

# ה ע ר ו ת ל ח ק י ק ה

## יחסי ממון בנישואין

מאת

ד"ר ארנסט לבנה \*

I. הצעת חוק יחסי ממון בין בני-זוג, תשכ"ט—1969

ההצעה הישראלית לחוק יחסי ממון בין בני-זוג הינה בוודאי בין מעשי-החקיקה הקצרים והפשוטים ביותר שהוקדשו לנושא אי-פעם ואי-שם; מספר סעיפיה עשרים.

א

השאלה הראשית מבחינת מדיניות חקיקה אינה תוכן ההצעה אלא המעבר מן החוק הקיים לחדש. עד כה ישנן מעט הוראות חרוטות במשפט המדינה, והחשובה שביניהן היא סע' 2 לחוק שיווי זכויות האשה, תשי"א—1951:

לאשה נשואה תהיה כשרות מלאה לקנין ולעשייה בקנינים כאילו היתה פנויה; אין קניניה שרכשה לפני הנישואין נפגעים על-ידי קשר הנישואין.

עד אז היו יחסי הממון בין בני-הזוג כפופים לדין האישי של הצדדים, ומחוץ לתחום הסעיף המצוטט נשארים הם כפופים לו עד היום. ואילו ההצעה באה ליצור דין חילוני אחד ואחד לכל תושבי המדינה. חידוש זה מעלה שאלות העברה לא רק מדין לדין אלא גם ממשטר יחסי-ממון אחד למשנהו, דהיינו —

— העברה מן הדין הקודם (הדתי, או לגבי נכרים לא-מוסלמיים, הלאומי) לחוק החדש של המדינה;

— העברה מדין ארץ מוצאם של עולים לחוק הישראלי;

— העברה מן המשטר החוקי שלפי החוק המוצע למשטר מוסכם או ממשטר מוסכם לחוקי.

ההשפעה החשובה ביותר של ההצעה היא הפיכת הזיקה האוטומטית לחוק הדתי (בזוגות שהתחתנו בארץ) או לחוק הנור (באלה שבשעת עלייתם כבר היו נשואים) לזיקה לפי בחירתם<sup>1</sup>. מאידך נמנעת ההצעה משינוי אוטומטי של משטר יחסי-ממון של משפחות קיימות — שונה מבחינה זו מסע' 2 לחוק שיווי זכויות האשה, המבטל, לגבי

\* מכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי, האוניברסיטה העברית, ירושלים.  
1 תוצאה עקיפה מסע' 16 להצעה.

## יחסי ממון בנישואין

תושבים ועולים כאחד, הוראות וסדרים נוגדים. לגבי זוגות ותיקים אלה תביא ההצעה רק שינוי אחד: חופש לשנות משטר יחסי-הממון, אפילו דינם הקודם לא הרשה שינוי.<sup>2</sup> עם זאת נראה הביטוי "חוק מושכם בשעת עריכת הנישואין" לא מדויק. יתכן שבין עריכת הנישואין לבין העלייה לישראל בילה הזוג זמן-מה בארץ אחרת ושינה שם משטר יחסי הממון; מוטב לדעתי לומר "העלייה לישראל אינה משפיעה על יחסי-הממון בין בני-הזוג, אולם...".

את החופש לשנות משטר יחסי-הממון החוק אינו מגביל להזדמנות החד-פעמית של תחילתו או של עליית הזוג לארץ, אלא גותן אותו לכל עת קיום הנישואין ואפילו במשפט גירושין.<sup>3</sup>

### ב

בעוד שההצעה מחליפה ריבוי הדינים הדתיים והלאומיים בחוק אחד של המדינה, היא מקיימת שיפוטם הבלעדי של בתי-הדין הדתיים השונים.<sup>4</sup> ההצעה אינה באה לשנות הלכת פירים נ. יו"ר ההוצאה לפועל ופירים, שיחסי-הממון של זוג נשוי כדין הם בגדר "דבר נישואין".<sup>5</sup> אולם בדומה לחוק שיווי זכויות האשה באה גם ההצעה לחייב בתי-הדין, לפסוק לפי הוראות החוק החילוני.<sup>6</sup> ושוב "אולם": הצדדים רשאים להסכים על התדיינות לפי הדין הדתי<sup>7</sup> — הוראה כבר כמעט שגרתית בישראל, ובכל זאת כאן אבסורדית. כי מה התוצאה? לגבי זוג החי לפי הדין הדתי אין להוראה נפקות; וזוג שבחר במשטר אחר, כלום יסכימו להפוך בסוף הנישואין כל יחסי-הממון למשטר דתי? דבר זה אינו מתקבל על הדעת, פרט למקרים של הסכם "שמור לי ואשמור לך", וזה לא לכבודו של הדין הממלכתי והדתי כאחד.

### ג

בדומה להצעת חוק היחיד והמשפחה<sup>8</sup> (להלן — "הצעת תשט"ז") גם ההצעה הנוכחית אינה מגבילה את הצדדים לבחירה בין מספר סגור של משטרים, כמקובל בארצות אירופה, אלא נותנת להם חופש לסדר יחסי-הממון שלהם כטוב בעיניהם, אם לפי המצאתם האישית ואם תוך כדי זיקה לאיזה דין לאומי או דתי, מקומי או זר, קדום או קיים.<sup>9</sup> ההצעה עצמה מגדירה רק את המשטר החוקי — "איוון המשאבים"<sup>10</sup> — ר' להלן בקטע ד'. על הסכמי-נישואין להסדר יחסי-הממון לפי רצון הצדדים היא נותנת רק אי-אלו הוראות כלליות, ואלה הן:

1. ההצעה מכירה לא רק הסכמי-נישואין שלפני טכס החתונה, בשעת הטכס ואף

2 סע' 17, 2(ג).

3 ר' סוף דברי ההסבר לסע' 2 להצעת החוק.

4 סע' 18(א).

5 ח' פד"י, 1020, 1031 ה.

6 סע' 18(ב).

7 באותו סעיף.

8 פרסום משרד המשפטים, תשט"ז—1955.

9 סע' 1.

10 סע' 5 ואילך.

אחריו כל זמן קיום הנישואין, אלא מייחסת תוקף של "הסכם נישואין" גם להסכם מאושר בפסק-דין גירושין.<sup>11</sup>

2. הסכם שנעשה לפני הנישואין או בשעת הטכס טעון רק אמות על-ידי רושם הנישואין.<sup>12</sup> הסכם שנערך יותר כאוחר טעון אישור בית-משפט או בית-דין וזה צריך להשתכנע שההסכם "נעשה בהסכמה הופשית... ובהבנת התוצאות"<sup>13</sup>. אם בני-זוג מנוסים זקוקים לפיקוח שיפוטי על עסקי-רכוש ביניהם, על אחת כמה וכמה זוגות צעירים. דברי ההסבר להצעה שותקים על נימוקי ההסדר המוצע; אלה להצעת תשט"ז<sup>14</sup> נראים עוד מושפעים במידת-מה על-ידי העקרון של החוק הנפוליאוני, המרחיק לכת עד כדי איסור גמור של שינוי יחסי-הממון, כנראה מתוך חשד מפני העברות של רכוש לרעתם של נשים או נושים. אבל אם שיקולים אלה נכונים, הם תופסים בראשית הנישואין לא פחות מאשר בשלבים המאוחרים יותר. אפשר יהיה לערוך סעי' 2 גם יותר יעיל וגם יותר פשוט, אם הפיקוח השיפוטי יורחב לכל הסכמי-הנישואין.

3. במשטרים המוסכמים נותן החוק המוצע לכל צד רשות לפנות לבית-המשפט, אם זכויותיו מועמדות בסכנה על-ידי מעשה בן-זוגו.<sup>15</sup> בית המשפט יכול למשל להורות לבן-הזוג השני, לתת לכבדקס ידיעות או לתת לו ערובה; הוא יכול להתנות עסקות מסוימות בהסכמת שני בני-הזוג—התערבות רצינית ביחסי-הממון המבוססים על הסכם!—ועוד אמצעי בטחון אחרים. גם הוראות אלה לקהות מהצעת תשט"ז<sup>16</sup> (וכמוכן מן החוקים האירופיים המפורטים שם בדברי ההסבר), אולם על אף הדמיון בנוסח, משתנות ההוראות שוני יסודי. סעי' 64 להצעת תשט"ז, אף כי מוגבל למשטרים מוסכמים כמו סעי' 3 להצעה החדשה, היה מושלם מצד אחד על-ידי הוראות מקבילות במשטר החוקי<sup>17</sup>, ומצד שני על-ידי פרק שלם בשם "תוצאות כלליות של הנישואין", שהנהיג שורה גדולה של "יסודות שיתוף"<sup>18</sup>, כגון זכויותיהם של בני-הזוג בבית המש- פחה ובצידודו<sup>19</sup> ועניינם בעסק המהווה מקור הכנסות המשפחה<sup>20</sup>, מבלי שיש לב מי מהם הבעל החוקי. חלק כללי זה של ההצעה דאז, מעולם לא קיבל תוקף של חוק ואף ההצעה החדשה אינה מתייזה הוראותיו, פרט לסעיף אחד הנוגע לאחריות בני-הזוג לצרכי המשפחה<sup>21</sup>, וההגנה על זכויות בן-זוג אחד מפני סיכונן על-ידי השני אינה ערוכה

11 סעי' 2, ביחוד ס"ק (ב) עד (ד). נוסח ההצעה טעון עתה תיקון. הוא עדיין מדבר רק על בית-דין דתי. ימים ספורים לאחר פרסום ההצעה נתקבל בכנסת חוק השיפוט בענייני התרת נישואין (מקרים מיוחדים), תשכ"ט—1969, המעניק במקרים מסוימים שיפוט גם לבתי המשפט האזרחיים (הדבר נזכר בדברי ההסבר לסעי' 2).

