל 1922-1947' או בפקודת הירושה, אשר בהם אין לבית דין רבני שיפוט ייחודי לפי חוק זה, יהא לבית דין רבני שיפוט לאחר שכל הצדדים הנוגעים בדבר הביעו הסכמתם לכך".

סמכויות בית הדין הרבני, הן הייחודיות (נישואין, גירושין ועניינים נכרכים לגירושין) והן השיפוט על פי הסכמת הצדדים בענייני המעמד האישי, הינן סמכויות מקוריות-ראשוניות מכח החוק לדון ולהכריע בעניינים הבאים בגדרן.

סמכות נילוית לסמכות השיפוט המקורית

14. ההלכה הפסוקה הכירה בקיומה של סמכות נילוית, הטבועה בערכאה השיפוטית, ונגזרת מסמכותו המקורית של בית הדין הרבני מכח החוק, ומקנה לה, בנסיבות מיוחדות, כח שיפוט לחזור ולדון בענין שהכריעה בו בעבר. כזו היא, למשל, סמכות השיפוט של בית משפט ובית הדין לבטל פסק דין שניתן על ידם, המבוססת על הסכם בין הצדדים שנפל פגם בכריתתו. פגם מהותי כזה עשוי להביא לביטולו של ההסכם, ומכאן גם לביטולו של הפסק המבוסס עליו, והערכאה המוסמכת לדון בביטולו היא אותה ערכאה שנתנה את הפסק (בג"צ 124/59 גלאובהרדט נ' בית הדין האיזורי חיפה, פד"י י"ג 1490; ע"א 151/87 ארצי, חברה להשקעות נ' רחמני, פד"י מג(3) 489, 498-500). ביטוי נוסף לסמכות הנילוית כאמור, מתרחש בהתקיים שינוי מהותי בנסיבותיו של ענין, אשר ארע לאחר מתן פסק דין בהסכמה, ההופך את המשך קיומו לבלתי צודק (פרשת סימה לוי, שם, עמ' 6-605; ע"א 442/83 קם נ' קם, פד"י לח(1) 767, 771; ע"א 116/82 לבנת נ' טולידאנו, פ"ד לט(2) 729, 732; ע"א 219/87 רחמני נ' שמש הדר, חברה קבלנית לבנין בע"מ ואח', פ"ד מג(3) 489, 498-500). ההכרה בסמכות

נילווית זו נועדה להביא לאיזון ראוי בין סופיות פסק הדין מחד, לבין האינטרס שלא להותיר על כנו פסק דין שאכיפתו הפכה, עקב שינוי הנסיבות, לבלתי צודקת באורח קיצוני. כן נתונה סמכות טבועה לערכאה השיפוטית, ולבית הדין בכלל זה, להמשיך ולהחזיק בידיה סמכות שיפוט לגבי נושא התלוי ועומד מלפניה עד לסיומו של ההליך. כל עוד לא ניתן פסק דין סופי, נמשכת סמכות השיפוט עד אשר תסיים ערכאת השיפוט את מלאכתה. משניתן פסק דין סופי ובלתי מותנה, תמה המלאכה (פרשת סימה לוי, בעמ' 607; ע"א 420/54 אריאל נ' ליבוביץ, פ"ד ט 1337; רע"א 2919/01 דניאל אושרוביץ נ' יעל ליפה (פריד), פד"י נה(5) 592; י' זוסמן סדרי הדין האזרחי (מהדורה שביעית, תשנ"ה) 550).

אחד מביטוייה של הסמכות הנילווית קשור בקיומה של "סמכות נמשכת" של בית הדין הרבני, אשר עיקרה בכך כי, בתנאים מסוימים, מקום שבית הדין דן בעבר בנושא מסוים, תוכר סמכותו הנמשכת לחזור ולדון בו. הסמכות הנמשכת נובעת אף היא מסמכותה הטבעית של הערכאה השיפוטית. תכליתה העיקרית לתת ביטוי לחובת הכבוד ההדדי והצורך בהרמוניה בין ערכאות השיפוט בינן לבין עצמן בהתקיים סמכות מקבילה ביניהן, וכדי למנוע התרוצצות בעלי דין מערכאת שיפוט אחת לאחרת. אולם כבר הובהר כי הסמכות הנמשכת לא נועדה לערער או לגרוע מהסמכויות המקוריות הנתונות לערכאות השיפוט על פי החוק. תכליתה היא, מעיקרה, "להקנות סמכות לביטולה או לשינוייה של החלטה קודמת, וזאת עקב שינוי שחל בנסיבות שהחלטה הראשונה יסדה עצמה עליהם" (דברי השופט חשין בפרשת סימה לוי, שם, עמ' 608, 610). כאלה הם עניינים של מזונות ילדים והחזקת ילדים, שעל פי עצם טיבם הם חשופים לשינויי נסיבות מהותיים, ולפיכך מוקנית לגביהם סמכות טבועה לערכאת השיפוט המקורית לחזור ולעיין בהם מחדש, עם היווצר התנאים המתאימים לכך.

יובהר להשלמת הדברים כי לא הוכרה סמכות טבועה של ערכאה שיפוטית, אזרחית או דתית, לחזור ולהפעיל את סמכותה המקורית כדי לפרש פסק דין שניתן על ידה. מכאן, כי בית דין רבני אשר נתן פסק גירושין, לא קנה לעצמו סמכות טבועה לפרש את הסכם הגירושין ואת פסק הדין שנתן לו תוקף (סימה לוי, שם, עמ' 612-13).

אלה הם מאפייניה של הסמכות המקורית הנתונה לבית הדין הרבני על פי החוק, בצד סמכויותיו הנילוות, המופעלות מכח סמכותו הטבועה, במשורה ובנסיבות מיוחדות, כדי להשלים את המעשה השיפוטי לכלל מעשה שלם וצודק.

מכאן נבחן את השאלה האם נתונה לבית הדין הרבני סמכות שיפוט להכריע במחלוקת מכח הסכמת הצדדים, מקום שסמכות כזו אינה מצויה בגדרי החוק המסמיך את בתי הדין, ואינה מצויה בגדרן של סמכויות השיפוט הנילוות, הנתונות לו.

סמכות בית דין מכח הסכמת הצדדים

15. הסכמת הצדדים להקנות סמכות שיפוט לבית הדין הרבני עשויה ללבוש שתי פנים: האחת - הסכמה, פשיטא, להקנות לבית הדין סמכות לדון בענין פלוני, בלא זיקה להוראות חוק שיפוט בתי דין רבניים; השנייה - הסכמה שביסודה כוונה להסמיך את בית הדין לדון ולהכריע במחלוקת בתורת בורר. האם בכוחה של הסכמת הצדדים, כאמור, להקנות סמכות לבית הדין שלא ניתנה לו בחוק המסמיך, ואינה מצויה בגדר סמכויותו הנילוות?

