

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1263681/1

בבית הדין הרבני הגדול ירושלים

לפני כבוד הדיינים:

הרב מיכאל עמוס

המערערים: פלוני ופלונית

הנדון: סמכות בית הדין לאשר הסכם בין צדדים שאינם נשואים בענייני ילדיהם העתידיים

החלטה

הערעור שלפנינו

לפנינו ערעורם של הצדדים על החלטתו של בית הדין הרבני האזורי תל אביב יפו שדחה את בקשתם לאשר הסכם שערכו ביניהם בנימוק של העדר סמכות ועל יסוד קביעתו של בית הדין כי הסכם זה אינו בבחינת שינוי של הסכם הגירושין (שאושר בבית הדין), אלא הסכם חדש בין שניים שאומנם היו בעבר בני זוג אך עתה אינם כאלה וכי ההסכם החדש נעדר כל זיקה משפטית להסכם הגירושין או להיותם של השניים בני זוג בעבר.

מטעמי זהירות וכדבר שבשגרה, ובפרט נוכח הגדרת הצדדים במחשב בית הדין כמערערת ומשיב – אף שייתכן שמדובר בהגדרה אוטומטית של מערכת המחשב בלבד – ביקש בית הדין גם את תגובתו המפורשת של המערער, למרות האמור בערעור עצמו כי הוא משותף ומוסכם. זהירות זו דרשה גם בהעדר תיעוד להגשתו של הערעור בפועל בידי שני הצדדים גם יחד ובהעדר אימות לחתימתו של המערער (שהוגדר כאמור משיב) על כתב הערעור.

תגובה כאמור התקבלה ועתה נחה דעתנו כי המערער אכן מערער הוא, הוא והמערערת יחד, ולא משיב, וכי הבקשה אכן מוסכמת היא.

דין

איהצבעתו של הערעור על טעות כלשהי בהחלטת בית דין קמא והטענה לסמכות מכוח הסכמה לגופו של עניין עיון בכתב הערעור מעלה כי לכאורה אין הוא מצביע על 'טעות' של בית דין קמא:

המערערים לא מצביעים על טעם שלפיו אכן יש לראות את ההסכם החדש כהמשכו של הסכם הגירושין, אין הם מבארים גם מדוע יש לראות בהם 'בני זוג' ככל שהדבר נוגע לסמכותו של בית הדין לאשר הסכמים ביניהם.

כל שטוענים המערערים הוא, לכאורה, כי נוכח הסכמתם לסמכותו של בית הדין לאשר את ההסכם ביניהם קמה לבית הדין סמכות זו. הם אף מגדילים לעשות בקובעם כי הסכמה כזו יש בה כדי להעניק לבית הדין סמכות בכל עניין שלגביו תהיה הסכמה בין הצדדים לרבות דיני ממונות, דיני עבודה וכו'.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

קביעה זו היא, בהשאלה, בבחינת 'טעות בדבר משנה' כשאת המונח 'משנה' שואלים לצורך זה חוקי מדינת ישראל ובצידם גם פסיקות ידועות של בג"ץ.

סמכותו של בית הדין היא לאשר הסכמי ממון בין בני זוג, כך על פי סעיף 2 לחוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג – 1973. אף שאין בחוק זה סעיף "הגדרות" המגדיר מה הם "בני זוג" לעניינו, ברור לחלוטין מלשונו של חוק זה ומהוראותיהם של רבים מסעיפיו כי עוסק הוא אך ורק בזוג נשוי או העומד להינשא. זהו אפוא גם פירושו של המונח "הסכם בין בני זוג" האמור בסעיף 1 לחוק זה ושאליו מתייחס סעיף 2 הנ"ל.