12 סעי' 2(ב) — רושם נישואין אינו בקי במשפט האזרחי.

13 סעי' 2(ג).

14 עמ' 106, 108.

15 סעי' 3.

16 שם, סעי' 64.

17 שם, סעי' 66—69.

18 "Elements de communauté" — see O. Kahn-Freund, "L'évolution récente du régime matrimonial légal dans les législations contemporaines — Angleterre" in:

*Revue Internationale de Droit Comparé*, vol. 17 (1965), p. 615

19 הצעת תשט"ז, סעי' 52.

20 שם, סעי' 67.

21 שם, סעי' 51, עתה סעי' 14 להצעה הנדונה כאן (ר' הפסוק הבא).

## יחסי ממון בנישואין

בהצעה החדשה במקביל בין המשטר החוקי או למוסכם, אלא לגבי המשטר החוקי ניתנות הוראות הגנה יותר חלוטות (ר' ד' 8 להלן). הבדלים אלה בין שתי ההצעות משנות את האופי והמגמה של החוק: החלפת יסודות השותפות דאו על-ידי שיטה של הפרדה כמעט מוחלטת.

4. בענין החובות נותנת ההצעה שתי הוראות בלבד: אין במשטר החוקי כדי להטיל על בעל או אשה אחריות לחובות בן-זוגם<sup>22</sup>, פרט לחוב שאחד מהם התחייב בו לסיפוק הצרכים הסבירים של משק הבית במשותף; חוב כזה חל על שניהם יחד ולחוד<sup>23</sup> (כלל אחרון זה חל גם על זוג שאינו נשוי כדון, אבל לא על זוג — אפילו נשוי — החי בנפרד).  
5. הבדל נוסף בין שתי ההצעות הוא העדר הוראות (בחדשה) על רישום משטרי נישואין. בעלי הצעה זו באו כנראה לידי המסקנה שבחוק הנותן לצדדים חופש בחירה בלתי-מוגבל אין אפשרות של הנהגת רישום. ולא עוד אלא שהציבור בישראל אינו מחונן להזדקק לפנקסים ציבוריים כדי לברר יחסי-ממון משפחתיים. כל זה נראה נכון, אבל הוא יגביר קשיי הפעלת החוק.

## ד

1. אשר למשטר החוקי, אפילו זה מקבל בהצעה מראה של הסכם: במקום לכפות אותו על הצדדים בהעדר הסכם מפורש, רואה אותם ההצעה "כמסכימים להסדר איוון המשא-בס"<sup>24</sup>, ומוסיפה פיקציה מפורשת שהסדר זה, שמעולם לא נערך, מתקבל "כהסכם נישואין שנתמלאו בו הוראות סע' 2"<sup>25</sup>, הוזה אומר: מסמך בכתב מאושר על-ידי רושם הנישואין<sup>26</sup>.

2. המשטר של איוון-המשאבים מבוסס על השיטה שהוכרזה בשנת 1920 כמשטר חוקי בשוודיה ואומצה מאז בארצות רבות<sup>27</sup>. עם הבדלים מסויימים שיתוארו להלן זאת אותה שיטה כמו "השותפות הדתויה" של הצעת תשט"ו. כל השיטות האלו פועלות בשני שלבים: בזמן קיום הנישואין יש לכל אחד מבני-הזוג רכוש משלו, ואחרי הנישואין מסכימים את שני המשאבים, או יותר נכון: ערכם בכסף, ומחלקים אותם בין הצדדים<sup>28</sup>. אולם ההצעה הישראלית החדשה מצטיינת בתומרתה הבלתי-פטרניט של עקרון ההפרדה בשלב הראשון.

3. את השלב הראשון הוזה מגדירה ההצעה ב"לאו" משולב<sup>29</sup>:

- אין בנישואין כדי לפגוע בקניינים של בני-הזוג;
- אין בהם כדי להקנות לאחד מהם זכויות בנכסיו של השני;
- אין בהם כדי להטיל על אחד מהם אחריות לחובות של השני.

22 סע' 6 (סיפא).

23 סע' 14.

24 סע' 5.

25 סע' 2(ב).

26 הנהגת שיטה זו בצרפת היתה כמעט בטוחה, אולם בשנת 1965 העדיף המחוקק את השותפות של רכישות. ההפתעה משתקפת יפה בהוצאה השלישית (1967) של Amos and Walton, *Introduction to French Law*, pp. 253, 379.

27 סע' 6-7, 11 להצעת השכ"ס הישראלית.

28 סע' 6.

הראשון מכללים אלה נסמך על סעי' 2 (סיפא) לחוק שיווי זכויות האשה שנזכר לעיל; את האמור שם על קנייניה של האשה שהיא רכשה לפני הנישואין מרחיב סעי' 6 להצעה לכל רכושם של שני בני-הזוג, בין שרכשו אותו לפני הנישואין ובין בשנות קיומם. השני מן הכללים הנ"ל נובע מן הראשון, ובמידה שהוא מתייחס לנכסי האשה מלפני הנישואין, הוא היה כבר מוכר בישיעה תחת החוק משנת תשי"א—1951: חוק זה ביטל כל זכות של הבעל, לאכול פירות של נכסי-מלוג של אשתו.<sup>29</sup> את הכלל השלישי יש לקרוא בכפוף להוראה הנ"ל, שבכל המיטרים שני בני-הזוג אחראים לחובות שאחד מהם התחייב לסיפוק צרכי מטק הבית המשותף.<sup>30</sup>

4. מה שנקרא בסעי' 7(א) (רישא) "כלל נכסי בני הזוג" ומשמש יסוד לחישוב האיזון ביניהם מקיף למעשה פחות מסך כל נכסיהם:

(א) קודם כל מוגבל האיזון לרכוש שנרכש בזמן הנישואין, כי ההצעה מוציאה ממנו כל הנכסים שהיו לצדדים ערב החתונה.<sup>31</sup> סידור זה מקובל גם בחוקים זרים, למשל בספר החוק האזרחי הגרמני כמתוקן בחוק שיווי זכויות האשה משנת 1957.<sup>32</sup>

(ב) אבל ההצעה מוציאה מן האיזון גם נכסים שנרכשו במיטק הנישואין, דהיינו:

(1) מה שאדם נשוי קיבל במתנה או בירושה.<sup>33</sup> וזה (שונה מחוקים כגון השוודי והגרמני) אפילו אם נותן המתנה או המוריש לא הורה על הוצאת הנכס מן האיזון;

(2) תחליף לנכס שנרכש, הן לפני הנישואין והן ללא תמורה בזמן קיומם;<sup>34</sup>

(3) זכות שעליפי דין אינה ניתנת להעברה;<sup>35</sup>

(4) נכס שהוסכם על הוצאתו מן האיזון, אף שלא בהסכם נישואין.<sup>36</sup>

רשימה זו של נכסים הנשארים רכוש נפרד, דומה להוראות מקבילות בחוקים אירוי-פאיים—אפילו בחוקים הקובעים שיטה אחרת של יחסי-מזון, כי הבעיות משותפות לכל השיטות; אלא שההצעה אינה מזכירה הפציי-שימוש אישיים (בגדים, תכשיטים, כלי-עבודה אישיים). כן עשתה כבר הצעת תשט"ז, שדברי הסבר שלה הזכירו את ההשמטה מבלי להסבירה.<sup>37</sup>

5. יתכן שהדמיון הרב של הרשימה דלעיל לדוגמאות המסורתיות מרים אותה מעל הביקורת; אולם פרט אחד ראוי בכל זאת לעיון—העקרון של "תחלוף הפציי" (subrogation réelle), הנראה לי לכלול הגומה. ניקח-נא מקרה שאולי קיצוני, אך לא רחוק מן המציאות: ערב הנישואין היה לבעל אופנוע והוא ממשיך להשתמש בו; אחרי שנים אחדות הוא רוכש במקומו ככונית בתשלומים נוספים—האם זה עוד "תחלוף"? :

29 ר' משפטי סידים, ביחוד המאוזכר בהערה 5 לעיל.

30 סעי' 14(א).

31 סעי' 7(א)(1).

32 סעי' 1363 של "ב.ג.ב."

33 סעי' 7(א)(1).

34 סעי' 7(א)(1) (סוף).

35 סעי' 7(א)(2).

36 סעי' 7(א)(3).

37 הסבר לסעי' 73 להצעת תשט"ז (עמ' 121).

לא זו בלבד שההוצאות השוטפות של האופנוע (דלק, תיקונים, ביטוח) שולמו מהכנסות שהן עתה משותפות לכל המשפחה, אלא גם מחיר המכונית מהווה מעמסה שוטפת עליהן; שהרי ערך האופנוע הישן רחוק מלכסות את מחירה. דוגמה זו אופיינית לנכסים רבים שאחד מבני-הזוג מביא עמו לנישואין: התוקתם והפעלתם נעשים לרוב על חשבון המשפחה ולא על חשבון בעל הנכס בלבד; ואפילו אין הם מן הדברים "הנאכלים", הרי במשך שנות הנישואין יהיה נחוץ להחליפם על-ידי נכס חדש, שהוא חדיש יותר, גדול יותר ויקר יותר, והחלפה זו נעשית לרוב מהכנסות המשפחה או הסכונותיה. יתכן שזה גם הגימוק הנסתר להוצאת הפציי-שימוש אישיים מרשימת הנכסים השמורים לבעליהם: חפצים אלה מתחלפים כה תכופות שיסוד השותפות מכריע על אופיים האישי, אם כך, יש באי-הזכרת הפציי-שימוש אישיים הכרה מסוימת בדעה המוצעת כאן, הטעונה רק הרחבת-מה.