מערכת השיפוט הממלכתית בישראל, וערכאות השיפוט לסוגיהן, יונקות את סמכויותיהן מן החוק. החוק הוא שמקים אותן, הוא שתוחם את גידרי פעולתן, והוא שמגדיר את תחום סמכויותיהם הענייניות והמקומיות. כך הוא לגבי ערכאות השיפוט האזרחיות; כך הוא לגבי מערכות השיפוט המיוחדות, ובתוכן מערכת בתי הדין של העדות הדתיות בישראל. בכלל אלה מצוי גם בית הדין הרבני בישראל.

בהגדרו את סמכויות ערכאות השיפוט השונות בישראל התכוון החוק לא רק לקבוע מה יהיה תחום תפקידה ואחריותה של המערכת על זרועותיה השונות. הוא ביקש בה בעת גם לשלול את כוחה של ערכאה שיפוטית לדון ולהכריע בענין שלא הופקד בידיה מכח החוק ואינו מצוי בתחום כוחותיה הטבועים. להגדרת סמכויות ערכאות השיפוט מימד כפול, חיובי ושליילי: היא מהווה מקור סמכות ואחריות מצד אחד, והיא שוללת, בה בעת, הפעלת סמכות וכח שלא הוקנו כאמור; אין בידי ערכאת השיפוט אלא מה שהחוק שהקימה היקנה לה, וככל שמוטלת עליה אחריות להכריע במחלוקת במסגרת הסמכות שהוקנתה לה, כך חלה עליה חובה הנגזרת מן החוק ומתפיסת הממשל הדמוקרטי, שלא לדון ולא להכריע בענין המצוי מעבר לסמכותה על פי חוק.

תנאי מוקדם ומחייב לפעילותה התקינה של מערכת שיפוט הוא בהגדרה ברורה וממצה של מסגרת הסמכויות וחלוקת התפקידים המוטלים על ערכאותיה השונות. בלא הגדרת סמכויות ממצה וייחודית, מיטשטש המיבנה המערכתי שניבנה על פי החוק, ויציבות תפקודו אינה מובטחת. ההרמוניה הנדרשת בתחום פעולתן של זרועות

השיפוט השונות, ומערכת היחסים ביניהן, נפגמת; משתבשת הקצאת המשאבים המקצועיים, המינהליים והתקציביים לערכאות השונות, העלולה לפגוע פגיעה ישירה ביעילותה של המערכת השיפוטית וברמת הביצוע של התפקיד השיפוטי. מתערפל ייחודה של האחריות המוטלת על השופט, המחייבת קיומה של מסגרת סמכות ברורה, שבצידה אחריות וחובת הכרעה. וכך, הכרה בכוחה של ערכאת שיפוט לפסוק בעניינים שלא הועברו לסמכותה ולאחריותה על פי הדין עלולה לשבש באורח מהותי את האיזון הפנימי הנדרש במיבנה מערכת השפיטה, ולפגוע פגיעה קשה במעמדה ובתיפקודה.

פועל יוצא מדברים אלה הוא, כי סמכות ערכאת שיפוט, באשר היא, אזרחית או דתית, נקנית מכח הדין, ואין היא נושאת כח לשאוב את מקורה מהסכמת הצדדים, אלא מקום שהחוק עצמו ראה להכיר בהסכמה כזו, בנסיבות מסוימות, כמקור לסמכות הכרעה. כך, למשל, הבחין החוק, לענין תוקפה של הסכמת הצדדים, בין חלוקת סמכויות עניינית לחלוקת סמכויות מקומית בין ערכאות שיפוט. הוא נכון להכיר, בתנאים מסוימים, בהסכמת הצדדים כמקור מוכר לשינוי סמכות מקומית שנקבעה. בתקנה 5 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, נקבע כי בהינתן קיומו של הסכם בין בעלי דין על מקום שיפוט, תוגש התובענה לבית המשפט שבאיזור שיפוטו מצוי אותו מקום. הגמישות היחסית בענייני הסמכות המקומית, והנכונות להכיר בהסכמת הצדדים כמקור לסמכות כזו נובעת כל כולה מהחוק, ושואבת כוחה מהוראותיו. לא כך הוא לגבי הסמכות העניינית. דרך כלל, אין החוק מכיר בכוחה של הסכמת בעלי הדין לשנות מכללי הסמכות העניינית, כפי שעוצבו בחקיקת המדינה.

גישה דומה ננקטת גם לענין כוחה של ערכאת השיפוט לפסוק על דרך הבוררות. משאין לערכאת השיפוט ממלכתית אלא סמכות עניינית שהוקנתה לה בחוק, אין קנויה לה סמכות לדון ולהכריע בענין בתורת בורר מכח הסכמת הצדדים, אלא אם ניתנה לה סמכות כזו במפורש בחוק. דרך כלל, אין ערכאת שיפוט אמורה לפסוק בענין המובא בפניה כבורר. אולם, בנסיבות מסוימות, הכיר החוק במפורש בכוחה של ערכאה אזרחית להכריע במחלוקת בסטייה מכללי הדיון הרגילים. כך, למשל, בתחום התביעות הקטנות, הורה חוק בתי המשפט (נוסח משולב), התשמ"ד-1984 בסעיף 65 לו, כי אם הוגשה תביעה לבית המשפט לתביעות קטנות רשאי השופט, בהסכמת בעלי הדין, לדון בתביעה כבורר, והוראות חוק הבוררות יחולו על הענין, בסייגים מסוימים; בנוסף לכך, בית משפט הדין בענין אזרחי הוסמך, בהסכמת הצדדים, לפסוק בענין שלפניו על דרך הפשרה (סעיף 79א לחוק בתי המשפט) או להעביר ענין, בהסכמת הצדדים, לבוררות או לפישור (סעיפים 79ב, ו-79ג לחוק בתי המשפט). הסמכויות האמורות ניתנות כולן לבית

המשפט מכח החוק, ומניחות כי נושא המחלוקת מצוי בסמכותו העניינית של בית המשפט הדין בענין, אלא שניתנים בידו אמצעים דיוניים מיוחדים שנועדו להקל ולייעל את תהליך ההכרעה במחלוקת, ולהביא לתוצאה צודקת. ערכאות השיפוט למיניהן לא הוסמכו על פי הדין בהסמכה כללית לדון ולהכריע מכח הסכמת הצדדים בעניינים שאינם כלולים במסגרת סמכותם העניינית, בין כבוררים ובין בדרך אחרת. משלא הוקנתה להם סמכות כזו, ממילא היא נשללת ואינה קיימת.