משנכלל הסכם בהגדרתו זו של החוק יוסמך בית הדין לאשר גם את שינויו אף אם בינתיים חדלו הצדדים מלהיות בני זוג, כפי שעולה מסעיפי החוק האמורים, אולם כפי שקבע בית הדין – ועל זאת לכאורה לא ערערו הצדדים – ההסכם שבו מדובר עתה אינו בגדר שינוי או תיקון של ההסכם הקודם, ואין הוא אלא הסכם חדש, בעניין חדש, והצדדים כבר אינם בני זוג כהגדרתם דלעיל ואף טענה כי הם עומדים להינשא שנית ומשכך לחסות תחת כנפי הוראותיו של חוק זה – לא עלתה מדבריהם.

נוסיף ונאמר כי לגופו של עניין ההסכם החדש עוסק לא בענייני יחסי ממון שבין הצדדים אלא בענייני ילד משותף שהם מבקשים להביא לעולם, מחוץ למסגרת הנישואין ושלא באמצעות יחסי אישות אלא בסיועם של טיפולי הפריה.

נעיר אגב כי ההסכם כולל גם שינויים באשר הוסכם עליו בהסכם הגירושין המקורי בנוגע לילדם המשותף הקיים של הצדדים. שינוי ההסכם בנוגע לכך אכן מצוי בסמכותו של בית הדין, אלא שדומה שעל כך לא חלק גם בית דין קמא אלא שמשנתבקש לאשר את ההסכם כולו כמקשה אחת קבע כי לא הוסמך לעשות זאת, שכן יתר ההסכם – הסעיפים שהם עיקרו ושלמענם נוצר – עוסק במה שאינו בסמכותו.

איאישורו של ההסכם גם נוכח הפקפוק בשאלת הבאתו בחשבון את טובת הילד הקיים

בהקשר זה ייאמר גם כי לכאורה עולה כי המוצהר בהסכם כי די למזונות הילד הקיים במחצית הסכום שנקבע לגביהם בהסכם המקורי עומד בזיקה ישירה לקביעה כי סכום זהה הוא שיהיה גם סכום מזונות הילד החדש שייולד וכי בסך הכול ייוותר אפוא חיוב המזונות לשני הילדים כשהיה עד כה לילד אחד. לא זו בלבד אלא שעל אף הקביעה כי די לילד האחד במחצית הסכום המקורי, נקבע כי בפועל יופחתו מזונות הילד האחד למחצית רק לכשייולד הילד החדש.

יש באמור כדי להטיל צל כבד, אם לא למעלה מכך, על אמינות ההצהרה כי אכן די לילד האחד במחצית הסכום שנקבע לגבי מזונותיו בהסכם המקורי, ועננה כבדה מרחפת מעל האפשרות להניח כי הסכם זה אכן הביא באמת ובתמים את צרכיו של הילד בחשבון.

גם מטעם זה היה מקום להימנע אף מאישור אותו חלק שבהסכם המצוי לכאורה בסמכותו של בית הדין, החלק הנוגע למזונות הילד הקיים. בית הדין מצווה לפסוק בענייני מזונות ילדים, ובכלל זה לאשר הסכמים בעניינם, מתוך בחינה של טובתו של הילד ושל צרכיו ושימתם של הללו למעלה מכל שיקול אחר. אמת, הורים הם אפוטרופוסיו של ילדם ועל דרך כלל הם העומדים בשמו בפני ערכאות שיפוטיות, ואמת גם כי על דרך כלל רשאי בית הדין להניח כי הורים דואגים לטובת ילדם ומשמצהירים הם בהסכמה כי די למזונותיו בסכום זה או אחר אפשר לקבל את עמדתם ולפסוק כך. ברם עת שרואה בית הדין דברים הניכרים המלמדים כי ייתכן שלא כך נעשה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בהסכם המסוים שאת אישורו מבקשים מבית הדין, שומה עליו שלא לאשר את ההסכם ללא בדיקה מעמיקה.