בכל אופן, נראה, כאותה דעה מונחת ביסודה של אחת ההכרעות במשפט בריקר נ. בריקר<sup>38</sup>. שם רכש הבעל לפני הנישואין מגרש והספיק לפרוע קצת יותר ממחצית המחיר. במשך הנישואין שילמו בני-הזוג לא רק את היתרה (שגיהם תרכו בקביעות לקופת המשפחה על-ידי עבודתם), אלא גם מסים והוצאות הפיתוח של המגרש. כשהוא נמכר פסק בית המשפט שהתמורה מגיעה לשני בני הזוג בחלקים שווים.

עם כל זאת אין כוונתי להפוך את הקערה על פיה. הליקוי שבהלכה המסורתית, המתבטא גם בסעי' 7(א)(1) (סיפא) של החוק המוצע, נראה לי בכך, שהיא מכירה רק מין אחד של תחליף במקום שנים: ההלכה נכונה ומתאימה במקרים שנכס נהרס או נאבד ומוחלף על-ידי תשלום פיצויים או ביטוח, אך לא כשהוא מפסיד את ערכו או שימושיותו במשך הזמן ומוחלף לא על-ידי אדם זר, אלא מתוך רכושם של בני-הזוג עצמם, חסכוניותיהם או הכנסתם השוטפת והמשותפת. גישה כזאת מתבטאת בספר החוק האזרחי הצרפתי<sup>39</sup>:

נכס שנרכש כתחליף לנכס שבבעלותו של אחד מבני-הזוג שייך לו, פרט לשיפוי המגיע לשותפות או ממנה, באם יש יתרה. ואולם אם היתרה המגיעה לשותפות עולה על ערכו של הנכס הנטוש [הכוונה – הנכס שהוחלף], הנכס שנרכש נופל ברכוש המשותף פרט לשיפוי הרווח המגיע לצד שננטש [את הנכס].

אפשר לטעון נגד הסעיף הצרפתי שדרישת השיפוי סותרת את הרעיון של "שלי שלך ושליך שלי" המאפיין יחסי-נישואין, ובכל אופן שהיא מסובכת מדי ולא תפעל בישראל. אבל הרעיון שביסודה, שאין לקבוע תחליף באופן עוור לפי הבעלות בנכס שהוחלף אלא בהתחשב במקורות שמהם נרכש התחליף – עקרון זה נראה בריא וראוי למחקר נוסף. ובינתיים מוטב להכריע לפי המבחן, מאיזה מקור גובעת ההשקעה המכרעת.

6. את עריכת האיזון רואה ההצעה קודם כל כענין הצדדים עצמם, בלי צורך בזיקה לבית המשפט<sup>40</sup>. היא אינה נכנסת לסבך החשבונות והאינבנטרים המכביד כל כך על

38 כ' פר"י (2), 589, 606, 614–615.

39 סעי' 1407 (גוסח 1965).

40 סעי' 8 ודברי ההסבר.

קריאת חוקים אחרים בנושא זה. אותן ההוראות הטכניות הספורות הכלולות בהצעה<sup>41</sup> אינן גראות להעלות בעיות של ענין משפטי.

7. ואולם מקום שהצדדים אינם מבצעים את האיוון מתוך הסכמה, ניתנות לבית המשפט סמכויות רחבות, לא רק להסדיר בעצמו פרטים של ביצוע האיוון (מועדים, צורה, סילוק יתרה בשיעורים וכו')<sup>42</sup>, אלא אף להורות על סטיות מן הכללים הקבועים בחוק, אם נסיבות המקרה דורשות זאת<sup>43</sup>. כך הוא יכול למשל להוציא מחשבון האיוון נכסים שלפי הוראות החוק כלולים בו, או לכלול בחשבון, נכסים שבעצם היה צריך להוציאם ממנו; הוא יכול להורות על חלוקה שלא שווה בשווה; הוא יכול לקבוע חאריך אחר מיום התרת הנישואין, הן כמועד להערכת חלקיהם של הצדדים והן לחלוף-קתם; ובהערכת החלקים רשאי הוא להתנכר לבעלות של אחד מבני-הזוג או לרישום של נכס על שמו<sup>44</sup>.

8. אחת מן הסמכויות המיוחדות של בית המשפט, לפי ההצעה, טרם נזכרה כאן והיא ראויה לעיון-יתר — הסמכות של "הרחבת בסיס האיוון"<sup>45</sup>. בית המשפט יכול להודקק לסמכות זו, אם אחד מבני-הזוג הוציא נכס מרשותו בכוונה לסכל זכויות בן-זוגו, או אם נתן מתנות בלתי-רגילות ללא הסכמת בן-הזוג השני. או רשאי בית המשפט לחייב חשבונו של בן-הזוג בערך הרכוש החסר כאילו הוא היה עוד ברשותו — יסוד של שותפות בעצם פירוקה של שותפות הנישואין.

גם הוראה זו לקוחה מהצעת תשט"ז<sup>46</sup>. אבל כפי שצויין בקטע ג' 3 לעיל, היא היתה שם רק האחרון בשורה של אמצעי הגנה, ויסודות של שותפות התבטאו בעיקר בשלב קיום הנישואין. פעולות ועסקות מיועדות לסכל זכות האיוון בעתיד היו שם אסורות<sup>47</sup> ולא רק ניתנות לסכנה שאולי בית המשפט לא יכיר בהם; לבן-הזוג הנפגע ניתן כוח, לבטל אותן מיד בעצמו מבלי לחכות לפירוק הנישואין ומבלי להודקק לבית המשפט<sup>48</sup>; ואם פנה לבית המשפט, היתה לזה הסמכות הנוספת, להפוך את המשטר החוקי למשטר הפרדה ללא איוון מבלי לפגוע בקיום הנישואין עצמם<sup>49</sup>. כל אמצעים אלה של הגנה מונעת בזמן קיום הנישואין, מוטמטים בהצעה החדשה וניסאר רק התיקון בדעבד, לאחר פירוק הנישואין. זה נראה להקטין סיכויי התיקון במידה ניכרת, מה גם ששנים עשויות לעבור בין הפעולה הפוגעת לפקיעת הנישואין, שהיא תנאי לפתיחת הליכי האיוון<sup>50</sup>.

אמצעים של הגנה מונעת, וביניהם זכות לתבוע הפרדה במקום שותפות דחויה, ידועים לא רק בהצעה הישראלית הקודמת, אלא בחוקים זרים שונים כגון השוודי<sup>51</sup> והגרמני

41 סע' 7(ב)-(ג).

42 סע' 8.

43 סע' 10.

44 סע' 12(ב).

45 סע' 9.

46 הצעת תשט"ז, סע' 77.

47 שם, סע' 66-67.

48 שם, סע' 69.

49 שם, סע' 71.

50 סע' 7(א) (רישא) להצעת תשכ"ט.

See Malmstrom, "Matrimonial Property Law in Sweden" in: Friedmann (ed.), 51 *Matrimonial Property Law* (1955), pp. 410, 413, 424

## יחסי ממון בנישואין

המתוקן<sup>52</sup>. אני מצביע על חוקים אלה משום שביסודם הם שייכים לאותה שיטה כמו ההצעה הגדולה כאן – בזמן קיום הנישואין משטר של הפרדת-נכסים ואי-תלות בטיפול בהם ובסוף שותפות חשבונית בלבד. אולם חוקים אלה מראים כי הפרדה ואי-תלות מתיישבים עם אותה מידה של התחשבות הדדית, ובשעת הצורך עם פיקוח בית המשפט, הדרושים לשם הגנה על זכויות בעתיד.

9. שתי ההצעות הישראליות כאחת נותנות תרופה רק נגד פגיעה מכוונת. חוקים אחרים נותנים אותה גם בלי הוכחת כוונה רעה, למשל במקרה של בזבוז רכוש על-ידי בעליו, סירוב למסור ידיעות ועוד<sup>53</sup>.

## ה

הפרק של ההצעה על המשטר החוקי ערוך כאילו סופם הנורמלי של נישואין, כששני בני-הזוג עתם בחיים. עריכה זו מקילה אולי על הטרימינולוגיה, אבל הופכת את המקרה של פקיעת נישואין על-ידי מוות לגספח גרידא של פקיעתם על-ידי גט: ר' הלשון "בפקיעת נישואין עקב מותו של בן-זוג יבואו יורשיו במקומו..."<sup>54</sup>! ואילו החוק הגרמני למשל דן בסעיף הראשון באלמנות ובבא אחריו בסיום הנישואין בדרך אחרת<sup>55</sup>.

ההצעה הישראלית מביאה לתיקון קל בחוק הירושה, תשכ"ה—1965<sup>56</sup>. עד עתה נותן סעי' 11 לאותו חוק לאלמן או לאלמנה, כשהם יורשים יחד עם ילדי הזוג, מחצית העזוב, אבל רק רבע אם בני-הזוג היו במשטר של שותפות. החוק המוצע עתה בא להרחיב כלל אחרון זה גם למקרה איוון המשאבים – שארית של שותפות לאחר המוות.