בתי הדין הרבניים הינם חלק בלתי נפרד ממערכת השפיטה בישראל. הם הוקמו מכח חוק שיפוט בתי דין רבניים, והם שואבים את כוחם ואת סמכויותיהם מכח חוק המדינה. אין להם אלא מה שהחוק היקנה להם, והם כפופים במלאכת השיפוט למערך הסמכויות שמקורו בחוק, כפי שפורש לאורך השנים בהלכה הפסוקה. ברוח זו, נפסק בבית משפט זה בפרשת כץ, כי בית דין רבני אינו מוסמך להוציא כתב סירוב בענייני ממונות אשר נועד לכפות על בעל דין הסכמה לשיפוט בית הדין הרבני, בדרך של נידוי והטלת קלון על המסרב לעשות כן; ובענין בג"צ 2222/99 גבאי נ' בית הדין הרבני הגדול, פד"י נד(5) 401, הובעה העמדה כי בית הדין הרבני משולל סמכות מכח הדין ליתן פסק פשרה כפוי, בלא הסכמת הצדדים, שמשמעותו כפיית פסק על בעלי הדין בלא קביעת עובדות על פי ראיות, בהעדר יכולת להכריע על פי הדין.

עולה מכך, כי הסכמת הצדדים ככזו, אינה יכולה, כשלעצמה, להקנות סמכות לבית הדין הרבני, אלא אם היא הוכרה על פי החוק כמקור סמכות ראשוני. כך, הוכרה הסכמת הצדדים כמקור סמכות שיפוט של בית הדין הרבני על פי סעיף 9 לחוק שיפוט בתי הדין, בענייני מעמד אישי של יהודים על פי סעיף 51 לדבר המלך במועצתו או על פי פקודת הירושה, הנתונים לסמכות מקבילה של בית הדין והערכאה האזרחית. עם זאת, אין לבית הדין הרבני סמכות לדון ולהכריע בענין שאינו ממין העניינים המצויים במסגרת סמכותו הייחודית על פי החוק, או בסמכותו המקבילה, אפילו ניתנה הסכמת הצדדים לשיפוט. הסכמה כזו לא ניזונה ממקור סמכות מוכר בדין, ואין בכוחה, כשהיא לעצמה, להקנות כח שיפוטי לערכאת שיפוט ממלכתית.

סמכות בית הדין מכח הסכם בוררות

16. על פי אותה תפיסה, אין לבית הדין כח וסמכות להכריע במחלוקת בתורת בורר מכח הסכם בוררות בין בעלי הדין בענין שעל פי טיבו אינו בתחום סמכותו על פי הדין. בית הדין לא קנה סמכות מכח הדין להכריע במחלוקת כבורר, ואין הסכמת הצדדים מועילה להקנות לו סמכות כזו.

בסוגיית סמכויות בית הדין הרבני להכריע כבורר בענייני ממון ובעניינים אחרים החורגים מגדר הסמכויות המוענקות לו על פי חוק שיפוט בתי דין רבניים, קיימת לאורך שנים תהייה ומבוכה. נראה, כי, בפועל, בית הדין הרבני נוטל על עצמו, לא אחת, תפקיד הכרעה כבורר בעניינים המצויים מחוץ לגדר סמכותו העניינית (פרשת כץ, שם, עמ' 8-606; ע"א 376/62 בכר נ' בכר, פד"י יז(2) 881, 882, 885; ע"א 688/70 דאר נ' חממי, פד"י כה(2) 396, 399; מ. אלון, המשפט העברי – תולדותיו, מקורות ועקרונותיו, מהד' שלישית, כרך ג', תשמ"ח, 1529). השופט ברק עמד על הקושי המובנה בהיזקקותה של ערכאת שיפוט ממלכתית כלשהי להכרעה במחלוקת על דרך הבוררות, מקום שלא הוסמכה לכך על פי חוק באומרו:

"טענה אפשרית ראשונה הינה כי הפנייה לבית הדין הרבני הינה כאל בורר, והיא מעוגנת בחוק הבוררות, תשכ"ח-1968. אפשרות זו – שכנראה נוהגת הלכה למעשה, וניתן לעגנה אף במנהג רב שנים... מעוררת בעיות קשות במישור העקרוני. כך למשל, יש מקום לשאלה [ה]אם ראוי הוא כי גוף שיפוטי, שסמכויותיו קבועות בחוק, יטול על עצמו סמכויות שיפוט נוספות, מכוח הסמכתו כבורר? היעלה על הדעת כי צדדים יפנו לבית-משפט השלום לדון כבורר בתביעה כספית שמחוץ לגדר סמכותו? האם מבחינה ממלכתית ניתן להצדיק שימוש בזמן שיפוטי ובכלים שיפוטיים (בין של בתי-הדין האזרחיים ובין של בתי-הדין הדתיים), לעניינים שמחוץ לגדר הסמכות שהחוק העניק לרשויות השיפוט? כלום אין חשש לבלבול אצל הציבור, מהן אותן החלטות שערכאת השיפוט נותנת כשלטון ומהן אותן החלטות שערכאת השיפוט נותנת כבורר?"

(בג"ץ 3023/90 פלונית (קטינה) נ' בית-הדין הרבני האיזורי, רחובות, פד"י מה(3) 808, 813-14; כן ראו ס' אוטולנגי, בוררות, דין ונוהל (מהדורה רביעית, תשס"ה) 167-8; שיפמן, שם, כרך א', 37).

בבג"צ 2174/94 קהתי נ' בית הדין הרבני הגדול, פד"י נ(2) 214, חזר בית משפט זה (מפי השופטת דורנר) והתייחס לפרקטיקה הננקטת מעת לעת בבתי הדין הרבניים להכריע במחלוקות כבוררים בעניינים שאינם מסורים לסמכותם, כאמור. הוא מביע ספקנות לגבי תקפותה של פרקטיקה זו. אולם, כמעשה הפסיקה הקודמת, הוא מותיר גם הפעם שאלה זו בלא הכרעה סופית, משלא נדרשה לצורך אותו ענין (השווה גם פרשת אמיון, שם, עמ' 3-792).