לו היו הצדדים אומרים כי אכן צמצום המזונות במחצית יש בו פגיעה מסוימת בטובתו של הקטין, אלא שסבורים הם כי הטובה שתצמח לו מהיות לו אח גוברת על החסר שיחסר לו בעקבות הצמצום במזונות, וכי מצבו הכלכלי של האב דורש אל נכון בבחירת אחת מן השתיים ואינו מאפשר את לידת האח והותרת המזונות בשיעורם גם יחד – גם אז הייתה אמירה זו טעונה בחינה ושיקול דעת, אך מכל מקום הייתה היא מתקבלת על הדעת.

אך אמירה כי בד בבד עם לידת האח יפחתו פלאים צרכיו של הילד הקיים במחצית – קשה להולמה.

סמכות בענייני ילדים – אימתי?

מכל מקום עיקרו של ההסכם הוא כאמור בנוגע לילד החדש שמבקשים הצדדים להביא לעולם. סמכותו של בית הדין בעניין זה אינה יכולה לינוק מהחוק האמור גם לולי טעמו של בית הדין קמא שהרי החוק האמור מדבר אך ורק בענייני יחסי ממון ובענייניו של הסכם המסדיר אותם. סמכותו של בית הדין ככלל לאשר הסכמים בענייני ילדים אומנם קיימת (ומכוחה אושרו גם הסעיפים הנוגעים לעניינים אלה בהסכם הגירושין המקורי) אך אינה עומדת על כרעי חוק זה אלא על הוראות חוקים אחרים, ואף בענייניו סמכותו של בית הדין – אם ישנה – צריכה היא לינוק ממקורות אחרים.

מקור נורמטיבי אחר שעליו אפשר לכאורה להשתית את סמכותו של בית הדין הוא חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג – 1953 (להלן: חוק השיפוט). גם חוק זה בעיקרו אינו נוגע כמובן לענייניו, שהרי אין הוא עוסק אלא בענייני נישואין וגירושין או עניינים הכרוכים להם, ומשנתגרשו הצדדים והעניין שבו מדובר עתה לא היה כרוך בשעתו בגירושיהם ולא נכלל בדיונים או בהסכם שנערכו בשעתו בהקשר לגירושין – אין הוא נכלל בסמכותו של בית הדין לפי חוק זה.

אלא מאי?

סעיף 9 לחוק השיפוט מעניק לבית הדין סמכות בהסכמת כל הצדדים גם בעניינים נוספים. אפשר שסעיף זה הוא שאליו התכוונו הצדדים באומרם כי הסכמה יש בה כדי להעניק לבית הדין סמכות, אלא שבניגוד לדבריהם אין סעיף זה – ואף לא כל סעיף אחר בדיני מדינת ישראל – משתית את סמכותו של בית הדין בכל עניין ועניין, וודאי שלא בדיני ממונות ודיני עבודה כטענתם (האגבית) של המערערים. סעיף החוק האמור העניק לבית הדין את הסמכות בהסכמה בענייני המעמד האישי של יהודים המפורטים בסעיף 51 לדבר המלך במועצתו על א"י, 1922–1947 (להלן: דבר המלך במועצתו), או בפקודת הירושה.

בבג"ץ 8638/03 (בג"ץ סימה אמיר) נקבע:

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 [...] דרך כלל, אין החוק מכיר בכוחה של הסכמת בעלי הדין לשנות מכללי הסמכות העניינית [...] 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

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מכח הסכמת הצדדים, אלא אם ניתנה לה סמכות כזו במפורש בחוק [...] ערכאות השיפוט למיניהן לא הוסמכו על פי הדין בהסמכה כללית לדון ולהכריע מכח הסכמת הצדדים בעניינים שאינם כלולים במסגרת סמכותם העניינית [...] 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 [...] 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](#) [...] 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 לשיפוטו [...] 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 [...] ואין הסכמת הצדדים מועילה להקנות לו סמכות כזו [...]