## ו

ההצעה שוללת העברה, שיעבוד ועיקול של הזכויות הצפויות להגיע לבן-זוג מן האיוון בעתיד לבוא<sup>57</sup>. כלל זה מתאים להוראות בחוקים ישראלים אחרים, כגון בענייני מזונות<sup>58</sup>, ירושה<sup>59</sup> ובסייגים אחרים בענייני שכר עבודה<sup>60</sup>. פתרון אחר ניתן בספר החוק האזרחי של שוייץ<sup>61</sup> – פירוק שותפות-הנכסים של בני-הזוג בדרך הוצאה לפועל לטובת הנושה. פתרון זה נדחה כבר בהצעת תשט"ז בנימוק, שאין לתת לצד הייצוגי את הכוח, לשנות יחסי-הממון בין איש לאשתו, וגם שזכויות איוון עתידות אינן די בטוחות כדי לאפשר עיקולן<sup>62</sup>. לזה יש להסכים.

52 סעי' 1365–1370, 1386–1388 של ב.ג.ב. (נוסח 1957).

53 שבדיה: ר' מלמסטרופ (הערה 51 לעיל), עמ' 424. גרמניה, סעי' 1375(2), 1386.

54 סעי' 11.

55 סעי' 1371, 1372 של ב.ג.ב.

56 סעי' 15 להצעה.

57 סעי' 13.

58 חוק לתיקון דיני המשפחה (מזונות), תשי"ט–1959, סעי' 14.

59 חוק הירושה, תשכ"ה–1965, סעי' 7, 8(א).

60 חוק הגנת השכר, תשי"ח–1958, סעי' 8 (גם סעי' 25).

61 סעי' 185.

62 דברי הסבר להצעת תשט"ז, לסעי' 81 (עמ' 126) ולסעי' 13 להצעת תשכ"ט.



ז

תכונות ההצעה שתוארו בהלק זה גותנות תמונה עקבית וברורה של שיטת יחסי-הממון המוצעת:

- השמטת הפרק על התוצאות הכלליות של הנישואין, ששימש בהצעת חשט"ז כדי לממש יסודות שותפות חשובים (כגון זכויות בבית המשפחה וציודו);
- ביטול הזכות להשתתף בהחלטה על המשך או חיסול של עסק שהיה מקור הכנסת המשפחה, וביטול זכויות אחרות שההצעה הקודמת באה לתתן;
- הגבלת אמצעים של הגנה מונעת למטרים מוסכמים והחלפתם במשטר החוקי על-ידי הרחבה (בדיעבד) של בסיס האיוון ותו לא;
- שמירת הרכוש שלפני הנישואין על-ידי שיטה גוקשה של תחלוף הפצי, אפילו התחליף נרכש במשך הנישואין מכספי המשפחה —

כל אלה מצביעים על משטר של הפרדה גמורה של משאבים. אפילו השלב השני, האיוון, אינו מביא שותפות של ממש, אלא רק הליך הפירוק של שותפות שמעולם לא היתה קיימת. בצדק הוחלף עתה הביטוי "שותפות דתויה" במונח "איוון המשאבים".

II. הפסיקה הישראלית

ח

בעוד שההצעה מצטיינת, אפוא, בעקביות הוראותיה, מתעוררת השאלה: האם זאת שיטה של יחסי-נישואין, ההולמת את המציאות הישראלית? התקדימים שבבית המשפט העליון<sup>63</sup>, המתחילים בברגר נ. מנהל מס-עזבון<sup>64</sup>, בריקר נ. בריקר<sup>65</sup>, בראלי נ. מנהל מס-עזבון<sup>66</sup>, והממשיכים בינתיים במשפטים לוי נ. גולדברג<sup>67</sup>, אפטה נ. אפטה<sup>68</sup>, נראים להעיד על עובדות ונוהגים מקובלים בחברה הישראלית של היום, אשר מגמתם לא לקראת משטר של הפרדת משאבים, אלא של שותפות. ור' גם מלאכי נ. מלאכי (ע.א. 468/66 — לא פורסם)<sup>69</sup>, הוכברג נ. שלגי<sup>69</sup> והמשפטים האנגליים הדומים *Nixon v. Nixon*<sup>70</sup>; *In Re Cummins*<sup>70</sup>; *Muetzel v. Muetzel*<sup>70</sup>.

לא אחזור כאן על הניתוח המדוקדק של פסקי-דין אלה על-ידי פרופ' ירון<sup>71</sup>, פרט

63 על תקדימים בבתי-המשפט המחוזיים, ר' ירון, "הלכת ברגרי-בריקר-בראלי — גם כלפי חוץ?", הפרקליט, כרך כ"ה, עמ' 442, הערה 5.

64 י"ט פד"י (2), 240.

65 כ"י פד"י (1), 589.

66 כ"ג פד"י (1), 393.

67 כ"ד פד"י (1), 813.

68 כ"ה פד"י (1), 561.

69 ירון (ר' הערה 63 לעיל) בעמ' 442, הערה 6.

70 א"א כ"ה פד"י (2), 149, 152, א' 160.

71 ב 1133 3 All E.R. (1969); 1676 1 W.L.R. (1969).

72 ב 443 1 All E.R. (1970); 188 1 W.L.R. (1970).

73 The Times, July 14, 1971.

74 ירון, באותו מאמר ובהמשכו "שותפות בין בני הווג — גם כלפי חוץ; ומה הלאה?", הפרקליט, כרך כ"ו, עמ' 474.

יחסי ממון בנישואין

לאי-אלו נקודות מיוחדות, ומה גם שאני מסכים במידה רבה למסקנותיו וביחוד לעקרון, שאין לייחס לשותפות בין בני-זוג תוקף היצוני בסתירה לרישום (או לחזקת נכסים בלתי-רשומים). בהקשר מאמר זה בא תכנם המשפטי של סדרת תקדימים אלה רק אחרי ערכם הסימפטומטי כביטוי מגמה חברתית באספקלריה של אימרות מצד רבים מבין שופטי בית המשפט העליון.

#### 1. ההנחה של שותפות כלפי פנים

הקו הכללי של הפסיקה בשנים אלו הוא לקראת הכרה בשותפות נכסים בין בני-זוג שחיו במשך זמן גיכר (ר' קטע 2 להלן) בנישואים הרמוניים. מבין עשרת חברי בית המשפט העליון שהשתתפו בפסקי-הדין השונים לא הובעה התנגדות עקרונית לקו זה אלא אולי על-ידי השופט לנדוי.<sup>71</sup>

אולם כבר בשאלה, מה היסוד של הנחת שותפות זו מתחלקות הדעות. בדברי השופט ויתקון<sup>72</sup>:

כולנו סבורים שעלינו לאמוד את כוונת הצדדים, אך ההבדל בינינו .. הוא שחלק מהשופטים ... דורש ראיה חיובית... לכוונת הזוג לנהוג שותפות בנכסיהם, בעוד שחלק אחר ... מעמיד את בני-הזוג בחזקתם ומסיק את הכוונה האמורה מעצם חייהם בשלום במשך שנים רבות.

אלה מבין השופטים המסתפקים כך בקיום נישואין סדירים — ביחוד הנשיא אגרנט והשופטים ברנזון וקיסטר — מבססים את דעתם מצד אחד על הבעת כוונת הצדדים בהתנהגותם, אם כי לאו דווקא בדיבור ובמסמכים, ומצד שני על אומדן-דעתם, הווה אומר על השערה, אילו כוונות הם היו מגלים אילו היתה שאלת הבעלות בנכסים עולה על דעתם כל זמן שעוד חיו בשלום. אם כי גישה זו נדחתה במשפט אפטה ברוב של ארבעה שופטים נגד אחד, יש לציין כי בהרכבים אחרים קיבלו אותה רוב חברי בית המשפט, ולו רק על-ידי הצטרפות בשתיקה לסברה שהובעה על-ידי אחד מתוכם.

(א) התנהגות המעידה על כוונת שותפות רואה בית המשפט בנשיאה משותפת של נטל חיי-משפחה ובהנאה משותפת של טובותיהם. בזה הוא מייחס יותר משקל למאמץ משותף ולשפיכת הכנסותיו של כל אחד מבני-הזוג לקרן משותפת, מאשר לשוויון התרו-מות במיזן וערכו. הערכה זו של נוהג הצדדים הולמת מגמת התקדימים האנגליים כגון *Smith v. Baker*<sup>73</sup>. אבל קרן משותפת אינה מצריכה קופה משותפת או חשבון משותף בבנק; יותר חשובה הגישה הכללית של "שלי שלך, ושלי שלי"<sup>74</sup> או — בלשון אותו פסק-דין אנגלי — "שלנו".

ממצא שהאשה משקיעה כספה בעסק בעלה<sup>75</sup>; או שהיא עובדת בעסקו<sup>76</sup>; או שהיא

71 במשפט אפטה, כ"ה פד"י (1), 573, ליד סימן א'.

72 באותו משפט, בעמ' 577.

73 1 W.L.R 1160 (1970).

74 ביחוד במשפט ברנר, בעמ' 245—246; גם בריקר, בעמ' 597—598; בראלי, בעמ' 394.

75 ברנר, ביחוד בעמ' 244.

76 בראלי, למשל, בעמ' 396.

תורמת להוצאות המשפחה מהכנסותיה<sup>77</sup> או מפדיון של מכירת רכוש<sup>78</sup> — כל אלה מהווים הוכחה נוספת לכותפות ביניהם, אולם לפי דעה נפוצה בבית המשפט (אף כי במשפט אפסא דעה של מיעוט) לא יותר מהוכחה נוספת; פעם אחרי פעם הדגיש בית המשפט בהרכבים שונים, שדי לה, לאשה, לאפשר לבעלה להקדיש כל מרצו לעסקו או לעבודתו, על-ידי עבודתה בניהול הבית ובגידול הילדים<sup>79</sup>.