17. קיים, אכן, קושי מובנה במתן הכרה לכוחו של בית הדין הרבני להכריע במחלוקת בענין שלא נמסר על פי הדין לסמכותו (השוו אוטולנגי, פתרון סכסוכים בדרכים חלופיות, ספר השנה של המשפט בישראל, תשנ"ב-תשנ"ג, עמ' 535, 1-550). בעבר, הסמיכה ממשלת המנדט את בתי הדין הרבניים לשמש כבוררים באמצעות תקנה 10(ד) לתקנות כנסת ישראל משנת 1927, אולם עם קום המדינה חדלה "כנסת ישראל" כמשמעותה בעת שלטון המנדט, להתקיים, ונפסק כי לתקנות אלה שוב אין עוד תוקף (ע"פ 427/64 יאיר נ' מדינת ישראל, פד"י יט(3) 402; בג"צ 3269/95, שם, עמ' 3-622; שיפמן, שם, עמ' 39). אין, איפוא, מקום לטענה כי תקנה זו עשויה לשמש מקור סמכות לבתי הדין לדון כבוררים. ועוד, עם חקיקת חוק הבוררות, עלתה הצעה לפיה, פסק בוררות שניתן על ידי בית דין דתי בהכריעו כבורר יראה לכל דבר, פרט לערעור, כדין פסק דין של בית דין בדונו על פי סמכותו הקבועה בחוק, וכי הפסק לא יהיה טעון אישור לפי חוק הבוררות. הצעה זו לא נתקבלה (דברי הכנסת, תשכ"ח, עמ' 7-2966).

אכן, קשה להלום את התפיסה הממלכתית השלטת, הרואה במערכת השפיטה זרוע של השלטון השואבת את כוחה וסמכותה מן החוק, עם הכרה באפשרות כי לאותה מערכת עצמה תצמחנה סמכויות ענייניות נוספות, הנובעות אך מכח הסכמת הצדדים, אשר מקורן אינו מצוי בדין המסמיך. בתי הדין הרבניים בישראל, הנימנים על מערכת השפיטה בישראל, משתלבים בתפיסה הממלכתית האמורה, ופועלים, כשאר ערכאות השפיטה, על בסיס עקרון החוקיות של זרועות השלטון (ראה דעה חולקת של השופט טל בפרשת כץ, המבדיל בין סמכותם של בתי הדין כרשות ממלכתית, לבין הסמכות הקמה להם, לדעתו, מכח דין תורה, שאינו קשור בדין המדינה).

18. מעבר לקושי העקרוני המובנה הטמון בהכרעה השיפוטית של בית הדין בתורת בורר, אשר אינה מתיישבת עם עקרון חוקיות רשויות השלטון, עולים קשיים נילווים לנוהג הדיוני האמור. נוצר בפרקטיקה זו טשטוש תחומים בפעולת בית הדין עצמו ביחס לבסיס הדיוני עליו מושתתת הכרעתו: האם מדובר בהכרעה המצויה במסגרת סמכותו הממלכתית של בית הדין, הכפופה לביקורת בית המשפט הגבוה לצדק על פי סעיף 15 לחוק יסוד: השפיטה, או שמא מדובר בסמכות לבר-סטטוטורית, הבנויה על תשתית אחרת שמקורה בהסכמת הצדדים, ונתונה לביקורת ערכאה שיפוטית אחרת, כגון בית המשפט המחוזי על פי חוק הבוררות? (השווה פרשת פלונית, שם, פסקה 7); במקרים לא מעטים עלול לחול שיבוש בהבנת הצדדים לגבי מהות הסכמתם להקנות סמכות שיפוט לבית הדין בכך שלא תמיד נהירה להם משמעות הסכמתם וההשלכות הנובעות ממנה; ועוד, דרך כלל, במהלך ההכרעה כאמור, אין הקפדה על בירור קיומו

של הסכם בוררות ועל תחולתו של חוק הבוררות והכללים החלים על פיו, כמו למשל על מנגנון האישור והביטול של פסק בורר ועל תפקידו של בית המשפט המחוזי כערכאה המוסמכת על פי חוק הבוררות (אוטולנגי, שם, עמ' 168; דיכובסקי, מעמדו של בית דין רבני הדין בדיני ממונות כבורר, שנתון המשפט העברי טז-יז (תשן-תשנ"א) 527; המר' 268/88 דלרחים נ' דלרחים, פס"מ מט(3) 428; בד"מ 2329/99 כפיר נ' כפיר, פד"י נה(2) 518, פסקה 5). פסק בורר הניתן על ידי בית הדין הרבני לעיתים קרובות אינו עובר הליכי אישור או ביטול בבית המשפט המחוזי, כנדרש על פי חוק הבוררות לצורך הוצאתו לפועל, ולבית הדין הרבני אין סמכות לאשר פסק בורר (פרשת קהתי, שם, עמ' 220; בג"צ 5289/00 מוגרבי נ' בית הדין הרבני הגדול, תק-על 2000(2) 581; פרשת כפיר, שם, פסקה 5). יתר על כן, המציאות בה בית המשפט המחוזי עשוי לפקח מכח חוק הבוררות על החלטות בית הדין הרבני בתורת בורר עלולה לפגוע באיזון הראוי בין הערכאות, ולהביא להחרפת המתח בין זרועות השיפוט האזרחיות לדתיות (א. פורת, בית הדין הרבני כבורר, קרית משפט ב' (תשס"ב) 503, 4-521; דיכובסקי, שם, בעמ' 529).

בית הדין הרבני, המתיימר לפעול כבורר בין צדדים, פועל עדיין תחת הכסות והסממנים של תפקידו הממלכתי. הוא עושה שימוש לצורך כך במערכת הפיסית והארגונית של בית הדין, במימון המדינה; הוא דן במחלוקות כבורר במסגרת יומן בית הדין, במערך העבודה הרגיל; מכלול השירותים, המערך הארגוני והמקצועי, והתקציב הממשלתי משמשים אותו גם לפונקציה זו, שאינה, על פי טיבה, בעלת אופי ממלכתי. את הזמן שעליו להקדיש לענייני המעמד האישי שבגדר תפקידו הרשמי הוא מקצה בחלקו לפונקציה שיפוטית אחרת שאינה מטעמה של המדינה, אף שהיא נחזית להיות נושאת חותם המדינה בעיני הציבור הרחב, המתקשה לאבחן בין התפקיד השיפוטי לבין התפקיד הלב-סטטוטורי שבית הדין ממלא. עירוב פונקציות זה אינו מתיישב עם עקרון החוקיות, ועם הגדרה נכונה של הפונקציות והסמכויות של ערכאת שיפוט ממלכתית (פרשת כץ, שם, עמ' 608; שיפמן, שם, עמ' 8-37).

19. ראויה לציון גישתו של פרופ' שוחטמן במאמרו סמכות השיפוט של בתי הדין הרבניים שלא בענייני המעמד האישי, (ספר השנה למדעי היהדות והרוח של אוניברסיטת בר-אילן, כרכים כח-כט (תשס"א) עמ' 437, בעמ' 449 ואילך). על פי תפיסתו, בית הדין עשוי לקנות סמכות לדון מכח הסכמת הצדדים בעניינים שאינם נתונים לסמכותו על פי חוק שיפוט בתי דין רבניים, וזאת מכח סעיף 15(ד)(4) לחוק יסוד: השפיטה, ובדרך זו לקנות סמכות לדון כבורר.