רשאים אנו להצר על כך, אולם ההלכה המשפטית נקבעה כאמור ואף חזרה ונשנתה במשך השנים בפסיקות נוספות והייתה זה מכבר לעמדה קבועה ויצוקה בסלע המשפטי. אומנם היו הצעות חוק לשינוי מצב משפטי זה, ואפשר שעוד יהיו ואף יתקבלו כאלה, אולם המצב המשפטי השורר היום – אם רצוי הוא ואם לאו – הוא כאמור לעיל.

סמכות מכוח הסכמה – היכולה היא לחול בענייניו של ילד שטרם נולד ואף טרם נוצר כעובר? נותר לנו אפוא לבחון אם מוסמך בית הדין לדון – וממילא גם לאשר הסכמות – כמבוקש מכוח הכללתו של העניין בסעיף 51 לדבר המלך במועצתו שלגביו ניתנה לבית הדין סמכות בכפוף להסכמת הצדדים על פי סעיף 9 לחוק השיפוט.

סעיף 51 לדבר המלך במועצתו מגדיר את ענייני המעמד האישי: "[...] ענייני המעמד האישי פירושה משפטים בענין נישואין או גיטין, מזונות, כלכלה, אפוטרופסות, כשרות יוחסין של קטינים [...]"

סמכות בית הדין עשויה להשתרע על ענייני ילדים אפוא מכוחה של הוראה זו – ואין היא מותנית בהיות הוריהם נשואים זה לזה (או חלילה לאחרים), עתידים להינשא, גרושים זה מזה או מאחרים או רווקים.

לו נולד כבר הילד המדובר והיו הוריו מבקשים בשם עצמם ובשמו – כאפוטרופוסיו הטבעיים – שהלוא גם הוא "צד לדבר" שנדרשת הסכמתו לסמכות כי יפסוק בית הדין את מזונותיו או יאשר הסכם בעניינם היה בית הדין מוסמך לעשות כן על פי סעיף 9 לחוק השיפוט.

ברם הילד המדובר טרם נולד ואפילו עובר אינו, בית הדין מתבקש לפסוק בהסכמה – או לאשר הסכם – בעניין מזונותיו של ילד שיוולד, אם ייוולד. ככזה עוד אין הילד המדובר ישות משפטית, לכאורה. גם הוראות חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות אינן נוגעות לו עוד, ככלל: חוק זה מדבר ב"אדם" מגדיר אדם שלא מלאו לו שמונה-עשרה שנה "קטין" וקובע לגביו את אפוטרופסותם של הוריו (סעיפים 1, 3 ו-14 לחוק). האם "עובר" הוא בכלל "אדם" וממילא גם בכלל "קטין"?

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בשאלת הגדרת "עובר" "אדם" יש דיון רחב ופורה בספרות ההלכתית ואף בזו המשפטית, בהקשרים שונים. נפנה בעניין זה בין השאר גם למאמרו של סגן נשיא בית המשפט המחוזי ירושלים (לשעבר) השופט יעקב בזק ז"ל "מעמדו המשפטי של העובר בהלכה היהודית ובמשפט הישראלי" (סיני קטו, תשנה; אתר דעת). ברם בין שעובר "אדם" הוא ובין שאינו כזה, באשר לזכויותיו וחובותיו המשפטיות של האדם הגדיר סעיף 1 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות את היקף תחולתן "מגמר לידתו ועד מותו". מכאן שבעיני המחוקק העובר נעדר זכויות וחובות על דרך הכלל. אכן אפשר שיש חריגים לכלל האמור שהרי סעיף 33(א)(6) לחוק זה מתיר ומאפשר מינוי אפוטרופוס לעובר, משמע – יש לו לזה זכויות מסוימות ומעמד משפטי כלשהו.