(ב) מן הצד השני לא נחשב אפילו הרישום של מקרקעין<sup>80</sup>, של מניות בחברה<sup>81</sup>, או של השכון בבנק<sup>82</sup> על שמו של אחד מבני-הזוג בלבד, כיותר מהוכחה לכאורה של בעלות אישית<sup>83</sup>, כי לפי נסיון החיים יתכן מאוד שהרישום נערך כך מסיבות שאינן קשורות עם יחסי-ממון ביניהם, כגון סיבות של שגרה, נוחיות עסקית, אשראי, הגנת נכסי המשפחה מפני גושים<sup>84</sup>. כל מקום שההנחה הכללית של שותפות נתמכת על-ידי איזה גורם ביחסי בני-הזוג והתנהגותם, נראית ההוכחה-לכאורה של הפרדת נכסים חלשה מכדי לסתרה<sup>85</sup>.

(ג) בתי המשפט בישראל לא קיבלו את ההבחנה האנגלית בין נכסי-משפחה לנכסי-עסק או השקעות. במשפט ברנר<sup>86</sup> מצא בית המשפט העליון אסמכתא לסתיה זו מן הפסיקה האנגלית בעצם התקדים האנגלי *Fribance v. Fribance*<sup>87</sup>; כי שם היה המדובר בבית ששימש רק בחלקו למגורי המשפחה ואילו שאר הקומות הושכרו וההכנסה מהן שימשה מקור מחיה בשבילה. במשפט בריקר הוסיף הנשיא אגרנט שכנגד ההבחנה האנגלית מחייב ההגיון הרחבת העקרון לרכוש מכל מין<sup>88</sup>. ובזכרנו שכבר הצעת תשט"ז שיתפה בן-זוג אחד בהחלטה על חיסול או המשך של עסק בן-זוגו (וואת שנים לפני התחלת פרשת פסיקה זו)<sup>89</sup> נוכל אולי למצוא כאן מגמה אופיינית לישראל. עם זאת

77 בריקר, למשל, בעמ' 601; פמית נ. בקר, בעמ' 1161.

78 ברנר, ביחוד בעמ' 247—248.

79 "הבאמץ המשותף הגדרש הוא לאו דווקא השתתפות כספית של כל אחד מבני הזוג, הבאה מהכנסות או מרווחים שלו. אף במקרה שראשה אינה עובדת מחוץ למשק ביתה ואין לה הכנסה מנכסים שלה, אלא היא מנהלת את משק הבית ותורמת את חלקה לקיום המשפחה, לרבות חינוך ילדי הזוג, אפשר לראות בכך מאמץ מצדה לא פחות ממאמצו של הבעל המשתכר בחוץ מעבודה או מניהול עסק. הכנסות הבעל במקרה כזה מתאפשרות במידה רבה על-ידי עבודת האשה בבית וניתן לראות בהכנסות אלו פרי מאמץ משותף של בני-הזוג. . . באמרנו כי במצב זה יש לראות את בני-הזוג שותפים שווים ברכוש המשפחה, אנו רק נותנים תוקף לעובדות החיים".

(השופט ברנזון במשפט ברנר, עמ' 246 — מצוטט חוץ הסכמה על-ידי הנשיא אגרנט במשפט בריקר, עמ' 605). ור' התקדימים של בתי-משפט מחוזיים המאזכרים במשפט נודברג בעמ' 816—817.

80 בריקר, בעמ' 593, 594—595, 606.

81 ברנר, בעמ' 244.

82 בריקר, בעמ' 594, 600, 602—603.

83 ברנר, בעמ' 244; בראלי, בעמ' 395—396.

84 בריקר, בעמ' 594, 603; בראלי, בעמ' 396 והשווה *Tinker v. Tinker* (1970), P. 136.

85 ר' הערה 83 לעיל.

86 בעמ' 245.

87 *[H-T] 1 All E.R. 357, 358 (1957)*.

88 בעמ' 600.

89 סע' 1(1)67 להצעת תשט"ז (ר' לעיל, א' 3, ליד הערה 20).

## יחסי ממון בנישואין

יש להזכיר שהשופט ויתקון רמז במשפט אפפה להיסוס יתר מצדו להכיר בשותפות, כשמדובר לא בנכס משפחה אלא בנכס עסקי.<sup>90</sup>

### 2. תקופת היווצרותה של השותפות

אחדות-דעים קיימת בבית המשפט העליון שצריך לעבור פרק-זמן ניכר עד שאפשר להכיר בקיום שותפות. מה אורך זמן זה, גראה להתברר צעד על-ידי מעין אלי-מינציה: עד כה היתה התקופה הקצרה ביותר שבית המשפט קיבל לצורך זה 24 שנים<sup>91</sup>, ואילו זמן של 3 שנים נחשב כקצר מדי<sup>92</sup>. כאן מתגלים אחדים מיתרונותיה וליקוייה של חקיקה שיפוטית: יתכן שהערכה אינדיבידואלית של אורך החיים המשותפים (כמו גם, לפי הביטוי המוצלח של פרופ' ידן<sup>93</sup>, "אורח החיים המשותפים") מביאה לידי תוצאות צודקות; אבל היא גם גורמת לאי-יציבות ולא-ידיעה, אפילו בין בני-הזוג עצמם, מתי הם זכאים לעבור שער-השמים של שותפות מוכרת בדין, ואם בכלל. לי גראה יותר רצוי לקבוע זאת בחוק — אפילו במחיר של ויתור על תקופת ותק ומבתן: תתחיל השותפות (אם לא נקבע משטר אחר בהסכם-הנישואין) מיד עם סיום הטכס, בלי כל שאלה, אם אורכם ואורחם של החיים המשותפים בעתיד יצדיק את השותפות. זאת שיטה נפוצה ביבשת אירופה והשיטה המקובלת כיום במיוחד בצרפת.<sup>94</sup>

### 3. גודל חלקיהם של "השותפים"

בהעדר הסכם מפורש או נסיבות מיוחדות המצביעות על מסקנה אחרת, נזקקים בתי המשפט בישראל, באומדם כוונת בני-הזוג, לכלל האנגלי Equality is equity.<sup>95</sup> הם מצאו לכלל זה גם תמיכה במשפט העברי<sup>96</sup>. מכל מקום, כשנמצאים יסודות כגון מאמץ משותף, שיתוף בנטל ובטובות של חיי המשפחה, העדר הפרדה של הכנסות, עולה חזקה שנכסי הזוג מוחזקים לא רק במשותף, אלא גם בחלקים שווים, ואין זה חשוב שתרומות הצדדים היו שונות בטיבן או בערכן.<sup>97</sup>

### 4. מה כלול בשותפות?

באימרות אחדות של שופטי בית המשפט העליון אפשר למצוא כבר רמז שהשותפות המוכרת על ידיהם אינה, לדעת הרוב, שותפות-נכסים כללית, אלא שותפות הרכישות שנרכשו במשך הנישואין. במשפט בריקר כלל בית המשפט גכס יסין בשותפות רק משום שקרוב למחצית המחיר וכל הוצאות הפיתוח שולמו מן הקופה המשותפת שאליה הכניסו בעל ואשה את הכנסותיהם (ר' לעיל, קטע ד' 5 ליד הערה 38). במשפט אפפה גדתה

90 בעמ' 577 ד.

91 ברגר, בעמ' 242; גולדברג, בעמ' 815.

92 ע.א. 468/69 מלאכי נ. מלאכי (לא פורסם), ר' ידן, במקום הנ"ל בהערה 63, בעמ' 446.

93 באותו מקום.

94 סע' 226, 1393(2) של ספר החוק האזרחי (נוסח 1965).

95 בריקר, בעמ' 597, 599; בראלי, בעמ' 395.

96 בריקר, בעמ' 615.

97 למשל, ברגר, בעמ' 245.

טענה דומה של התובעת, משום שלא הצליחה לשכנע את הרוב בבית המשפט שתרמה יותר מסכום חד-פעמי וקטן יחסית<sup>98</sup>.

5. שותפות כלפי חוץ?

השאלה החשובה ביותר היא אם שותפות הנכסים בין בעל לאשה פועלת גם כלפי חוץ, הוזה אומר כלפי בן-חווה של אחד מהם, כלפי גושיו, יורשיו ואחרים.

(א) הובעה הדעה ע"י תומכים ושוללים על פעולת-חוץ כזאת, ששאלה זו הוכרעה בחיוב כבר במשפט פרגר, באשר מנהל מס העובון או אוצר המדינה היה צד חיצוני<sup>99</sup>. יש לי ספקות בענין זה. כפי שאני מבין את ההלכה בדבר "צד שלישי" היא חלק מדיני ה-חוזים: המתקשר עם חברו צריך לסמוך על זה שנכס הרשום על שמו (או, באין רישום, נכס הנמצא בחזקתו) הוא שלו: בלשון פס"ד גולדברג<sup>100</sup> "...פעולה בתום-לב בנכס... הנעשית על-ידי צד שלישי עם הבעל הרשום או המחזיק החוקי תופסת ומחייבת גם את בן-הזוג היני...". לא כן, להבנתי, ברכישה ללא "פעולה על-ידי צד שלישי עם הבעל...". אלא בתוקף החוק, בין שזה חוק הירושה ובין חוק מסים. ולא כן גם כשהמדובר לא "בנכס", הוזה אומר בנכס מסויים, אלא במכלול נכסים, בעובון או חלק אחוזי ממנו. לפי-כך נדמה לי שהאוצר הפסיד במשפטים פרגר ובראלי לא משום שצד שלישי אינו מוגן, אלא משום שהוא לא היה צד "שלישי", התובע זכות בתוקף חוזה על הנכס, אלא צד שבעצמו עמד בנעליו של אחד משני הצדדים, היינו של המוריש שבעובונו הוא תבע את חלקו.