על פי הוראת חוק זו המגדירה את סמכות הביקורת השיפוטית של בג"צ על בתי דין דתיים, ניתן להעלות בפני ערכאה זו שאלה של סמכות בית הדין דתי רק מקום שזו הועלתה בהזדמנות הראשונה. מכך מסיק המחבר כי בהתקיים הסכמה מוקדמת בין בעלי הדין להקנות סמכות עניינית לבית הדין הדתי, מנוע בעל דין שהסכים כאמור מלכפור בסמכות לאחר מכן. מכח מניעות זו, קונה בית הדין סמכות עניינית, ובית המשפט הגבוה לצדק מנוע, הוא עצמו, מלהתערב בכך. על פי גישה זו, הסכמה כאמור מועילה להקנות סמכות עניינית, ואינה מוגבלת אך לענייני המעמד האישי. היא עשויה להקיף תחומים רבים, המצויים מעבר לסמכות העניינית של בית הדין כפי שהוגדרה בחוק שיפוט בתי דין רבניים.

לא אוכל להסכים עם עמדה זו. התפיסה הפרשנית שמבטא פרופ' שוחטמן מניחה כי ניתן להכיר בקיומה של סמכות שיפוט עניינית של ערכאת שיפוט ממלכתית בישראל על דרך הסכמת הצדדים בשילוב עם תורת המניעות וההשתק, המונעת ממי שהסכים לסמכות מלכפור בה מאוחר יותר. גישה זו אינה מתיישבת, ביסודה, עם עקרון החוקיות המחייב את ערכאות השיפוט, ובכללן בתי הדין הדתיים. היא אינה עולה בקנה אחד עם נקודת המוצא לפיה סמכויות שיפוט ענייניות ניתנות לערכאת שיפוט בהסדר פוזיטיבי, ואין להסיק על קיומן בדרך פרשנות עקיפה של הוראות חוק שעניינן השתק או מניעות. סמכויות בית הדין הרבני נתונות לו מכח חוק שיפוט בתי דין רבניים ולא ניתן להוסיף עליהן בדרך פרשנות עקיפה של הוראות חוק שתכליתן אינה הקניית סמכות. יתר על כן, כבר נפסק (בפרשת סימה לוי, שם, עמ' 19-618), כי יסוד המניעות העולה מסעיף 15(ד)(4) לחוק יסוד: השפיטה לא התכוון להקנות לבית הדין הרבני סמכות עניינית שלא הוקנתה לו מכח חוק שיפוט בתי דין רבניים. המניעות האמורה נשענת על ההנחה כי הענין הנדון בפני בית הדין הוא מסוג העניינים המצויים בסמכות מקבילה של הערכאה האזרחית ובית הדין, ולגבי האחרון, הסמכות מתגבשת באופן סופי אם הסכימו שני הצדדים לכך. בנסיבות אלה, ורק בהן, שתיקתו או הסכמתו הקודמת של בעל דין, או כפירה מאוחרת בסמכות, עשויים להוליד מניעות ביחס לטענת העדר סמכות בית דין בפני בג"צ; הא ותו לא. פרשנות המוציאה את עקרון המניעות מהקשר הדברים, ומניחה קיומה של סמכות עניינית פוטנציאלית בלתי מוגבלת של בית הדין, שגיבושה הסופי מותנה אך בהסכמת הצדדים, חורגת באופן חזיתי מעקרון החוקיות, עליו מושתתת תפיסת השלטון הדמוקרטי. היא אינה מתיישבת עם מערך הסמכויות הענייניות המוקנה על פי החוק לזרועות השלטון, ומערכת השיפוט בכללן.

מערכות הכרעה חלופיות

20. הצורך של חוגים שונים בעולם הדתי להיזקק למערכות חלופיות של הכרעה בסכסוכים הוא צורך מוכר וראוי. ואמנם, מוכרות מערכות שיפוט רבניות חלופיות שאינן קשורות למערכת השיפוט הרבני הממלכתי, המכריעות במחלוקות בין בעלי דין בקהילה. ניתן להקנות להן בהסכמת הצדדים סמכויות לשמש בוררים. הצורך של קהילות שונות במערכות הכרעה חלופיות בסכסוכים, המיוחדות להן, יכול לקבל מענה בפנייה למסגרות בוררות פנימיות, שאינן נימנות על מערכת השפיטה הממלכתית, אשר בתחומן ניתן לישוב מחלוקות מכח הסכמת הצדדים. נתיב חלופי זה להתדיינות בערכאות השיפוט הממלכתיות, ניתן לפיתוח ולחיזוק על פי צורכי קהילות שונות והעדפותיהן. עמד על כך השופט זמיר בפרשת כץ, (שם, בעמ' 606) באומרו:

”כידוע, גם כיום יש יהודים שומרי מצוות המעדיפים להתדיין בדיני ממונות לפי דין תורה, לפני בית דין הלכתי ולא לפני בית משפט של המדינה. משפט המדינה אינו מונע זאת אם שני הצדדים לסכסוך רוצים בכך, ואף מוכן לתת תוקף של בוררות להתדיינות כזאת, אם בעלי הדין מקיימים את ההוראות של חוק הבוררות. אכן, הלכה למעשה, בתי דין כאלה קיימים בקהילות שונות ברחבי ישראל, שלא מכח חוק המדינה ולא כמוסדות רשמיים אלא כגופים פרטיים. כך הוא, לדוגמא, בית הדין של העדה החרדית בירושלים. אולם... בפרשות אלה אין אנו עוסקים בגוף פרטי כי אם בבית דין ממלכתי שדינו כאחד מבתי המשפט של המדינה. כמו כל בית משפט, בעצם כמו כל מוסד שלטוני. גם בית הדין הרבני כפוף לעקרון החוקיות, כלומר, אין לו אלא מה שהחוק העניק לו... מבחינה זאת, בית הדין הרבני בירושלים נבדל מבית הדין של העדה החרדית בירושלים. בית דין רבני בישראל שיש לו סמכות שפיטה לפי חוק יסוד: השפיטה אינו כאחד מבתי הדין של הקהילות היהודיות בתפוצות. להבדיל מהם, יש לו שררה ומרות של מוסד שלטוני. לכן גם, להבדיל מהם, מוטלות עליו גם מגבלות החלות על כל מוסד שלטוני”.