ראה לעניין זה בפסק דינו של הרה"ג אריאל ינאי, מיום ט"ו בסיוון תשס"ח (18.6.2008), שאליו הצטרפו הח"מ כאב"ד והרה"ג שניאור פרדס בתיק בית הדין הרבני האזורי נתניה מספר 8341-21-1, ושבו עמד בית הדין על נקודה זו ומעבר לה דן בכלל בשאלת סמכותו לדון בענייניו של עובר ככרוכים בתביעת הגירושין שבין הוריו. עוד ראה לעניין זה בפסק דין של בית המשפט למשפחה בראשון לציון מיום י' בשבט תשס"ט (4.2.2009) בתמ"ש 038411/08.

בשני פסקי הדין, של בית הדין ושל בית המשפט הוכח ונפסק כי העובר נחשב כ"דבר הבא לעולם", וכמי שנמצא בעולם לגבי קניית סמכות שיפוט בנוגע למשמורת והסדרי שהות, כעניין הכרוך מעצם טיבו וטבעו בתביעת הגירושין. כך – בעניין כריכת עניינו של עובר – קבעו גם בית הדין הרבני האזורי חיפה בהחלטה מיום י"ד בטבת התשע"ג (27.12.2012) בתיק מס' 909884/3 ובית הדין הרבני האזורי תל אביב בהחלטה מיום כ"ד במרחשוון התשע"ד (28.10.2013) בתיק מס' 915681/1, ושלא כדעה החולקת שהובעה בתמ"ש (חיפה) 20989-09-15. עוד ראה בעניין זה (בין השאר) בהחלטתו המאלפת של בית הדין הרבני האזורי תל אביב מיום ל' במרחשוון התשע"ט (8.11.2018) בתיק 1120104/8.

עם זאת לא הרי כריכת עניינו של עובר בתביעת גירושין כהרי יצירתה של סמכות לדון בעניינו בפני עצמו, מכוח הסכמתם של הוריו כאפוטרופוסים:

כאמור אפשר למנות אפוטרופוס לעובר, אך עם זאת, אפוטרופוסותם הטבעית של ההורים נקבעה בחוק כאמור רק לגבי ילדם הקטין. אפוטרופוסות לעובר התאפשרה בחוק רק על פי מינוי, אמור מעתה: אף לו נניח שיש לעובר זכויות, טרם שיידרש בית הדין לדון בהן ולאשר הסכם בעניין תחילה יש צורך במינוי אפוטרופוס שייצג את העובר, שהוא שיסכים בשמו לסמכות בית הדין ושהוא שייצג אותו בפניו.

ראה עוד על מעמדו של העובר, מלבד המובא לעיל, ועל הבחנה זו בינו לבין היילוד בכל הנוגע לאפוטרופוסות במאמרה של כבוד שופטת בית המשפט העליון (כתוארה אז) טובה שטרסברג-כהן "מעמד העובר במשפט הישראלי" (כתב עת רפואה ומשפט, 28, 2003).

אכן הדעת נותנת כי לו ייזקק בית הדין או בית המשפט למנות אפוטרופוס לעובר סביר שיבחר בהוריו אם אין טעם שלא לעשות כן. אך היכולים ההורים לתבוע את מינויים, לדרוש בשם העובר שהם דורשים להתמנות אפוטרופוסיו כי יאושר הסכם הנוגע לו ולאפוטרופוסות העתידית שלהם עליו ולערער על החלטה שלא עשתה כן? שאלה היא.

ואכן אם דן בית הדין, בגדרי סמכותו וכאמור לעיל, בעניינם של ההורים שבו נכרכו ענייני העובר הדעת נותנת לראותו כדן בה בעת גם בענייני העובר עצמו וכאילו מינה – במשתמע – את הוריו לייצגו, אך החייב הוא לעשות כן? והמוסמך הוא לדון בענייני העובר כשלעצמו, כשלא קנה סמכות לעסוק בהם מכוח כריכתם לתביעה שבין ההורים, ולמנות אפוטרופוס לעובר זה לשם

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

קבלת סמכות זו? שאלות אלה שאלות שונות וכבודות משקל הן. על כל פנים לעת עתה לא התבקש בית הדין למנות אפוטרופוס לצורך זה.