(ב) אם כך, הגנת נושה, שלא עשה עיסקה על נכס פלוני אלא מבקש להפרע מנכס שתפס בהוצאה לפועל, מהווה אולי כבר הרחבת ההלכה. אבל בשינוי ניסוח קל אפשר להביאו לתוך די האמות של אותה אימרה — "פעולה בתום-לב בנכס כוזה הנעשית על-ידי צד שלישי (הנושה) בגד הבעל...".

(ג) מה מצבו של הנאמן בפשיטת רגל? שמה הוא נציגו של החייב (ועומד בנעליו, כך שהוא מקבל את העובון כפי שהוא בידי החייב, כפוף לזכות השותפות של בן-זוג)? או דילמא הוא נציג הנושים (הרשאים לתפוס נכסי החייב ללא התחשבות בשותפות)? במשפט לוי נ. גולדברג ניגש בית המשפט לבעיה מנקודת מוצא אחרת. הוא ראה אמנם בנאמן צד חיצוני, אך סבר שגם צד חיצוני חייב להכיר בשותפות, פרט לצד שרכש זכות בנכס על-ידי עיסקה בתום-לב עם הבעל הרשום (או המחזיק)<sup>101</sup>. אולם מצד שני רמז בית המשפט לאפשרות שבן-זוגו של פושט-רגל, כפי שהוא נהנה מן השותפות, אחראי גם לחובות בן-זוגו—שותפו; אבל השאלה לא הוכרעה במשפט זה<sup>102</sup>. הדדיות של זכויות ושל אחריות תהיה בוודאי רעיון ראוי לשיקול, וחייבים אנו תודה לבית המשפט על העמדת הבעיה בהערת-אגב; אבל כבר מן הרמזים באימרה עצמה מסתבר הסבך שבבעיה, והיא גראית אחת מאלה המצריכות הסדר על-ידי חקיקה —

98 בעמ' 571 ב, 1572 עד 1, 575 העד 577.

99 על-ידי השופט ברנזון במשפט גולדברג, בעמ' 819; גם על-ידי פרופ' ידן (הערה 63 לעיל) בעמ' 444.

100 בעמ' 819 א.

101 באותו מקום.

102 בעמ' 820 ב עד א.

במקרה של משטר שותפות, הסדר מרחיק לכת מן ההוראה הבודדת של סעי' 14 לחוק המוצע ויותר מפורט ממנו.

(ד) במשפט אפפה עמדה האשה מול מכשול כפול: קודם היה עליה לשכנע בית המשפט בקיום השותפות, ולוא הצליחה בזה, היתה צריכה להסיר את השיעבוד הרשום לטובת ילדיה החורגים. בעיני הרוב של בית המשפט נכשלה התובעת כבר במכשול הראשון, וחלק משופטים אלה הביעו אגב אורחא דעתם, שהשיעבוד קיים ללא התחשבות בתום לבם או בידיעתם של ילדי הנתבע על זכויות התובעת. רק ד"ר עציוני הצטרף בנקודה זו לדעת המיעוט (השופט ברנזון) שהשיעבוד מוכתם על-ידי קנוניה בין הנתבע לילדיו (האם "קנוניה" רק צורה של חוסר תום-לב או יותר הרסנית כלפי הזכות שנרכשה על-ידיה?); אבל מאחר שד"ר עציוני לא השתכנע מזכות התובעת בנכס הנידון, היתה הערתו על קנוניה אימרת אגב.

#### ט

במשפט אפפה הובעה הדעה, שעדיף הסדר הבעיות של שותפות נכסים בנישואין על-ידי חקיקה פרלמנטרית מאשר על-ידי השפיטה<sup>103</sup>, ואכן ישנן יותר מדי בעיות שאין בידי בתי-המשפט לפתורן.

(א) קושי ראשון נובע מן המחלוקת בבית-המשפט העליון עצמו (שלדעתי לא נפתרה על-ידי החלטת הרוב במשפט אפפה — ר' לעיל בקטע ח' 1), אם אפשר לבסס שותפות הנכסים על אומדן כוונת הצדדים, או אם דרושה איוו הבעה של כוונתם על ידיהם עצמם.

(ב) מצד שני אפילו המחמירים בשאלה זו אינם עומדים על הצהרה מפורשת של כוונה זו, אלא מוכנים להסתפק בהוכחת התנהגות המעידה על שותפות. אבל בזה הם מוותרים על ציון ברור של סוג השותפות (כללית או מוגבלת?) ושל היקפה (רק "נכסי משפחה" או גם נכסי-עסק והשקעות?). ומה קל לעומת זאת, להסדיר שאלות אלו בחוק, אפילו עם חופש לזוגות להסכים על הסדר אחר!

(ג) לרגל חוסר הבעת-דעה ברורה, גם מצד המחוקק וגם מצד הזוגות הנוגעים בדבר, נאלצים בתי-המשפט לסמוך על גורמים שאינם ניתנים למדידה — אורח חייה המשפחה והיחס בין אורך היי-המשפחה להליך הפיכת הרכוש הנפרד לשותפות-נכסים. גישה מגששת זו הלמה אולי תקופת חלוציות, אבל עתה כבר מוחלט על הסדר חוקי, שבהעדר הסכם יחול על הזוג מראשית הנישואין, וללא תלות בטיב יחסיהם ובמספר שנות הנישואין. ונותרה רק השאלה, איזה משטר של יחסי-ממון יאומץ על-ידי החוק.

(ד) בשפיטה כיום קיים אפילו לגבי היחסים בין בני-הזוג עצמם מאבק בין שתי חזקות — חזקת הבעלות לפי רישום הנכס או החזקה בו, וחזקת השותפות. ואילו בידי המחוקק, לקבוע ברורות אם זכותו של בן-הזוג השני תהיה זכות שותפות ממש, עדיפה על סימני בעלות (רישום או חזקה), או רק זכות הנאה משותפת; אם היא תהיה זכות חפצית או רק זכות-דרישה כלפי בעל הנכס, שהוא יעניק לבן-הזוג זכות חפצית על-ידי שיתופו בחזקה או תיקון הרישום. יהיה אשר יהיה הפתרון — מוטב שהמחוקק

יכריע בו אחת לתמיד מטעם הממשל יחליט ברוב דעות כאשר ההרכב — ובעקבותיו הרוב שהושג בו — מקריים בהחלט.

(ה) השאלה של תוקף השותפות כלפי-חוץ אינה שאלת הן או לאו ותו לא, משום קיומם של תנאים לתוקף-חוץ, כגון — התלות בידיעת הצד החיצוני. ידיעה על מה — על הגיטואין, או על קיום השותפות, או על התנגדות השותף השני או על הסתרת העיסקה ממנו? ואם מייחסים חשיבות למשל לידיעה על התנגדות השותף השני — שמא גם לאי-ידיעה על התנגדותו מתוך אדישות או רשלנות? ואם אין מייחסים חשיבות לידיעה על התנגדות סתם מצד בן-הזוג השני — שמא פגומה בכל זאת עיסקה כששני הצדדים מתכוונים להכשיל זכותו של בן-הזוג, כפי שנטען במשפט אפטה<sup>104</sup>. לברור בין אפשרויות אלו יהא בסמכות המחוקק.

(ו) לבסוף יש לקחת בחשבון את האופי הדו-סטרי שבכל בעיות אלו של שותפות: אם נודעת לזכותו של השותף הנסתר איזו חשיבות כלפי-חוץ, הוא יכול להכשיל פעולה, אפילו פעולה מועילה או נחוצה, אלא אם נותנים סמכות לבית-משפט להחליף את ההסכמה החסרה על-ידי אישורו. וכפי שבני-החוזה של השותף הגלוי או נושיו עשויים להיפגע, אם ניתן לשותפות תוקף חיצוני, כן עשויים נושיו של השותף הסמוי להיות מעוניינים בקיום השותפות.

הקושי שאליו נרמז כאן עשויות להביא לידי העדפת שיטה של הפרדה, למשל שיטת איוון-המכאבים המוצעת. אני מבין מגמה זו, אך סבורני שהיא אינה רצויה. החוק צריך להינתן לא רק להקלת פתרון של בעיות משפטיות, אלא בעיקר לסיפוק צרכיהם של הכפופים לו. ותהיינה אשר תהיינה בעיות ההפעלה של הכללים שהובלטו על-ידי השפיטה הישראלית, ויהיו אשר יהיו חילוקי הדעות בין השופטים בפרטים — שפיטה זו משקפת לדעתי דעה עממית נפוצה על יחסי-הממון המצויים כיום והרצויים מחר. אבל הבעיות קיימות, ולפני נקיטת עמדה סופית לגבי השיטות השונות של יחסי ממון, יאה לנו לבדקן, ולראותן בפרופורציה הנכונה כלפי המציאות ותוך כדי השוואת הפתרונות השונים.

### III. הפרדה או שותפות?

יא

#### 1. הניהול של רכוש משותף

להלכה קיימים שלושה פתרונות לבעית הניהול של רכוש משותף — סמכות בידי אחד מבני הזוג לבד, או בידי כל אחד לחוד, או בידי שניהם יחד. בתקופה של שיווי זכויות הפתרון הראשון אינו עוד מתקבל על הדעת. הפתרון השני מעלה בפני המשפטן את המפלצת של שני בני-הזוג שוכרים כל אחד דירה אחרת או מוכרים אותה מכונית לקונה אחר; אבל אלה לדעתי בעיות של ספרי-לימוד יותר מאשר של מציאות — הסכנה הרצינית היא מצד אחד בזבוז של הון המשפחה על-ידי הוצאות בלתי-סבירות

104 בעמ' 567, 577 א.