הכרעה מכח הסכמה – פנים לעתיד ופנים לעבר

21. לסוגיית היקף סמכותו העניינית של בית הדין הרבני להכריע במחלוקת מכח הסכמת הצדדים שלא במסגרת החוק, פנים לעבר ולעתיד. היא מעלה את שאלת תוקפן של הכרעות בית הדין המבוססות על הסכמת הצדדים מחוץ לגדרי החוק, לא רק מכאן ואילך, במבט צופה פני עתיד, אלא גם כלפי העבר. ככל שהפנים נשואות קדימה, הן

מבקשות להגדיר בהגדרה מחייבת את גבולות סמכותם של בתי הדין, ולהקפיד על שמירתם מכאן ואילך. אולם הצפייה אל העבר מעלה את שאלת תוקפן המשפטי המחייב של הכרעות בית הדין, אשר ניתנו לאורך השנים מכח הסכמת בעלי הדין, כאמור; שאלה זו אינה פשוטה כלל ועיקר; אין הכרח להכריע בה כאן, והיא תמתין לשעתה.

מן הכלל אל הפרט:

22. נחזור לתביעתו של המשיב כנגד העותרת בבית הדין הרבני, ונבחן האם מצויה היא בגדרי סמכותו העניינית של בית הדין; מבחן הסמכות מותנה בטיבה של עילת התובענה, ובשאלה האם עילה זו מצויה בגדר שיפוטו של בית הדין.

עילת התביעה – אכיפת תניה חוזית לשיפוי

23. עילת תביעתו של המשיב בבית הדין הרבני הינה לאכיפת תניה חוזית בענין רכושי-ממוני, המצויה בהסכם הגירושין שכרתו ביניהם בני הזוג לצורך הליך הגירושין. עניינה בכך שאם ייתבע המשיב להגדלת מזונות הילדים ולסיפוק צורך כלשהו מצרכיהם, או אם יוצא נגדו צו עיכוב יציאה מן הארץ ביוזמת האשה, כי אז תפצה אותו העותרת, כלשון ההסכם בסעיף 4(ה) להסכם במחצית הרכוש. תנייה זו נזכרת גם בסעיף 5 להסכם, המוכתר בכותרת "שיפוי", ועל פי תוכן התנייה וכן על פי מיקומה וניסוחה, מדובר בתניית שיפוי. המשיב תובע אכיפה של תנייה רכושית לשיפוי בעקבות הפרת הסכם על ידי האשה, והוא נתן ביטוי לכך בהכתירו את תביעתו כתביעה ל"בצוע בעין". הווי אומר, לפנינו תביעה רכושית לאכיפת תניית שיפוי חוזית בהסכם גירושין, שקיבל תוקף של פסק דין של בית הדין הרבני ואשר בעקבותיו גירושי הצדדים נתקיימו ונשלמו.

סמכות בית הדין הרבני לדון בתביעה רכושית להפרת תנייה חוזית לשיפוי בהסכם גירושין לאחר גירושי הצדדים

האם תביעת המשיב על פי עילתה נכנסת לגדר אחד ממקורות הסמכות של בית הדין? בשל הדמיון הרב בין ענין זה לפרשת סימח לוי, נשאב הדרכה והכוונה מאותו ענין לענייננו.

סמכות מקורית - ראשונית

24. מקור הסמכות הייחודית של בית הדין לדון בענייני נישואין וגירושין כאמור בסעיף 1 לחוק שיפוט בתי דין רבניים אינו חל במקרה זה, שכן נושא התביעה הוא ענין

רכושי לאחר פקיעת נישואי הצדדים, וממילא שוב אין מדובר בענין של "נישואין וגירושין". אין מדובר גם בענין "הכרוך בתביעת גירושין" לרבות מזונות אשה וילדים כמשמעו בסעיף 3 לחוק. לאחר הגירושין, תביעה רכושית בגין הפרת תנאי שיפוי אינה כרוכה בתביעת הגירושין, שתמה וחלפה מן העולם. עילת התביעה של המשיב הינה עילה חדשה, שנושאה הוא אכיפת הסכם גירושין או בקשה לאכיפת פסק גירושין, המבוסס על הסכם גירושין. העילה מבוססת על הפרת הסכם גירושין לאחר מתן פסק הגירושין והשלמת גירושי בני הזוג, ומטבע הדברים, אין לכרוך עילה חדשה כזו בגדרם של העניינים שנכרכו בעבר בתביעת הגירושין.

אשר לעילת התביעה הרכושית, שנסבה על הפרת סעיף שיפוי בהסכם גירושין, לא קנה בית הדין סמכות גם מכח הסכמת הצדדים על פי סעיף 9 לחוק, הדין בסמכות מקבילה של בית הדין הנקנית מכח הסכמת הצדדים בענייני המעמד האישי על פי סעיף 51 לדבר המלך או בפקודת הירושה. הוראת סעיף 9 לחוק שיפוט בתי הדין מעלה שאלה האם ניתן להקנות סמכות בהסכמה לבית הדין לדון בענין הכלול בסמכותו המקבילה לאחר השלמת הגירושין, או שמא מוגבלת סמכותו על פי הוראה זו רק לעניינים שבסמכותו העניינית המקבילה, העולים בהקשר לנישואין ועובר לגירושין, עד להשלמתם, אך לא לאחריהם. תהא אשר תהא התשובה לשאלה זו, מכל מקום, נהיר הוא כי, בכל מקרה, הסמכות העניינית על פי סעיף 9 מוגבלת לעניינים המנויים בו בלבד, קרי: ענייני "מעמד אישי" כהגדרתם בדבר המלך או בפקודת הירושה. במחלוקת שאינה נוגעת לגדר עניינים אלה, גם הסכמת הצדדים לא תועיל להקנות סמכויות שיפוט לבית הדין (שיפמן, שם, כרך א', עמ' 37; פלונית, שם, עמ' 812). כח ההתנייה של הצדדים מוגבל אך לעניינים שהחוק הגדירם (בש"א 358/89 זלוטי נ' זלוטי, פד"י מג(4) 41, 42; פורת, שם, עמ' 510).

סעיף 11 להסכם הגירושין בענייננו צופה פני העתיד, וקובע כי אם לאחר הגירושין יתגלעו חילוקי דעות בין בני הזוג, כי אז מתחייבים הם להגיש את תביעותיהם לבתי הדין הרבניים בלבד. הסכמה זו מועילה להקנות לבית הדין סמכות על פי סעיף 9 לחוק רק ביחס לענייני המעמד האישי על פי סעיף 51 לדבר המלך במועצתו או בפקודת הירושה. תביעה רכושית לאכיפת תניית שיפוי חוזית בהסכם גירושין אינה בגדר ענין של מעמד אישי כמשמעו בדבר המלך או בפקודת הירושה, ולפיכך ההסכמה החוזית של הצדדים לגבי מחלוקת כזו אינה מועילה להקנות סמכות שיפוט לבית הדין על פי סעיף 9 לחוק.

אין, איפוא, סמכות שיפוט מקורית לבית הדין לדון בתביעת המשיב.