ולא זו בלבד, אף אם יש לעובר זכויות מסוימות ואף אם אפשר למנות אפוטרופוס לעניינן ולתובען או להסכים עליהן בשמו, מניין לנו שבכלל זה גם ענייני מזונותיו העתידיים של העובר, שבהם יחוב אביו לכשייוולד? לא הילד בא לעולם עדיין ולא זכויותיו.

אם הדיון הוא בין ההורים ואגב גירושין – ניחא, הם מצויים בעולם, בעלי זכויות ומעמד משפטי, ולבית הדין סמכות כרוכה בעניינם שיכולה היא לחול אף על חיוביהם העתידיים העומדים בזיקה להליך גירושיהם, אך כשהעניין אינו כרוך ואינו יכול להיות כרוך בהליכי הגירושין שתמו זה כבר חוזרות וניעורות השאלות דלעיל.

כל אלה שאלות אף בנוגע לעובר, אך בענייננו כאמור אין מדובר אפילו בעובר. לעת הזו מדובר ברצון, חלום או תכנון של ההורים המיועדים, וחלום רצון או תכנון – לית מאן דפליג שאינם "אדם" ודאי שאינם בעלי זכויות, חובות או מעמד משפטי כלשהו.

האם למרות זאת אפשר כבר מעתה לאשר הסכם בענייניו מכוח הסברה שסוף כל סוף בעת שיחולו הוראות ההסכם יהיה בית הדין מוסמך לדרון – בהסכמה – בזכויותיו של אותו ילד שיוולד עד אז? היש בכך כדי לקבוע מעין סמכות תלויה ועומדת בחינת "מהיום ולאחר זמן" או לומר שהסמכות ועימה אישור ההסכם יחולו בעתיד, לכשייוולד הילד ועימו תיוולד האפשרות העקרונית להסכמה על הסמכות, ויחולו אז "מכאן ולהבא ולמפרע" באופן שכבר מעתה לא יתאפשר ביטולן של ההסכמות שלא בהסכמה, שהרי זה אשר מבקשים הצדדים?

כל אלה שאלות מעניינות ודומה כי אף מחודשות.

אמור מעתה:

לו הייתה לבית הדין סמכות התלויה בהסכמת כל הצדדים הנוגעים בדבר, לא היה צורך בענייננו בהסכמתו של הילד – ולו באמצעות הוריו – שכן מי שאינו קיים כלל עדיין, וודאי שאינו ישות משפטית ואינו בעל זכויות או חובות, אינו 'צד' לשום הליך. (ולו נדרשה הסכמתו לא הייתה זו יכולה להינתן על ידי הוריו, שכן לעת הזו אינם הוריו ודאי שאינם אפוטרופוסים, אלא אם ימנה אותם בית הדין תחילה אפוטרופוסים לצורך קבלת הסמכות).

לאורך גיסא צריך עיון אם יש אפשרות לראות את הסוגיה הנדונה עתה כעניינם של מזונותיו של אותו ילד או של האפוטרופוסות עליו ונגזרותיה, שכן כל הללו הם בבחינת 'דבר שלא בא לעולם', אין עתה ילד שיש לו זכאות עקרונית למזונות ושיש להגדיר את החיוב בעניינם, אין עתה ילד שיש או שיכולים להיות לו אפוטרופוסים וכו'.

ממילא לכאורה קשה לבסס סמכות הנגזרת מהיות העניין הנידון עניין של אפוטרופוסות על ילד זה או עניין של מזונותיו וכלכלתו – העניינים הכלולים בסעיף 51 לדבר המלך במועצתו.

