ס' 1 לחשבד"ר[[1]](#endnote-1) מקנה לביד"ר סמכות יחודית בענייני נישואין וגירושין של: יהודים אשר הינם תושבי הארץ ואזרחיה. מרים עונה על הקריטריונים, אך לגביי הליך גיורו של יוסף קיים ספק. מההיבט האזרחי: פק' ההמרה חלה על מוסלמים (על אף שעדתם אינה מופיעה בדבר המלך)[[2]](#endnote-2). שינוי השם במרשם ללא השלמת רישום ע"פ דרישות סע' 2 לפק' העדה הדתית המרה[[3]](#endnote-3): קבלת תע' מר' העדה הדתית+ הצגתה בפני ממונה המחוז- אינו מאפשר תיקוף היותו יהודי ע"פ חוקי המדינה. יצוין כי בפסיקה נקבע[[4]](#endnote-4) שיש לראות אדם כיהודי לעניין חשבד"ר במידה ודתו מוכרת מחוץ לפק' ההמרה+ הדת הקודמת אינה אוחזת בו. מההיבט הדתי: במידה וביד"ר מחליט כי הגיור תקף- בסמכותו לדון, אך אם מחליט כי אינו תקף- אין בסמכותו לדון (ע"פ סע' 1 לחשבד"ר+ פסיקה[[5]](#endnote-5)). בעניין משמרות הילדים, ע"פ ס' 55 לדבר המלך- במקרה והצדדים בעלי עדות שונות בימ"ש העליון יכריע איזו ערכאה תידון בתיק (בדנן, מרים אינה יכולה לפנות לביד"ר ללא אישור, בניגוד ליוסף, שיכול לפנות לבימ"ש אף ללא אישור). כככל, ע"מ להכניסו תחת תח' שיפוט ביד"ר, מרים תנסה להוכיח כי גיורו של יוסף תקף, ויוסף ינסה לבצע פעולה הפוכה ע"מ לפסול עצמו מלהתדיין תחת תח' שיפוט ביד"ר.

האירועון מביא לפתחנו את השאלה בדבר "מירוץ הסמכויות". הצדדים לתיק הגישו באותו יום בקשתם, בשני ערכאות שונות. כככל, מבחן הזמן המוקדם (לרבות הגשה באותו יום[[6]](#endnote-6)) הוא אשר קובע את סמכות ערכאת הדיון. מהאירועון לא ניתן להכריע איזו בקשה הוגשה ראשונה. **באם הוגש ראשון ע"י מרים (+התקיימו תנאי ס' 1 לחשבד"ר):** סמכות הדיון בידי ביד"ר. ס' 3 לחשבד"ר מעניק סמכות דיון בנושאי הגירושין+ כל הכרוך בה. זאת בהתקיימות 3 תנאים מצטברים: ***תביעת גירושין כנה***- נבחנת ע"פ התנהגות הצדדים+ כתב התביעה[[7]](#endnote-7). יוסף, המעוניין בשיקום הנישואין, עשוי לטעון לחסר בתשתית עובדתית בתביעה, הנדרשת במקרה של חוסר הסכמה בין הצדדים, אשר אינה מקימה עילה סבירה לגירושין[[8]](#endnote-8) שכן אין הוכחות לבגידתו. מנגד, בהיעדר טענה אובייקטיבית ו/או התנהגותית, תטען מרים לנימוק סובייקטיבי הקשור להתנהגותו[[9]](#endnote-9) (פילרטוט עם נשים). יוסף עשוי לטעון כי הגשת מרים בקשה לשלום בית ולחילופין לגירושין, והתנהולתה בפועל בביד"ר, מעיד על רצונה ליצור יתרון טקטי בחתו"ל (היכול לשלול בלעדיות ערכאת השיפוט הראשונית[[10]](#endnote-10)). מנגד עשויה לטעון מרים כי שקילת שלום בית אינו מעיד בהכרח על חתו"ל[[11]](#endnote-11). ***כנות הכריכה***- מרים הגישה תביעה לביד"ר בלבד ולא לבימ"ש, ובכך מנעה פיצול ההתדיינות בערכאות (הפסיקה קבעה כי מדובר בכריכה כנה[[12]](#endnote-12)), אולם, הכנות נמדדת גם בתו"ל של מגיש התביעה, באם כוונתה הייתה לחסום גישתו של יוסף מפנייה לבימ"ש, הדבר עשוי לשלול את כנות הכריכה[[13]](#endnote-13) ייתכן כי ויתורה על שלום בית+ כריכת כלל הנושאים בתביעה, עשויים להצביע על כך. ***כריכה כדין***- עניינים הנדרשים לשם סיום אפקטיבי של יחסי הזוג. ייתכן כי ההתניה בתביעה (שלום בית) מצביעה על תב' גירושין על תנאי (היכולה להוביל לפסילת הכריכה). מזונות האישה- נכרך כדין, משמורת פיזית- נכרך באופן טבעי בתביעה. לא דורש ציון מפורש- נכרך כדין. רכוש- דורש פירוט הרכוש (לא מפורט באירועון), כריכת מזונות הילדים- תעשה בביד"ר רק בהסכמה מפורשת/מכללא של צדדים[[14]](#endnote-14)- לא נכרך כדין, מרים תטען כי הגעתו של יוסף לדיון+ אי כריכת הנושא בתביעתו מהווה הסכמה מכללא.

**באם הוגש ראשון ע"י יוסף**- הסמכות לדון בתביעה נתונה לבימ"ש לענייני משפחה. יוסף עתר לבימ"ש בתביעה למשמרות, חינוך ורכוש. בחינת תו"ל הדיוני של יוסף (מס' נסיבות בהן איחור בהמצאת התביעה מביא לחתו"ל המעביר את סמכות הדיון לערכאה המקבילה)[[15]](#endnote-15)- בדנן, לא המציא כתבי התביעה+ הטעה ומסר כי בכוונתו למחוק התביעה- אך המציא אותם בדיון בביד"ר, עשוי להתפרש כחלק ממירוץ הסמכויות. בחינה באמצעות מס' קריטריונים[[16]](#endnote-16): הסיבה לעיכוב- רצונו בשלום בית, אשר התבסס על תביעה המקורית של מרים. מנגד, המציא את תביעתו בדיון. מצב ההליכים- מחד מרים הכירה את תביעתו לפני קביעת ביד"ר על סמכותו לדון, מנגד, ההליכים כבר נמצאו בשלב הדיונים בביד"ר. הפגיעה בצד השני בשל העיכוב- מרים עודכנה אודות התביעה ורצונו של יוסף לבטלה ע"מ להגיע לשלום בית. פעולותיה של מרים לא הושפעו מכך, והיא הגישה תביעתה ללא עיכוב. נראה כי לא נגרמה פגיעה. עקרון הכיבוד ההדדי בין הערכאות, קובע כי עיסוק ערכאה אחת בנושא (דיון ו/או הכרעה) מונע מהערכאה המקבילה עיסוק מקביל בתיק. נקבע כי עיקרון זה הינו הכרחי וחיוני למע' משפט תקינה[[17]](#endnote-17). בדנן, נראה כי בימ"ש קיבע ראשון את סמכות הדיון שלו, אולם, בפסיקה נקבע כי קיומו של טעם מיוחד[[18]](#endnote-18) (או פגם) היורד לשורש ההכרעה[[19]](#endnote-19) יכול לאפשר לערכאה מקבילה לדון בנושא הנדון. מחד, המצאה מאוחרת של החל' בימ"ש+ אי נוכחותה של מרים בדיון+ העדר הנמקה ודיון מוקדם (אמנם לא ציון במפורש, אך נראה שהנ"ל אינו מתקיים)- ייתכן ואלה מביאים לפגם היורד לשורש הכרעתו של בימ"ש. מאידך, הספק בחתו"ל של מרים בהגשת תביעתה לשלום בית+ כריכת מזונות הילדים שלא כדין+ ספק בכנות התביעה והכריכה של מרים, ייתכן ואלה מביאים לפגם היורד לשורש הכרעתו של ביד"ר.

ביד"ר, שלח את הזוג לייעוץ+ אישר את ההסכם ביניהם. ההסכם, לא כלל תניה לשיפוט עתידי באם יתעוררו מחלוקות בנוגע אליו. **סמכות מקורית**- לביד"ר סמכות ייחודית לדון בנושא הגירושין והכרוך בה (סע' 1+3 לחשבד"ר) וסמכות מקבילה בענייני המעמד האישי באם קיימת הסכמת הצדדים (סע' 9 לחשבד"ר). ההסכם בין מרים ליוסף אושר בפני ביד"ר מכוחו של סע' 9 לחשבד"ר. ע"מ שהסמכות תינתן לביד"ר בנושא, עליו להיות מוכר לפי חוק כמקור סמכות מקורית[[20]](#endnote-20), יוסף עשוי לטעון כי ההסכם אינו תקף לענייני הרכוש כי אלה אינם חלק מענייני המעמד האישי[[21]](#endnote-21), משמרות הילדים הינו עניין הכרוך מטיבו בתביעת הגירושין, מזונות הינם נושא הטעון כריכה מפורשת, כפי שאכן נעשה בתביעה המקורית- נראה כי בעניינים אלה קיימת לביד"ר סמכות. על נושא חינוך הילדים להכרך במפורש בתביעה[[22]](#endnote-22). בדנן אמורה לחול, לכאורה, **דוקטרינת הסמכות הנמשכת** (הממקסמת יעילות דיונית[[23]](#endnote-23)), לפיו, דיון הנערך בעניין המצוי בסמכות ערכאה מקבילה, ידון ויוברר שנית בפני אותה ערכאה[[24]](#endnote-24)- ובדנן: ביד"ר, אשר רוכש סמכויות (מכוח פסק דינו[[25]](#endnote-25)) לעניין תיקון וביטול ההסכם, אך לא לעניין פרשנות או אכיפת ההסכם[[26]](#endnote-26). נטל ההוכחה כי התביעה הינה לתיקון או ביטול ההסכם (המקנה כאמור לביד"ר הסמכות לדון בו) הינו של מרים[[27]](#endnote-27). **תנאי קיום הדוקטרינה**[[28]](#endnote-28): (א) אותם צדדים לעניין- מתקיים. (ב) נושאים בעלי אופי מתמשך- חינוך+ מזונות אישה+ החזקה- עונים על הקריטריון. רכוש הינו נקודתי[[29]](#endnote-29) (ג) שינוי נסיבות מהותי- התחזקות ברמה דתית המשפיעה על תנאי ההסכם. (ד) סמכות מקורית לערכאה השיפוטית- סמכויות של ביד"ר נקבעו כאמור בסע' 1 לחשבד"ר: סמכות בענייני נישואין+ גירושין+ הנכרך להם כדין מכח סע' 3 וסמכויות מקבילות מכח סע' 9 לחשבד"ר. במידה והחלת הסמכות נתקבלה כדין- הינו בעל סמכות ייחודית. רכוש+ מזונות אישה+ חינוך- רק אם נכרכו כדין. החזקה- כרוכה מטבעה בתביעת גירושין.

נראה כי יוסף יבסס טענתו לחוסר סמכות ביד"ר לעסוק בסוגיה באמצעות מספר גורמים: ערכאה המאשרת הסכם כפס"ד, ללא דיון ושקילה בסוגיות המועלות בה, אינה רוכשת סמכות נמשכת לפרשנות ואכיפת ההסכם.[[30]](#endnote-30) בנוסף, כלל **החריג לכלל הסמכות הנמשכת**, קובע החרגת הכלל במקרה בו מדובר במחלוקת שונה מזו המקורית, וכאשר אין הצדקה מספקת להצרת סמכותה של הערכאה המקבילה. נראה כי שינוי קיצוני בסגנון החיים של מרים עשוי להצדיק את ההחרגה.

נבחן את התקיימותו של **מבחן הסיכול**[[31]](#endnote-31)**: ההחלטה המקורית מבוססת על בירור ושקילה-** מנתוני האירועון נראה כי הכלל אינו מתקיים, וכי ביד"ר נתן הסכמתו ללא דיון מעמיק בסוגיה. מרים תטען כי ביד"ר קיים דיון והגיע להחלטה ועל כן אין המבחן חל בדנן. **הסוגיה המקורית קרובה במידה מספקת לזו המקורית-** ניתן להחליט לכאן או לכאן, שנה הינו פרק זמן משמעותי אך ייתכן כי אינו ארוך דיו להחלת הכלל בעניין. אם כי, יוסף יעלה טענה כי מדובר באירוע השונה מהותית מזה הכתוב בהסכם, אשר לגביו לא יכול כלל הסמכות הנמשכת, זאת בנוסף לניסיונו לצבוע את הדיון החלקי בהסכם כפגם מהותי.

מנגד מרים תטען כי עצם עיסוקו ואישורו הקודם של ביד"ר את הנושא אמור להספיק לשם השארת ההכרעה בידו.[[32]](#endnote-32) זאת בנוסף להיות הנושא בעל אופי מתמשך לגביו נקבע כי שמורה זכות ראשונים לערכאה המקורית[[33]](#endnote-33). בנוסף, שני הצדדים הביעו הסכמתם לאישור ההסכם בידי ביד"ר, דבר היוצר סמכות מתמשכת בנושא מזונות ומשמורת (אך לא חינוך ורכוש) שכן ביד"ר יכול לשאוב סמכותו בענייני מכוח הסכמת הצדדים[[34]](#endnote-34) זאת ע"פ סע' 9 לחשבד"ר[[35]](#endnote-35).

כככל, כל צד ינסה לנכס לזכותו את אשר נקבע לאור פס"ד פלונית, תביעה לשינוי/תיקון/ביטול הסכם יושאר בטיפול הערכאה הראשונית[[36]](#endnote-36)- מרים תבקש לטעון כי ברצונה לשנות/לתקן חלקים בהסכם, ועל כן סמכות ביד"ר נשארת. לעומתה יבקש יוסף לטעון כי מרים מעוניינת באכיפת ההסכם, אשר מביא לפקיעת הסמכות הנמשכת[[37]](#endnote-37).

בנושא מזונות אישה, הדורש כריכה מפורשת (בה עומדת מרים) באם זה יתנגד, תשיב מרים ליוסף כי היה עליו להעלות את שאלת סמכות ביד"ר בשלב מוקדם יותר ולא כשנה לאחר עריכת ההסכם[[38]](#endnote-38).

בנושא מזונות ילדים, אלא אינם ניתנים לכריכה (אלא בהסכמת הצדדים), בנוסף, הילדים אינם כפופים להסכם ההורים (הדבר אפשרי ע"י החלטת ביהמ"ש), ולכן הילדים יכולים להגיש תביעה לאחת הערכאות בעניין מזונותיהם[[39]](#endnote-39). יוסף יטען בנושא זה כי לביד"ר אין סמכות דיונית מכיוון שלא דן בנושא לעומק.

בנושא חינוך הילדים, תטען מרים כי שינוי הנסיבות (התחזקותה הדתית) צריכים להביא להפעלת הכלל, וכי ביד"ר לא יכול לקנות סמכות בנושא רק באמצעות הערה כללית אותה אישר ללא דיון מעמיק[[40]](#endnote-40).

בנושא הרכוש, גם אם עסק בנגזרותיו בעבר, ביד"ר אינו בעל סמכות נמשכת לנושא, זאת בשל אופיו הנקודתי של התחום+ אינו מענייני המעמד האישי[[41]](#endnote-41).

1. חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953 [↑](#endnote-ref-1)
2. בג"צ 304/86 **ברק נ. ביה"ד השרעי**, מא(2) 745 [↑](#endnote-ref-2)
3. ס' 2 לפקודת העדה הדתית (המרה), 1929 [↑](#endnote-ref-3)
4. בג"צ 148/84 **שמואל נ' ביה"ד הרבני**, לט(4) 393. פס' 5 לדבריו של השופט ברק [↑](#endnote-ref-4)
5. בג"צ 113/84 **בנקובסקי נ' בית הדין הרבני האזורי חיפה**, פ"ד לט (3). פס' 19 לדבריו של השופט ברק [↑](#endnote-ref-5)
6. בג"צ 58/08 **פלונית נ' ביה"ד הרבני האיזורי בחיפה**, פסקה 22 (טרם פורסם, 2010). [↑](#endnote-ref-6)
7. עמ"ש 17/96 **תורג'מן נ' תורג'מן**, פס' 22-28 (לא פורסם). [↑](#endnote-ref-7)
8. עמ"ש 17/96 **תורג'מן נ' תורג'מן**, פסקה 22 (לא פורסם). [↑](#endnote-ref-8)
9. עמ"ש 17/96 **תורג'מן נ' תורג'מן**, פסקה 25 (לא פורסם). [↑](#endnote-ref-9)
10. בג"ץ 5918/07 **פלונית נ' ביה"ד הרבני הגדול**. דבריה של השופטת בייניש. [↑](#endnote-ref-10)
11. בג"צ 6334/96 **אליהו נ' ביה"ד האזורי ת"א**, נג(2) 153, 163 (1999). [↑](#endnote-ref-11)
12. עמ"ש 17/96 **תורג'מן נ' תורג'מן**, פסקה 36 (לא פורסם). [↑](#endnote-ref-12)
13. עמ"ש 17/96 **תורג'מן נ' תורג'מן**, פסקאות 32-34 (לא פורסם). [↑](#endnote-ref-13)
14. בר"ע 110/69 **שרגאי נ' שרגאי**, פ"ד כג (2) 171. פס' 6-9 לדבריו של השופט זוסמן [↑](#endnote-ref-14)
15. בג"צ 58/08 **פלונית נ' ביה"ד הרבני האיזורי בחיפה**, פסקה 13 (טרם פורסם, 2010). [↑](#endnote-ref-15)
16. בג"צ 58/08 **פלונית נ' ביה"ד הרבני האיזורי בחיפה**, פסקה 22 (טרם פורסם, 2010). [↑](#endnote-ref-16)
17. ע"א 2626/90 **ראש חודש נ' ראש חודש**. פס' 6 לדבריו של השופט גולדברג [↑](#endnote-ref-17)
18. בג"צ 8497/00 **פייג-פלמן נ' פלמן**, נז(2) 118. פס' 16 לדבריה של השופטת בייניש [↑](#endnote-ref-18)
19. בג"צ 8497/00 **פייג-פלמן נ' פלמן**, נז(2) 118 [↑](#endnote-ref-19)
20. בג"צ 6103/93 **סימה לוי נ' ביה"ד הרבני**, מח(4) 591 [↑](#endnote-ref-20)
21. בג"צ 6103/93 **סימה לוי נ' ביה"ד הרבני**, מח(4) 591 [↑](#endnote-ref-21)
22. בג"צ 5507/95 **אמיר נ' ביה"ד הרבני**, נ(3). פס' 12-18 לדבריו של השופט חשין [↑](#endnote-ref-22)
23. ע"א 5385/95 **ורבר נ' ורבר**, נב (5) 817 [↑](#endnote-ref-23)
24. בג"צ 6103/93 **סימה לוי נ' ביה"ד הרבני**, מח(4) 591. פסקאות 32-37 לפסק דינו של השופט חשין [↑](#endnote-ref-24)
25. בג"צ 4111/07 **פלונית נ' פלוני**, פסקה 12 לפסק דינו של השופט לוי (27.07.2008) [↑](#endnote-ref-25)
26. ע"א 5285/95 **ורבר נ' ורבר**, נב(5) 817, 847 (1998) עמ' 838 [↑](#endnote-ref-26)
27. עמ"ש 17/96 **תורג'מן נ' תורג'מן** (ביהמ"ש המחוזי ת"א, לא פורסם) [↑](#endnote-ref-27)
28. בג"ץ 4111/07 **פלונית נ' פלוני** (27.7.08). פסקה 7 לדבריו של השופט לוי [↑](#endnote-ref-28)
29. בג"צ 8578/01 **חליווה נ' חליווה**, נו(5) 634 (2002) [↑](#endnote-ref-29)
30. בג"צ 8578/01 **חליווה נ' חליווה**, נו(5) 634 (2002) דבריה של השופטת בייניש [↑](#endnote-ref-30)
31. בג"ץ 4111/07 **פלונית נ' פלוני** (27.7.08). ס' 9 לדבריו של השופט לוי [↑](#endnote-ref-31)
32. ע"א 5385/95 **ורבר נ' ורבר**, נב (5) 817. פס' 18 לדבריו של השופט זמיר [↑](#endnote-ref-32)
33. בג"צ 6103/93 **סימה לוי נ' ביה"ד הרבני**, מח(4) 591. פס' 21-23 לדבריו של השופט חשין. [↑](#endnote-ref-33)
34. בג"צ 8638/03 **סימה אמיר נ' בית הדין הרבני הגדול**. פס' 15 לדבריה של השופטת פרוקצ'יה [↑](#endnote-ref-34)
35. חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953 [↑](#endnote-ref-35)
36. בג"ץ 1607/11 **פלונית נ' ביה"ד הרבני הגדול** (18.4.12). פס' 19 לדבריה של השופטת נאור [↑](#endnote-ref-36)
37. בג"ץ 1607/11 **פלונית נ' ביה"ד הרבני הגדול** (18.4.12). פס' 19 לדבריה של השופטת נאור [↑](#endnote-ref-37)
38. בג"צ **עמרני נ' בית הדין הרבני הגדול**, פ"ד לז(2) 1, פסקה 11 לפסק דינו של השופט אלון (1982) [↑](#endnote-ref-38)
39. בג"צ 10109/02, 78/03 **כץ נ' ביה"ד הרבני הגדול**, פ"ד נז(2) 875, פסקה 6 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה (2003) [↑](#endnote-ref-39)
40. בג"צ 5507/95 **אמיר נ' ביה"ד הרבני**, נ(3). פס' 12-18 לדבריו של השופט חשין [↑](#endnote-ref-40)
41. בג"צ 6103/93 **סימה לוי נ' ביה"ד הרבני**, מח(4) 591 [↑](#endnote-ref-41)