סמכות שיפוט טבועה "נילווית"

25. האם קיימת סמכות טבועה "נילווית" לבית הדין לדון בתביעת המשיב? התשובה המתבקשת לכך הינה בשלילה.

בענייננו, אין רלבנטיות לסמכות השיפוט הנילווית של בית הדין, ככל שהיא נוגעת לביטול פסק גירושין מחמת פגם בכריתה שנפל בהסכם הגירושין. אין מדובר בפגם מסוג תרמית, טעות, הטעייה, כפייה וכיוצא באלה עניינים שנפל בכריתתו של ההסכם, שעשוי היה להקים סמכות נילווית לבית הדין לדון בביטולו;

כן לא קמה סמכות נילווית לבית הדין מכח שינוי נסיבות מהותי לאחר מתן פסק הגירושין, המצדיק, על פי הטענה, את ביטולו של הסכם הגירושין ואת פסק הגירושין כדי להגשים תוצאה צודקת, אדרבא: תביעת המשיב הינה תביעה לביצוע בעין של הסכם הגירושין ולאכיפתו, ולא לביטולו; אמנם, בבית הדין הרבני הגדול טען המשיב כי תביעתו הינה לביטול הסכם הגירושין שכן, לדבריו, הגט ניתן בטעות (החלטת בית הדין הגדול מיום 4.5.03). טענות אלה נטענו בגדר "מיקצה שיפורים", בשלב מאוחר של הדיון, והן אינן משקפות את עילת התביעה האמיתית; שהרי, הטענה לבטלות הסכם הגירושין ואקט הגירושין אינה מתיישבת עם דרישת המשיב בתביעתו לפצותו במחצית הרכוש (הדירה, התכולה והזהב), שאינה אלא דרישה לאכיפתו של הסכם הגירושין (השווה ע"א 105/83 מנשה נ' מנשה, פד"י לח(4) 635; ידין, חוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה) תשל"א-1970, מהד' 2, תשל"ט, עמ' 44).

גם סמכות השיפוט הנילווית של בית הדין הרבני להמשיך ולהחזיק בידי סמכות שיפוט בענין התלוי ועומד לפניו, עד לסיומו של ההליך המתנהל לפניו, לא תקים לבית הדין סמכות שיפוט בפרשה שלפנינו. בית הדין הרבני האיזורי פסק בענייננו באורח סופי ובלתי מותנה, ונתן תוקף של פסק דין להסכם הגירושין. אכן, באותו הסכם גירושין מצויה תניית שיפוי, שעל פי טיבה, צופה היא פני עתיד; אולם אין בעובדה זו כדי להפוך פסק דין שנתן תוקף להסכם גירושין לפסק דין שאיננו סופי המותר בידי בית הדין סמכות שטרם מוצתה, להמשיך ולפסוק בענין ביצועו של הסכם הגירושין בעתיד בענין רכושי זה. סכסוך רכושי-ממוני שנתגלע בין בעלי הדין לאחר מתן פסק הדין, מקים עילה לתובענה חדשה, ומחייב פתיחת הליך חדש, בהתאם למסגרת סמכויות השיפוט הקבועות בדין (ראו, פרשת טימה לוי, בעמ' 607 – 608; ע"א 468/85

דונדושנסקי נ' דון, פד"י מ(2) 609; ד' בר אופיר, הוצאה לפועל, הליכים והלכות (מהדורה שישית, 2005, עמ' 5-164).

בית הדין לא קנה סמכות לדון בענין זה גם מכח עקרון "הסמכות הנמשכת". כזכור, הסמכות הנמשכת נקנית מקום שערכאה דנה בעבר בנושא מסוים ובנסיבות מיוחדות נוצר צורך לבטל או לשנות החלטה קודמת עקב שינוי מהותי שחל בנסיבות עליהן הושתתה ההחלטה המקורית; כגון למשל בענייני מזונות והחזקת ילדים. ענייננו כאן שונה בתכלית. התביעה אינה מבקשת לשנות או לבטל את הסכם הגירושין שנכרת בין הצדדים. ההיפך מכך: היא מבקשת לאכוף את ההסכם, ותביעה מעין זו אין מקומה בגדרי הסמכות הנמשכת הנתונה לבית הדין. הכרעה בנושאי ממון היא הכרעה סופית, ואינה ענין לסמכות נמשכת, כדברי בית המשפט בפרשת סימה לוי (השופט חשין, שם, עמ' 611):

"להבדילה מהחלטות בנושא תשלום מזונות או החזקת ילדים – והן החלטות שעל פי עצם טיבן וטיבען אינן סופיות, והילכת הסמכות הנמשכת תופשת בהן – הכרעה בנושא ממון הינה, כעיקרון הכרעה סופית" (הדגשה לא במקור).

ההיבט הממוני של הסכם הגירושין, ובכללו תניית השיפוי, ופסק הגירושין שנתן לו תוקף, אינם מצויים, איפוא, בגדרי סמכותו הנמשכת של בית הדין הרבני.

ולבסוף, בית הדין הרבני לא קנה סמכות נילוית לדון בעילה החדשה שנוצרה בעקבות הסכם גירושין לצורך פירושו של הסכם גירושין. ראשית, משסיים בית הדין ומיצה את סמכותו להכריע בענין של גירושין, שוב לא נתונה לו סמכות נילוית לפרש את הסכם הגירושין או את פסק הגירושין (השווה בג"צ 897/78 יגאל נ' בית הדין הארצי לעבודה, פד"י לג(2) 6, 7; ע"א 5403/90 מדינת ישראל נ' ד.א.ם. רבחיאת איברהים, פד"י מו(3) 459). מעבר לכך, בענייננו לא עלתה כלל שאלת פירוש הסכם הגירושין ככזו, אלא הוגשה תביעה לאכיפתו. מכאן, שבית הדין הרבני לא קנה סמכות נילוית גם מבחינה זו.

סיכומו של דבר: אין בידי בית הדין הרבני סמכות מקורית ראשונית, או סמכות טבועה נילוית, לדון כיום בתביעה רכושית לאכיפת תניית שיפוי חוזית בהסכם גירושין שקיבל תוקף של פסק דין, לאחר שנשלמו גירושי בני הזוג.

סמכות בית הדין מכח הסכמה

26. סעיף 11 להסכם הגירושין קובע, כזכור, כי חילוקי דעות בין בני הזוג לאחר הגירושין יתבררו בבתי הדין הרבניים בלבד. הסכמת בני הזוג, כזו, אינה מועילה להקנות לבית הדין סמכות מקום שאין לכך מקור בדין. ההסכמה במקרה זה נוגעת לענין שאינו מענייני המעמד האישי על פי סעיף 9 לחוק שיפוט בתי דין, ומכאן שהיא ניתנה לצורך זה "מחוץ לחוק", והיא אינה תקפה. אכן,

"במקום שבו נושא ההתדיינות אינו מצוי בסמכותו של גוף שיפוט פלוני, כל הסכמה שבעולם אין בכוחה להעניק לאותו גוף סמכות שהחוק אינו מעניק לו; החוק הוא שנתן והחוק הוא שיקבע וייקח" (פרשת סימה לוי, בעמ' 617).

החלטות בית הדין האיזורי מיום 18.6.02 ובית הדין הגדול מיום 4.5.03 לפיהן מוקנית לבתי הדין הרבניים סמכות עקרונית לדון בתביעה מכח הדין אינן מתיישבות עם הוראותיו.

סמכות שיפוט לבית הדין מכח הסדר בוררות

27. נטען עוד כי סעיף 11 להסכם הגירושין עניינו סעיף בוררות, המקנה לבית הדין סמכות בתורת בורר לדון בתביעת המשיב בגין הפרת תניית שיפוי בהסכם. למעלה מן הענין, בחנו את השאלה העקרונית האם ניתן להסמיך ערכאת שיפוט רבנית להכריע במחלוקת בין בעלי דין במסגרת בוררות, בענין שאינו מצוי בסמכותה העניינית על פי החוק; השבנו על שאלה זו בשלילה, והדברים ישימים לענין שבפנינו.

בענייננו, המסקנה לפיה בית הדין הרבני משולל סמכות לדון כבורר מתחזקת גם מטעם אחר. עיון בתוכנו של סעיף 11 להסכם הגירושין מלמד כי אין לראות בו משום סעיף בוררות, השקול "כהסכם בוררות" בין הצדדים. מושכלות יסוד הם כי סמכותו של בורר להכריע במחלוקת בין צדדים נובעת מהסכם בוררות. בלא הסכם בוררות, לא קמה בוררות. "הסכם בוררות" על פי חוק הבוררות הוא "הסכם בכתב (בין צדדים) למסור לבוררות סכסוך שנתגלע ביניהם בעתיד, בין שנקוב בהסכם שמו של בורר, ובין אם לאו" (סעיף 1 לחוק הבוררות). התנאי המוקדם לקיומה של בוררות, הוא, איפוא, קיומו של הסכם למסור סכסוך לבוררות. אם הסכימו צדדים למסור מחלוקת ביניהם להכרעת גורם כלשהו, ואין זה נהיר כי מדובר בהכרעה במסגרת בוררות, כי אז

אין בפנינו הסכם בוררות (רע"א 4928/92 עזיז עזרא האג' נ' מועצה מקומית תל מונד, פד"י מז(5) 94; אוטולנגי, שם, עמ' 41-9).

בפרשה זו, התחייבו הצדדים להעביר חילוקי דעות, אם יעלו ביניהם לאחר הגירושין, לבתי הדין הרבניים בלבד. לא ניתן להסיק מהסכמה זו כוונה להעביר מחלוקות כאמור לבית הדין הרבני בתורת בורר. בפרשת פלונית, (פסקה 6 לפסק דינו של השופט ברק) כמו גם בענייננו, סברו בני הזוג בטעות כי בהסכמתם לשיפוט בית הדין במחלוקות הקשורות בהסכם הגירושין יש כדי להקנות לו סמכות הכרעה בתורת ערכאה שיפוטית ממלכתית, ולא בתורת בורר. ואמנם, אין בנוסחו או בתוכנו של סעיף 11 להסכם הגירושין כדי ללמד על כוונת הצדדים לראות בו סעיף בוררות המתיימר להסמיך את בית הדין לפעול כבורר. יוצא, איפוא, כי גם אילו הינחנו כי ניתן להסמיך את בית הדין לפעול כבורר בעניינים בהם לא קנויה לו סמכות מקורית או סמכות נילוית מכח הדין, גם אז אין לפנינו הסכם בוררות תקף, כנטען.

הערה בטרם נעילה

28. סוגיית סמכותו של בית הדין הרבני לשיפוט מכח הסכמת הצדדים, המצויה מחוץ לגדרי הדין, עלתה בהקשרים קודמים בעבר, ואף שהובעו בעניינה דעות שונות בפסיקה, לא נדרשה הכרעה מחייבת בהקשר אליה. מציאות זו של העדר הכרעה איפשרה את המשכו של נוהג דיוני שאינו מתיישב עם המיבנה המערכתי של ערכאות השיפוט, וחלוקת הסמכויות ביניהן על פי דין המדינה. נוהג זה איפשר פרקטיקה שיפוטית שאינה עולה בקנה אחד עם עקרון חוקיות המינהל וחוקיות מערכת השפיטה. הגיעה העת לעבור משלב הבעת הדעה לשלב ההכרעה, הנדרשת כדי להבטיח את תיפקודה התקין של מערכת השפיטה בגדרי סמכויותיה, ולהגן בכך על התשתית העקרונית המגדירה את גבולות פעולותיה על בסיס עקרון החוקיות ושלטון החוק. אין בכך כדי לפגוע, כהוא זה, בצורך ובמרחב היכולת של קבוצות חברתיות שונות להיזקק למערכות הכרעה חלופיות מחוץ לערכאות השפיטה הממלכתיות, על בסיס עקרונות הבוררות המוסדרים בדין, או על יסוד כללי דיון מוסכמים ומוכרים אחרים. אולם בה בעת, יש לשמור ולהגן מפני טשטוש גבולות בין מערכות השיפוט הממלכתיות לבין מערכות ההכרעה החלופיות, הבנויות על הסכמת הצדדים, כדי להגן על תקינות פעולתה של מערכת השיפוט על זרועותיה השונות, ועל אימוץ הציבור בדרך הפעלת סמכויותיה והכרעותיה.

סוף דבר

29. בהכריעם בתביעת המשיב כנגד העותרת לאכיפת תניית שיפוי חוזית בהסכם הגירושין, חרגו בתי הדין הרבניים ממסגרת סמכותם הנתונה להם בדין. אי לכך, החלטות בית הדין האיזורי ובית הדין הרבני הגדול בתביעת המשיב בטלות הן. התוצאה היא כי יש לעשות את הצו על תנאי שניתן לצו מוחלט. המשיב ישא בשכר טרחתה של העותרת בסכום של 12,000 ₪.

ש ו פ ט

המישנה לנשיא (בדימוס) מ. חשין:

אני מסכים.

המישנה לנשיא (בדימוס)

השופט ס. ג'וראן:

אני מסכים.

ש ו פ ט

לפיכך הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה.

ניתן היום, ח' בניסן תשס"ו (6.4.06).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המישנה לנשיא (בדימוס)