### יחסי ממון בנישואין

או אנוכיות של אחד מבני-הזוג, ומצד שני הוצאת אחד מהם מהנאת הרכוש המשותף, למשל על-ידי מכירת בית המשפחה. אבל סכנות אלו קיימות בכל שיטה של יחסי-ממון, וביחוד במשטרים של הפרדה או שותפות דהויז, כשהרכוש אינו משותף אלא רק מיועד להגאה משותפת. הפתרון השלישי דלעיל – קשירת השותפים זה לזה וצורך בשיתוף פעולה – מאפשר לאחד מהם למנוע פעולה עסקית, אפילו פעולה נחוצה, ועל-ידי כך לשתק את השותפות.

אם כך – כיצד פועלים משטרי שותפות בכלל ?

(א) הפתרונות הטבעיים אינם נזכרים בספרי-חוק – או כניעת החלש בין בני-הזוג או פשרה. התוצאה בוודאי לא תמיד מניחה את הדעת, אבל בזה לא תלוי תקפה של עיסקה, וגם משטרים אחרים אינם מבטיחים תוצאות יותר רצויות של עיסקה זו או אחרת.

(ב) פתרון אחר הוא כמובן הכרעת בית-משפט, היינו החלפת הסמכתו של בן-זוג המתנגד לעיסקה על-ידי אישור בית המשפט (או אישור התנגדותו). חוקים אחדים מתנגדים להתערבות בית-משפט בענייני משפחה, וההצעה הנוכחית, המשמיטה את הפרק של קודמתה על "תוצאות כלליות של הנישואין" עם הסנקציות המשפטיות שבו (ר' קטע ג' 3 לעיל), גמנית כנראה עמם.

נסיון מאלף להסדיר ענייני משפחה ללא התערבות בית-משפט נעשה לאחרונה בגרמניה, אם כי לא ביחסי-ממון, אלא בנוגע לסמכויות ההורים על ילדיהם. משיגיש המחוקק לתפקיד, להתאים את ההוראות הנושנות של ספר החוק האזרחי לעקרון של שיווי זכויות האשה (עקרון הנטוע כיום בחוקה), הוא סירב לתת סמכות הכרעה במקרה מחלוקת בין ההורים לבית המשפט ונתן אותה לאב<sup>105</sup>. אולם בית המשפט לענייני חוקה השתמש בסמכותו המיוחדת לבטל את ההוראות שפגעו בעקרון המשוריין על-ידי סעיפי החוקה. החוק לא הושלם ומשאיר את ההורים ללא פתרון. כתוצאה מכך הם פונים בכל זאת לבתי המשפט ואלה מצאו להם אסמכתא חוקית אחרת, כדי להכריע בסכסוכים מעין אלה. הלקח נראה גלוי לעין.

עם זאת ניתן להבין היסוסי ההצעה הישראלית באותם המקרים המרובים שבהם המחלוקת בין בני-הזוג אינה מתייחסת לכלל יחסי-הממון, אלא לעיסקה אחת או לנכס אחד. מחלוקת כזאת באמת אינה מתאימה למסלול הרגיל של דיון אזרחי פומבי ופורמלי, אלא לבורות או תיווך. רעיון זה מצא לא מוזן ביטוי בחוק להסדר התדיינות בין בני-זוג, תשכ"ט–1969, ודרכי היישוב של סכסוכים אלה, המותוות באותו חוק, יאפשרו בוודאי גם הסדר שפיטה בין בעל לאטה ביחסי-הממון ביניהם. לאור חוק זה נופל לדעתי הנימוק להמנעות ההצעה הישראלית ממתן אפשרות להכרעה שיפוטית של סכסוכים בין בני-הזוג, ובד בבד נופל גם אחד הנימוקים להעדפת איוון-משאבים גרידא על שותפות-נכסים.

יש לציין, שאפילו אותם החוקים ששימשו דוגמה להצעה הישראלית לא היססו לתת סמכות הכרעה לבתי-המשפט – בענייני ממון אפילו החוק הגרמני<sup>106</sup>. חוקים אלה קושרים בעל ואשה לפחות בעסקות החשובות יותר בהסכמה הדדית, ואינם נרתעים מפני

105 ס' 29–1628 של ב.ג.ב. (ניסח 1957).

106 ס' 1426 באותו חוק.



הבעיות הידועות של הסכמה. ואנו — אם ננסה להמלט מחריבדיס זו של בעיות הסכמה, ניכנס לתחום הסקילה של בעלות ללא סייג ופיקוח, היינו כוחו של אחד מבני-הזוג לשלול מרעהו את המקלט של בית המשפחה על-ידי מכירתו או שיעבודו, כוח לבזבז רכוש שצריך היה לשמש לצרכי המשפחה, ולסכן על-ידי כך גם עצם איוון-המשאבים בעתיד.

(ג) עוד פתרון אחר נמצא בדינים שונים — השאיפה לפשרה בין הסכמה לבין פטור מן הזיקה להסכמה. זאת למשל הרשאה מטעם החוק, לפעול בשם בן-הזוג השני, או הזקת הסכמתו בשתיקה. דוגמאות לכך — כוח האשה לפי הדין האנגלי, "למשכן את האשראי של בעלה" לקניית מצרכים על חשבוננו; כוחה לפי החוק הגרמני, לייצג את הבעל בתחום פעולתה הביתית<sup>107</sup>; אחריות בני-הזוג, לפי סעי' 14 להצעה הנדונה כאן, לחוב שאחד מהם התחייב בו לצרכי משק הבית; וההנחה של הסכמה מצד בן-זוג שלא התנגד לפעולה החד-צדדית של רעהו, הן לפי הלכות אירופיות<sup>108</sup>, והן לפי ההלכה הישראלית כמנוסחת במשפט בראלי<sup>109</sup>:

כל פעולה משפטית כשרה הגעשית בדרך הרגילה על-ידי הבעל הרשום או המחזיק בנכס תופסת ומחייבת, גם אם לא ניתנה הסכמת בן-הזוג השני... אם אין סיבה לחשוב אחרת, מותר להניח שהפעולה נעשתה גם על דעתו...

שלוש הצורות הראשונות של פתרון זה מוגבלות לסיפוק צרכים שוטפים, ואין כאן צורך לדון בהבדלים המשפטיים שביניהם. ואולם החוקה הכללית של הסכמה לכל מעשה של בן-זוג הותרת תחת עצם מושג ההסכמה. גם קשה להפעיל שיטה כזאת: הסכמה שקטה מתבססת על הנחת ידיעה על העיסקה טעונה ההסכמה. קשה לפעמים להוכיח ידיעה זו, ויותר קשה לפעמים להוכיח אי-ידיעה. תכופות תיהפך החוקה לפיקציה רחוקה מן האמת.

## 2. תוקף חיצוני של השותפות?

אנו נוטים להטיל את האשמה בניגוד שבין זכויות בני-הזוג בינם לבין עצמם ובין זכויותיהם כלפי חוץ על הכפילות בין זכויות לפי חוק ולפי יושר. אבל אותן הבעיות ידועות גם בחוקים אירופיים עם שיטותיהם הברורות כביכול של בעלות יחידה. גם שם יכול נושה לגלות פתאום, שהחייב שלו נשא אשה ועתה הוא מחלק עמה את רכושו או לפחות הכנסות שוטפות ורכישות חדשות, ונשאר בידו פחות רכוש שממנו ייפרעו הנושים.

הקשיים גם אינם מצטמצמים בשיטות השותפות ממש. אמנם במשטר של הפרדה טהורה, בלתי-מפוגלת על-ידי "יסודות של שותפות", אין בעיות. אבל כבר תחת שיטה של שותפות דחויה, ואפילו בשיטה הזהירה של הצעתנו, יתכן שאדם, לאחר שקנה בית עם משכנתה נועדת לשנים רבות, נאלץ לחלק לאחר נישואין קצרים את רכושו עם

107 סעי' 1357 באותו חוק.

108 למשל התורה הגרמנית של Duldungsvollmacht שאינה מוגבלת ליחסים בין בני-זוג לבני-תחיהם.

109 בעמ' 396 ג.

בני-זוג חסר נכסים, והסיכוי לפרעון המשכנתה מוקטן במידה רצינית. בין בני-זוג עצמם עשויה לעזור כאן סמכות בית המשפט, לקבוע איוון-משאבים שלא לפי חלקים שווים<sup>110</sup>; אולם הנושה אינו יכול לזוּם סטיה כזאת מסדרי האיוון הרגילים, אלא רק אחד מבני-הזוג.

### 3. אחריות לחובות

בשאלה זו נותנים משטרי שותפות ברירה בין פתרונות שבמבט ראשון אחד אינו נראה יותר רצוי ממשנהו.

(א) אם השותפות אחראית לחובות שאחד מבני-הזוג התחייב בהם לבד, אין ערך להוראות הדורשות הסכמה של שניהם; כי אפילו השותפות אינה מחוייבת ישירות על-ידי מכר שנעשה על-ידי הבעל או האשה, היא אחראית לפיצוי על אי-ביצוע החוזה. ואולם אם השותפות אינה מחוייבת על-ידי התחייבות אחד מבני-הזוג, יכול לקרות שרכושו החופשי אינו מספיק לספק את הנושה, אף כי עומדים לרשות החייב אמצעים בקרן השותפות, החסויה מפני גרשים של בני-זוג אחד<sup>111</sup>.