וכאמור לעיל, לו היו הורי הילד נתונים בעצמם עתה לסמכותו של בית הדין במסגרתם של הליכי גירושין היה פסק הדין או ההסכם שבעניינם יכול לכלול גם את ענייני הילד העתיד להיוולד להם (לו הייתה האם מעוברת בו כבר), בהיותם כרוכים בענייני הגירושין (אם כי גם לו כך היה צריך עיון אם אפשר היה להכליל בכך גם ילד שהאם רק עתידה להתעבר בו, כעין תכנונם הנוכחי של הצדדים).

אך משקם בית הדין זה מכבר מכס הדיון בסוגיית הגירושין וענייניו של הילד המדובר לא היה אז על הפרק ולא עלה במחשבה, ולא כל שכן שלא נכרך, ברי שלא קנה בית הדין את הסמכות לדון בו, וככל האמור לעיל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

עתה משאיין הצדדים עצמם אלא כשני זרים המבקשים לאשר הסכם ביניהם – מה שלכאורה אינו נתון לסמכותו של בית הדין, אפילו בהסכמה, כאמור, כל עצמנו לא באנו אלא מכוח זכויותו כביכול של הילד האמור עצמו.

בקצירת האומר נעיר כי ההבחנה בין שתי הסוגיות היא ההבחנה המפורסמת שבפסיקות בג"ץ בין חובת המזונות עצמה – עניינו של קטין שסמכות בית הדין בו היא נגזרת של ההסכמה, באמצעות הורי הקטין, ושל סעיף 9 לחוק השיפוט לבין חובת השבת המזונות – עניין שבין בני הזוג שהסמכות בו נגזרת מהיותם בני זוג, מן הכריכה ומהוראות סעיף 3 לאותו חוק.

נוסף ונאמר עוד לו היו הצדדים נשואים עדיין, או לו דובר בילד העתיד להיוולד כתוצאה של נישואיהם, היינו ילד שהאם הרתה בו לאב בעת הנישואין, היה מקום לפרשנות שלפיה תהיה לבית הדין סמכות גם מכוחו של סעיף 9 לחוק השיפוט. פרשנות אפשרית זו היא ראיית תביעת האם – הקיימת או העתידית – למזונות הילד (או "להשבת מזונות") ככלולה אף היא ב"מזונות" הנזכרים בסעיף זה כחלק מ"ענייני המעמד האישי", שכן בהיות בין ההורים יחס השייך לתחום המעמד האישי נוכל לראות כל תחום הכלול בענייני המעמד האישי והמצוי בטווח שבין הצדדים כחלק מענייני המעמד האישי שלהם.

ראה גם בעניין זה גם בהחלטתו הנ"ל של בית הדין הרבני האזורי תל אביב מיום ל' במרחשוון התשע"ט (8.11.2018) בתיק 1120104/8. נבהיר: בענייננו הייתה גם פרשנות זו מחדשת ורחבה מהאמור שם, שכן שם דובר בהסכמה על הסמכות כשהדיון וההכרעה לגופו של עניין יהיו לאחר לידת הילד. בצדק אמר בית הדין דהתם כי אפשר לראות את ההורים – בפרט בהיות כבר היריון ועניין הילד עומד על הפרק מטבע הדברים – כצדדים בעת הסכמתם, גם אם טרם היו 'אפוטרופוסים'. בצדק הניח גם כי כיוון שבעת הדיון לגופו של עניין כבר היה זה עניין של מזונות היינו עניין של 'מעמד אישי', יש מקום לקבוע כי הסמכות תינק מההסכמה הקודמת, שאושרה בסמכות בעת היות הצדדים נשואים וכחלק מן הכריכה (שאף היא הייתה רלוונטית התם) – ולמעשה יש להוסיף שאף לולי שאושרה הייתה תקפה שהרי סעיף 9 לחוק השיפוט אינו דורש את אישורה של ההסכמה, לאמור: היה לפני בית הדין עניין של מעמד אישי, הצדדים לו היו ההורים, והללו הסכימו על הסמכות בענייננו גם אם הסכמה זו הייתה מראש טרם היו להורים. לא כן בענייננו שבו מדובר לא בהסכמה על סמכות אלא באישור הסכם לגופו של האמור בו ומתן תוקף של פסק דין לאמור בו, היינו פסיקה כעת בעניין שקשה עד מאוד לראותו כעניין של מעמד אישי כעת, טרם היות ילד וטרם היות לו זכות למזונות, וכשהסמכות אמורה להיות כבר כעת סמכות לדון ואין מדובר בסמכות שהוסכמה עתה ושתבוא לידי מימוש בעת שכבר יש עניין של 'מעמד אישי' בפועל. אך מכל מקום יותר בנקל היינו מניחים את האפשרות כי תהיה סמכות כזו בענייננו לו לפחות היו הצדדים בעלי קשר שמתחום המעמד האישי בעת הזו. לו כך היה אפשר שהיינו נכונים לראות כבר כעת גם את החיובים העתידיים הנוגעים למזונות כענייני מעמד אישי שלהם. אך כאמור הצדדים כיום הם זרים, הכללת המילה 'מזונות' בהסכם שבין שני זרים אין בה כדי להכניס את ענייננו תחת כנפי סעיף 9 לחוק השיפוט, וודאי כשעתה טרם בא לעולם חיוב המזונות הנוגע לתחום המעמד האישי בכלל, ועל אחת כמה וכמה שאין הוא עניין של מעמד אישי שלהם.