(ב) אשר לחובות מלפני הנישואין, נראה שבמקרה שותפות כללית הרכוש המשותף צריך לשאתם, כי הוא כולל אמצעי התשלום הקודמים של החייב. אבל גם שותפות מצומצמת לרכישות סופגת את ההכנסות השוטפות של בני-הזוג, שמהן הם היו יכולים לסלק חובותיהם, וביחוד במקרה חוב סילוקו משתרע על זמן ממושך, כגון משכנתה או מזונות, גועדות ההכנסות השוטפות לשמש מקור הפרעון. מאידך זה מזל רע לבני-זוג של החייב, שגם הכנסותיו ישמשו לסילוק של חוב ישן — ר' השיקולים הדומים במשפט גולדברג<sup>112</sup>.

משותף לכל מקרים אלה, לפי כל השיטות של שותפות — שהנושים מקבלים, בהשוואה עם חייב בלתי-נשוי, הן סיכוי מוקטן והן סיכוי מוגבר של פרעון מלא, בעוד שלפי הצדק, הנישואין לא היו צריכים להספיע כלל ועיקר על סיפוקם. במצב דברים זה שאי-אפשר להנצל ממנו, נראה לי יותר צודק שהסיכון יפול על הנישואין ועל הזוג הנשוי מאשר על הנושים<sup>113</sup>. נישואין נקראו "העפלה נכבדת" ("a noble daring"), ולא תהיה זאת התנהגות נכבדת להטיל את הסיכון שבהם על זרים. ואין כך הדבר, שהנישואין, או משטר השותפות, היו מתחייבים בני-זוג לשלם חובותיו של רעהו; למעשה אין זה אלא הסיכון שהחלקו ברכוש המשותף יוקטן או יאבד, וסיכון זה מוצדק לנוכח הסיכוי של הנאה מאותו רכוש משותף — גם לכך גרמו בהרהורים הנ"ל במשפט גולדברג. ואפשר להגביל את הסיכון על-ידי מתן רשות לבני-הזוג (לא לנושה), לדרוש בנסיבות מסוימות ביטול השותפות, כפי שהוצע בזמנו בהצעת תש"ז<sup>114</sup>.

110 סעי' 10 להצעה — ר' לעיל, קטע ד' ליד הערה 43.

111 ר' הניתוח של בעיה זו על-ידי "Massfeller, 'Matrimonial Property Law in Germany' .in: Friedmann, *Matrimonial Property Law* (1955), pp. 369, 383-385

112 בעמ' 820 ד-ה.

113 השקפה נוגדת 385, Massfeller, *loc. cit.*

114 סעי' 71.

4. שותפות כללית או מוגבלת ?

מבין השיטות המרובות של שותפות-נכסים שהיו מקובלות באירופה, כגון בצרפת לפני 1800 ובגרמניה לפני 1900, רק שתיים נותרו לדיון – השותפות הכללית, שבה מכניסים בעל ואיכה את כל רכושם הקיים והעתיד לקרן המשותפת, ושותפות הרכישות, שהיא מוגבלת לנכסים הנרכשים במשך הנישואין. במבט ראשון יכולה השיטה הראשונה להראות כמסוכלת יותר, כי היא נותנת ביטוי מלא לאהבת איש ואישה. אולם בתור שיטה חוקית יש לה התסרון, שהיא מכריחה בני-הזוג לכתף זה את זה בנכסים שבאו להם מירושת דורות<sup>115</sup>. על כך הם יכולים להסכים במקרים שהדבר נראה להם, אבל אין זה פתרון כללי וגורמלי, שההוק כופה על כל זוג יאיינו די זהיר לעשות הסכם-נישואין.

מבחינה מעשית אין להכחיש שבכל אחת משתי שיטות השותפות כרוך חסרון. במקרה השותפות הכללית זאת הסכנה של חילופי בעלות ושינויי הון במקרה של נישואין קצרים, ביחוד כשאחד מבני-הזוג היה הרבה יותר אמיד מרעהו. אך כפי שצויין לעיל אפשר להתגבר על כך על-ידי סטייה מסדרי האיוון הרגילים.

יותר חמור הקושי בשותפות הרכישות – שאחרי שנים של חיי משפחה בסיסמה "שלי שלך, ושלך שלי" אי-אפשר עוד לקבוע מה היה, ומה היום, שלו או שלה. התביעות ההדדיות במשפט בריקר מדגימות מצב זה בדין הבלתי-מסוּדר של היום. ההצעה, הדוגלת באיוון משאבים מוגבל לרכישות, רק דוחה את הבעיה מבלי לקרבה יותר לפתרון מאשר החוקים הקובעים שותפות רכישות ממש.

גם כאן מאלף המשפט הקונטיננטלי. משטר של שותפות-רכישות היה נפוץ בחלקים ניכרים של צרפת וגרמניה. בצרפת הוא הועלה כאמור בשנת 1965 לדרגה של משטר חוקי. בגרמניה קיימת מאז 1957 שיטה חוקית של איוון משאבים מוגבלת לרכישות. לפני-כן, בחוק המקורי (1896), חשב המחוקק רישומי הנכסים והחשבוניות בין בני-הזוג למסובכים מדי, והרשה שותפות-הרכישות רק כמִשטר מוסכם. אבל אבות החוק דאו ציינו במפורש, שבעבר נערך הפירוק של שותפות זו כרגיל תוך הסכמה, ועוד כ-60 שנים לאחר מכן נאמר שהקשיים נראו לתאורטיקאים יותר גדולים משהיו למעשה<sup>116</sup>. בישראל אין לצפות שאנשים ינהלו רשימות מדוקדקות של נכסים שהביאו עמם לנישואין או שהחזיקו בנפרד, היינו-הן אם יונהג משטר של כותפות מוגבלת או משטר של איוון משאבים מוגבל כמוצע בהצעת הממשלה; הם יסתדלו להביא בחשבון את הנכסים הגדולים ולא לדאוג לפרטי-פרטים. בכל אופן אין הבדל בשאלה זו בין שותפות מיידית לדהויה.

יב

הבעיה העיקרית היא הבחירה בין שתי שיטות אלו, בין שותפות להפרדה. השיטה של הצעת הממשלה יכולה להראות עדיפה משום שהיא פטורה מן הכפילות של בעלות פנימית וחיצונית, בעלות על-פי דין ובעלות על-פי יושר – בתנאי שהיא מצליחה למנוע חדירת שותפות חדשה על-ידי חקיקה שיפוטית. אולם למה לא יהא אפשר למנוע גם במשטר של שותפות את הפילוג בין בעלות

115 על מקרה דומה (נכסים שאלמנה ירשה מבעלה המנוח) ר' משפט אפטה, צמ' 571 למטה. Friedmann, *Matrimonial Property Law* (1955), p. 448 116

## יחסי ממון בנישואין

פנימית להיצוגיות? מאחר שחוק ישראלי חדש יתפרש שלא בויקה למשפט האנגלי, לא יהא מקום גם במשטר של שותפות להתחרות בין זכויות על-פי יושר לזכויות על-פי דין. חוק חדש יכול לקבוע, שנכסים הנרכשים על-ידי אדם נשוי, נרכשים (בהעדר נסיבות מיוחדות כגון הצהרה מפורשת) לטובת השותפות; שקיימת חוקה של החזקה משותפת; שלגבי נכסים כפופים לרישום קיימת חובת הרוכש, וזכות של בן-זוגו, לרשום על שם משותף; ושזכות זו לא תתישן בזמן קיום הנישואין. אולם מאידך, אם נכס רשום על שם אחד מבני-הזוג בלבד וכל זמן שהוא רשום כך, קובע כלפי חוץ הרישום, כמובן מבלי לגרוע מזכות בן-הזוג השני, לדרוש תיקון וביניים להשתמש בנכס וליהנות ממנו.<sup>117</sup>

לתכנית זו נודעת בעיני היתרון שהוא אינו סותר יחסי-נישואין נורמליים כפי שהם משתקפים בתקדימים הישראליים שנזכרו לעיל. אין אני יכול להאמין שמבנה כה מלאכותי כשיטת האיזון של משאבים נפרדים יהיה המשטר המתאים למשפחות הבלתי-מחוכמות, המהוות את הרוב הגדול של האומה. כשנתן בית המשפט העליון ביטוי לדעה העממית על דבר יחסי-ממון בנישואין בנוסחה "שלי שלך ושליך שלי", הוא לא חשב על שותפות שלאחר מוות או גירושין, אלא על שותפות בין איש ואשה החיים יחדיו, וכן חשבו האנשים שבשם דיבר בית המשפט. לא די לומר שהם יכולים להשיג את מבוקשם על-ידי הסכמי-נישואין — אי-אפשר לשלוח את רוב הישוב אל עורכי-הדין על-מנת לספק להם את ההסדר המתאים בשבילם. נסיתי להראות שניתן להתגבר על הקשיים המשפטיים הכרוכים בשיטה של שותפות; סבורני שהיא תהיה המשטר ההולם את רובם הגדול של אזרחי ישראל.

117 לסוגיה זו ר' בר"ע 178/70 בוקר נ. חברה אנגלו-ישראלית לניהול ואחזקת בע"מ, כ"ה פד"י (2), 121, 134 א' ג-ה'. כמו כן רשימתו של פרופ' ידן, "קונה של דירה ונושה של המוכר — מי מהם עדיף? הפרקליט, כרך כ"ז, עמ' 471.