ומשלמדנו כי הילד עצמו – כל עוד אינו כאמור לא אדם, לא ילד ואף לא עובר – על דרך הכלל אינו בעל זכויות או חובות ואינו יכול להיות צד בהליך משפטי כלשהו, ארוכה הדרך להשתתף סמכות בית הדין לאשר את ההסכם האמור על סעיף 9 לחוק השיפוט ועל היות העניין עניין של מזונותיו או האפוטרופסות עליו.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מסקנות ומתן הוראות

סוף דבר, העלינו לעיל שאלות רבות אך הותרנו אי אלו פתחים, אף אם צרים, לקביעה בדבר סמכות שכזו מכוח ההנחה שלכשיחול ההסכם ויגיע לכלל מעשה אפשר יהיה להעניק לבית הדין סמכות מכוח ההסכמה, ואם כן שמא יכולה להיווצר גם סמכות תלויה ועומדת שכמו הילד עצמו וכמו תחולתן של הוראות ההסכם המדובר תיווצר ברובד מסוים כבר עתה אבל תבוא לעולם כדבר מוגמר, הסמכות ותולדתה – חלות ההסכם, עם לידת הילד.

אכן שאלות וטענות אלה לא עלו בדברי המערערים, ולו נזקקנו רק לטענותיהם המפורשות בערעור היה מן הדין אפוא לדחות את הערעור על הסף.

עם זאת, לפני משורת הדין ובשל העובדה שמדובר בסוגיה חדשנית אני מחליט לאפשר לצדדים – המערערים – להגיש לבית הדין עד השלמות לטיעוניהם ואסמכתאות לסברתם כי יש לבית הדין סמכות לאשר הסכם ממין זה.

אם יוגשו השלמות ואסמכתאות כאמור ישקול בית הדין לקבוע מועד לדיון בעניינם של הצדדים, ובשל השלכות הרוחב של העניין אפשר שישקול לבקש גם את עמדת היועץ המשפטי לשיפוט הרבני ושמא אף את עמדת היועץ המשפטי לממשלה – גם ב'כובעו' כמייצגם של קטינים ופסולי דין.

אם לא יוגשו כאלה עד ליום י"ד בתמוז תש"ף (6.7.2020) ידחה בית הדין את הערעור ויורה על סגירת התיק.

החלטה זו מותרת בפרסום בכפוף להשמטת פרטיהם האישיים של הצדדים.

ניתן ביום י"ח בסיוון התש"ף (10.6.2020).

הרב מיכאל עמוס

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה