

על פיצול השיפוט בין תביעת מזונות-האשה לבין עניני נישואין וגירושין

מאת

פנחס שיפמן

א. מבוא

תחימת התחומים בין סמכותו המקבילה של בית המשפט המחוזי בתביעת האשה למזונות לבין סמכותו היחודית של בית הדין הרבני בעניני נישואין וגירושין היא אחת השאלות הקשות והמורכבות המעסיקות את הפסיקה. לכאורה לפי סעיף 4 של חוק שיפוט בתי-דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג—1953 (להלן: "החוק"), ניתנה בידי האשה הברירה: רצתה— תבעה מזונותיה בבית המשפט המחוזי, רצתה— תבעה מזונותיה בבית הדין הרבני. אך לאמיתו של דבר זכות-בחירה זו אינה מוחלטת. זכותה של האשה להגיש את תביעתה למזונות לבית המשפט, מסוייגת על-ידי האפשרות שענין המזונות יהיה כרוך בתביעת גירושין שהוגשה לבית הדין הרבני ונתון כתוצאה מכך לשיפוטו היחודי של בית הדין הרבני. יתר על כן: אפילו לא קנה לעצמו בית הדין הרבני סמכות שיפוט בענין המזונות גופו, הרי פסיקתו בעניני נישואין וגירושין עשויה להשפיע בעקיפין על הדיזיגים בבית המשפט המחוזי ועל זכותה המהותית של האשה למזונות. גדון באפשרויות אלו להלן.

ב. כריכת המזונות בתביעת גירושין

אין חולק על כך שאין הבעל יכול, על-ידי פניה לבית הדין הרבני, לשלול את סמכותו של בית המשפט המחוזי לדון בתביעת מזונות שהוגשה אליו עוד קודם לכן על-ידי האשה¹. השאלה שיש לבררה היא האם רצאי הבעל לחסום בפני האשה את הדרך מהגשת תביעת מזונות לבית המשפט המחוזי על-ידי זה שיקדים אותה בהעלאת ענין המזונות בפני בית הדין הרבני.

אמנם בדיון "שלא אגב גירושין" ניתנה בידי האשה על-פי סעיף 4 של החוק הזכות לבחור לעצמה לפי רצונה למי להגיש את תביעתה למזונות. אך משהוגשה לבית-דין רבני תביעת גירושין, קובע סעיף 3 של החוק כי לבית הדין יהיה שיפוט יחודי בכל ענין הכרוך בתביעת הגירושין "לרבות מזונות לאשה וילדי הזוג". מטרת הסעיף היא

1 ע"א 104/54 הרניק נ. הרניק, ח' פד"י, 995 בעמ' 996; ע"א 191/57 פנחס נ. פנחס, י"א פד"י, 1349. ראה גם: זילברג, המעמד האישי בישראל, עמ' 343—344.

על פיצול השיפוט בין תביעת מזונות-האשה לבין עניני נישואין וגירושין

למנוע את פיצול ההתדיינות בענינים השונים הקשורים להליכי הגירושין² ולשם כך הוסמך בית הדין לדון בכל ענין הכרוך בתביעת הגירושין, אפילו אם ענין זה איננו כלל מעניני המעמד האישי³.

לפי ההגדרה שניתנה בפסיקה⁴, ענין הכרוך בתביעת גירושין הוא או ענין הכרוך בו מהותית ("ענין אשר לפי עצם טיבו וטבעו כרוך בתביעה של גירושין")⁵, או ענין הכרוך בו דיורנית ("כל ענין אחר... אשר בפועל ממש 'נכרך' על-ידי בן-הזוג בתביעת הגירושין הקונקרטית שהוגשה על ידו או על-ידי יריבו לבית הדין הרבני")⁶. עם זאת ישנם ענינים שאינם יכולים להיות כרוכים בתביעת גירושין כי ההכרעה בהם אינה דרושה "לשם חיסול יעיל של יחסי בני-הזוג המתגרשים זה מזה"⁷.

ההלכה הפסוקה קובעת שאין לראות את ענין המזונות לאשה ככרוך במהותו לגירושין, באשר תביעת אחד מבני-הזוג להפקעת הנישואין ותביעת האשה למזונות מפני קיום הנישואין הן בבחינת תרתי דסתרי ולכן שני ענינים אלו אינם יכולים להיות "כרוכים מעצם טיבם וטבעם"⁸. משמעותה המעשית של הלכה זו היא שעצם הגשת תביעת גירושין על-ידי הבעל לבית הדין הרבני אינה מונעת הגשת תביעת מזונות מצד האשה לבית המשפט⁹, אלא לכל היותר יכול ענין המזונות להיות כרוך בתביעת הגירושין אם נכרך בו בפועל על-ידי אחד הצדדים. אשר לכריכה מצד האשה, אין בסעיף 3 של החוק כל חידוש שהרי בלאו הכי רשאית היתה האשה, אם רצונה בכך, להגיש את תביעתה למזונות לבית הדין הרבני. חידוש של ממש יהיה בהוראת סעיף 3 לגבי תביעת המזונות אם על-פי סעיף זה אף הבעל יהיה רשאי להעלות את ענין המזונות בבית הדין הרבני על-ידי זה שיכרוך אותו בתביעת הגירושין. אך מאידך גיסא אם אמנם נתונה בידי הבעל

- 2 ביד"מ 1/60 וינמר 1. בארי, ט"ו פד"י, 1457, 1466; ע"א 501/64 וינשטוק נ. וינשטוק, י"ט פד"י (1), 537, 533; ע"א 9/65 אלג'ם נ. אלג'ם, י"ט פד"י (2), 257, 260—261.
- 3 כגון פיגוי דירה משותפת: ע"א 8/59 גולדמן נ. גולדמן, י"ג פד"י, 1085, בעמ' 1091.
- 4 ע"א 8/59 גולדמן נ. גולדמן הנ"ל, שם.
- 5 למשל, ענין החזקת הילדים: ביד"מ 1/60 וינמר נ. בארי הנ"ל.
- 6 כגון זכות המדור של האשה (ע"פ 188/57 דוינברג נ. הויטק המשפטי, י"ב פד"י, 469, בעמ' 476; בג"צ 155/65 גורוביץ נ. בית הדין הרבני, י"ט פד"י (4), (16), או הסדר עניני הרכוש המשותף (ע"א 336/68 לויץ נ. לויץ, כ"ב פד"י (2), (944).
- 7 תנאי זה נקבע בע"א 8/59 גולדמן נ. גולדמן הנ"ל. וראה בג"צ 127/64 רייצייק נ. בית הדין הרבני, י"ח פד"י (3), 337, שם הניח בית המשפט כי סכסוך לגבי חלקת אדמה הרשומה על-שם האשה, להבדיל מסכסוך לגבי הדיור המשותף, איננו יכול להיות מובא אגב גירושין בפני בית הדין הרבני. כן ראה בר"ע 120/69 שרגאי נ. שרגאי, כ"ג פד"י (2), 171, בה נפסק כי המזונות הנתבעים בשם הילדים אינם יכולים להיות כרוכים בתביעת גירושין שבין ההורים, ואין בית הדין הרבני מוסמך לדון בענין אלא בהסכמת כל הצדדים על-פי סעיף 9 לחוק.
- 8 ע"א 501/64 וינשטוק נ. וינשטוק הנ"ל; ע"א 9/65 אלג'ם נ. אלג'ם הנ"ל; ע"א 422/67 ניסימוב נ. ניסימוב, כ"א פד"י (2), 775. ראה גם: ע"א 246/59 צור נ. צור, י"ג פד"י, 1741. לכאורה פרשנות זו נוגדת את הריבוי המפורש של מזונות האשה בסעיף 3, סיפא של החוק, אך לדעת בית המשפט העליון אלמלא ריבוי זה, היה נחשב ענין המזונות כענין שאיננו יכול להיות כרוך בגירושין. והשווה זילברג, המעמד האישי בישראל, עמ' 374.
- 9 ראה: בר"ע 120/69 שרגאי נ. שרגאי, כ"ג פד"י (2), 171.

אפשרות כללית שכזו, יש בכך כדי לרוקן מתוכנה את זכותה של האשה על-פי סעיף 4 של החוק לבחור לעצמה את הפורום הרצוי לה שידון בתביעתה למוזנות.¹⁰ כדי להתגבר על קושי זה, קבעה הפסיקה את מבחן ה"כנות", על פיו צומצמה האפשרות שענין המוזנות יועלה על-ידי הבעל מיוזמתו שלו בבית הדין הרבני. במקורו שימש מבחן זה להרחבת סמכות בית הדין הרבני על תביעות בהן נדרש גט רק מספק, מבלי שהוכח קיומו של קשר נישואין תקף.¹¹ אך השימוש העיקרי במבחן זה נעשה יותר מאוחר דוקא לשם הצרת הסמכות הרבנית. לפי מבחן זה תביעת הבעל אינה תביעת גירושין כמשמעותה בסעיף 3 של החוק, אם הבעל אינו מעונין בתום לב בגירושין ותביעתו אינה אלא "כסות עינים" בלבד אשר הוגשה מתוך כוונה לשלול את הסמכות מתחת לרגלי בית המשפט המחוזי.¹² אך יש להדגיש כי לפי פירוש זה כריכת המוזנות אף אם נעשתה לשם שלילת הסמכות מבית המשפט המחוזי אינה מוכיחה, כשהיא לעצמה, את חוסר כנותה של תביעת הגירושין. הוזה אומר: אם הבעל רוצה באמת ובתמים בגירושין, אין פסול ברצונו להקנות לבית הדין הרבני שיפוט יחודי בענין המוזנות.¹³

ברם לאחרונה מסתמנת בפסיקה גישה אחרת על פיה יש לבדוק גם את כנותה של הכריכה, וכריכה שמטרתה היא שלילת סמכותו של בית המשפט המחוזי רואים אותה כתכסיס דיוני פסול. לפי גירסא מרחיבה זו, רשאי הבעל לכרוך את ענין המוזנות בתביעת הגירושין רק אם כוונתו הכנה היא שבית הדין יפסוק לאשה את מוזנותיה, אך הכריכה לא תצלח אם הבעל מבקש מבית הדין הרבני הצהרה שהוא פטור מסיבת כלשהי מחובת המוזנות.¹⁴ דומה שלאבחנה זו אין כל אחיזה בחוק ואין היא מתיישבת עם מטרתו של המחוקק למנוע את פיצול הדיונים בענינים השונים העולים מהליכי הגירושין. כל כריכה

10 בע"א 501/64 ויניצ'ק נ. ויניצ'ק הנ"ל, שם, בעמ' 538, אומר השופט זוסמן שאם לא נשלול את הכריכות בין הגירושין למוזנות "יוכל כל בעל החושש מפני תביעת מוזנות בבית המשפט המחוזי לחסום לאשתו את הדרך לבית המשפט על-ידי שיקדים אותה בתביעת גירושין בבית הדין הרבני...". אך קביעתו של השופט שהמוזנות אינם כרוכים "מעצם טיבם וטבעם" בתביעת גירושין אינה פותרת את הבעיה, נוכח האפשרות שהבעל יכרוך בפועל את ענין המוזנות בתביעת הגירושין.

11 בג"צ 168/56 הרליץ נ. הרב רביץ ואח', י"א פד"י, 75; זילברג, המקמד האישי בישראל, עמ' 372-373. על דינם של נישואין שתקפם מוטל לפי ההלכה בספק, ראה: פ. שיפמן, ספק קידושין במשפט הישראלי, חיבור לט"ם קבלת תואר דוקטור למשפטים שהוגש לאוניברסיטה העברית בירושלים, תשל"ב - 1972.

12 ע"א 120/62 מאירוביץ נ. מאירוביץ, ט"ז פד"י, 2514, בו נדחתה טענת חוסר הכנות; ע"א 279/63 זילברפניג נ. זילברפניג, כ"ב פד"י (2), 953, בו שלל בית המשפט את הכנות מתביעת הגירושין, כיון שהבעל הצהיר בעצמו שאין הוא מוכן לתת גט לאשתו.

13 ע"א 328/67 שרפסקי נ. שרפסקי, כ"ב פד"י (1), 277, בעמ' 280: "נכון הדבר, כי הבעל כרך בתביעת הגירושין שלו את ענין המוזנות כדי למנוע מהאשה לפצל את הדין ולהביא את תביעתה היא לפני בית המשפט המחוזי, אך אין זה גורע כמלוא גימיה מכנותה ורציניותה של תביעת הגירושין, וממילא נופלת טענת כסות העיניים...". (ההדגשה - במקור); ע"א 666/70 שלום נ. שלום, כ"ה פד"י (2), 701.

14 בר"ע 120/69 שרנאי נ. שרנאי, כ"ג פד"י (2), 171; ע"א 22/70 זעירא נ. זעירא, כ"ד פד"י (1), 475 (ביקורת על הלכת זעירא, ראה: Z. Falk, "Jurisdiction of the Rabbinical Courts," 6 Is.L.R., 115). כן ראה: פסק דינו החולק של השופט ח. כהן בע"א 666/70 שלום נ. שלום הנ"ל ובע"א 181/71 לריאה נ. לריאה, כ"ה פד"י (2), 757.

על פיצול השיפוט בין תביעות מזונות-האשה לבין ענייני נישואין וגירושין

בתביעת הגירושין מטרתה להקנות לבית הדין הרבני שיפוט בלעדי בענין הנכרך. הצד השני של מטבע הכריכה הוא, איפוא, בהכרח הרצון לשלול את סמכותו של בית המשפט המחוזי, ולא ניתן לבדוק את "כנותה" כביכול של הכריכה בנסיבות הענין הקונקרטי, להבדיל מכנותה של תביעת הגירושין עצמה. בצדק אומר השופט י. כהן כי "נעשה פלסטר את הוראות סעיף 3... בדבר זכות הכריכה, אם נקבע, שרק באותם המקרים שהבעל מודה בחובתו לשלם מזונות זכאי הוא לכרוך ענין זה בתביעת הגירושין"¹⁵. ניתן להוסיף ולומר שבעוד שתביעת הבעל לגירושין ותביעת האשה למזונות אמנם אינם מתיישבים זה עם זה ולכן אינם כרוכים "מעצם טיבם וטבעם", הרי תביעתו של הבעל להצהרה שהוא פטור מחובת מזונות עד למתן הגט עולה יפה בקנה אחד עם תביעתו לגירושין. על כל פנים אין לשלול את האפשרות שהבעל יכרוך במפורש תביעות אלו יחד בפני בית הדין הרבני.

סתירה של ממש בין תביעת הגט לתביעת המזונות מתגלית רק אם האשה תובעת גט בבית הדין הרבני ומזונות בבית המשפט המחוזי. כאן יש סתירה, כיון שהצלחת האשה בתביעת הגירושין תסתום את הגולל על תביעתה למזונות. האשה רשאית לתבוע מזונות עד למתן הגט, אך ההלכה הפסוקה קובעת כי תביעתה למזונות זמניים שכאלה, מן הדין שתובא לפני בית הדין הרבני, וזאת לשם מניעת פיצול ההתדיינויות. בלשונו של השופט ח. כהן: "הסדר הטוב מחייב... שבית המשפט או בית הדין לא יוטרד בענין אשר יכול ויתברר ביתר יעילות, או באותה היעילות, בבית-משפט או בית-דין אחר אשר בין כה וכה דן באותו הסכסוך הנדון בין אותם בעלי הדין"¹⁶. אך אם אמנם הסדר הטוב מחייב מניעת הפיצול, מה לי תביעת גירושין המוגשת על-ידי האשה, מה לי תביעת גירושין המוגשת על-ידי הבעל? יתר על כן: לפי הלשון המפורשת של סעיף 3 לחוק אין מקום לאבחנה שכזאת, אלא אדרבא כלולה בו האפשרות של דיון בתביעת מזונות האשה הכרוכה בתביעת גירושין שהוגשה על-ידי הבעל¹⁷.

בית המשפט העליון עצמו הודה כי "ניתנת האמת להיאמר שלא תמיד קל ליישב בין פסקי הדין שניתנו בבעיה" זו¹⁸. כך, למשל, מוצאים אנו פסיקה סותרת לא רק בשאלת טיב הכנות הנדרשת ממגיש תביעת גירושין אלא גם בשאלות אחרות, כגון האם תביעת גירושין המוגשת לחלופין לתביעה העיקרית לשלום בית היא בגדר תביעת גירושין כמשמעותה בסעיף 3 של החוק כל עוד לא החליט בית הדין בתביעה העיקרית¹⁹. נראה, כי הגירסא השוללת את סגולת ה"כריכות" מתביעת גירושין חלופית שכזאת, שימשה כמכשיר נוסף לשם צמצום השיפוט הרבני בענין המזונות שלא על-פי בחירת האשה.

15 ע"א 181/71 לריאה נ. לריאה הנ"ל, שם, בעמ' 759.

16 ע"א 9/65 אלג'ם נ. אלג'ם, י"ט פד"י (2), 257; בר"ע 99/68 דרעי נ. דרעי, כ"ב פד"י (2), 244. כן ראה בר"ע 120/69 שרגאי נ. שרגאי הנ"ל, שם, בעמ' 181.

17 סעיף 3 קובע כי: "הוגשה לבית-דין רבני תביעת גירושין בין יהודים, אם על-ידי האשה ואם על-ידי האיש, היא לבית-דין רבני שיפוט ייחודי בכל ענין הכרוך בתביעת הגירושין, לרבות מזורת לאשה ולילדי הוגג".

18 ע"א 181/71 לריאה נ. לריאה הנ"ל, שם.

19 ע"א 120/62 מאירוביץ נ. מאירוביץ, ט"ו פד"י, 2514, לעומת בר"ע 120/69 שרגאי נ. שרגאי הנ"ל. כן ראה ע"א 279/68 זילברפניג נ. זילברפניג, כ"ב פד"י (2), 953.

ברם, נראה כי אין מנוס מהכרעה עקרונית בטאלה האם ענין המזונות לאשה יכול להיות כרוך מיזמתו של הבעל בתביעת הגירושין בבית הדין הרבני. כאמור לדעתי התשובה לכך היא חיובית, כי זכות זו ניתנה לבעל על-ידי המחוקק בסעיף 3 לחוק, ואילו לגבי צורת הכריכה, זו היא שאלה מכנית שאין לדקדק בה כל עוד תביעת הגירושין עצמה היא כנה. אך כל הגורס שלעולם עדיפה זכות הבחירה של האשה, מוטב שיאמר זאת בפה מלא ולא יתלה את סמכות השיפוט של בית הדין הרבני במבחנים בלתי ברורים, כגון כנותה כביכול של כריכת המזונות. "כנות" זו אותה מבקשים לבדוק לא פעם על-פי נוסח כתבי הטענות²⁰, סופה שהיא מביאה להסוואת כוונתו האמיתית של בעל הדין על-ידי כתיבת נוסח "תמים" לכאורה, אך למעשה מחוכם ומשוכלל, שהדופי התכסיסי שבו אינו גלוי על פניו²¹. אך הסמכות מן הדין שתקבע על-פי מבחנים ברורים ונחזים לכל ולא על-פי בחינת כליותיו ולבבו של התובע.

ג. השפעת פסיקת בית הדין הרבני על החלטות בית המשפט המחוזי

יהא אשר יהא הפירוש של סעיף 3 של החוק, מכל מקום אם טרם הספיק הבעל לכרוך את ענין המזונות בתביעת גירושין בבית הדין הרבני, יהיה מוסמך בית המשפט המחוזי לדון בתביעת מזונות שהוגשה אליו על-ידי האשה. במקרה זה לא יהיה רשאי בית הדין הרבני לפסוק במישרין לגבי זכותה של האשה למזונות, כי פסיקה שכזאת יהיה בה משום התערבות בזכות הבחירה שהחוק מסר בידי האשה²². מטעם זה, אפילו טרם פנתה האשה לבית המשפט, יהיה מנוע בית הדין הרבני לדון בענין המזונות על-פי בקשתו של הבעל שלא במסגרת סעיף 3 של החוק. קל וחומר אם פנתה האשה כבר בתביעת מזונות לבית המשפט המחוזי, שבהזדקקות בית הדין הרבני לדיון זה יהיה גם משום התערבות בענין התלוי ועומד בבית המשפט המחוזי²³.

עם זאת, הממצאים שבית הדין הרבני קובע במסגרת ההליכים המתנהלים לפניו בעניני נישואין וגירושין²⁴ הנתונים לסמכותו היחודית, עלולים ליצור "מעשה בית-דין" שבכוונו להשפיע בעקיפין על הדינים בבית המשפט המחוזי ועל זכותה המהותית של האשה למזונות. לשון אחרת: בית הדין הרבני מגוע מליצור "הסתק עילה", כשענין

20 ראה המקורות המובאים בהערה 14 לעיל.

21 בע"א 181/71 לריאה נ. לריאה הנ"ל, שם, בעמ' 761, אומר השופט ח. כהן כי הפירוט בכתב התביעה ואפילו בקיבת סכים המוצע לתשלום המזונות אין בו כדי להראות תוס-לבן של הבעל: "פירוט זה ייחכן ובא אך כדי לסתום פיות הטוענים על פי הלכות שנפסקו בבית משפט זה, כשפרט זה או אחר לא פורט בפרשת התביעה ובית המשפט ראה להסיק מכך את מסקנתו". אך ראה לעומת זאת, דברי השופט י. כהן באותו ענין ואומר (שם, בעמ' 760): "אין אני רואה מה עוד יכול היה הבעל לעשות ולא עשה, כדי לכרוך את ענין המזונות בתביעת הגירושין, זכות שניתנה לו על-ידי המחוקק בסעיף 3 לחוק הנ"ל".

22 ע"א 54/65 מקיטן נ. מקיטן, י"ט פד"י (2), 651.

23 ע"א 54/65 מקיטן נ. מקיטן הנ"ל, שם, בעמ' 659; וילברג, המעמד האישי בישראל, עמ' 343, וראה גם המקורות המובאים בהערה 1 לעיל.

24 על תחומי המונח "עניני נישואין וגירושין", ראה ע"א 8/59 גולדמן נ. גולדמן, י"ג פד"י, 1085, 1091—1090. אפשרות אחרת ליצירת "מעשה בית-דין" על-ידי בית-דין רבני היא בדיון המזונות עצמו שנחקים לפניו קודם לכן על-פי תביעתה של האשה. ראה: ע"א 167/63 ג'ראח נ. ג'ארה, י"ז פד"י, 2617.

על פיצול השיפוט בין תביעת מזונות-האשה לבין עניני נישואין וגירושין

המזונות מחוץ לסמכותו, אך אינו מנוע מליצור "השתק פלוגתא" אגב ענינים המצויים בסמכותו.²⁵

לא נעסוק כאן במקרים בהם הדין החל בבית המשפט המחוזי שונה, עקרונית, מדינו של בית הדין הרבני, כגון במקום שהשאלה היא תקפם של נישואין או גירושין אורחיים שנערכו בחוץ-לארץ. יש הגורסים שבמקרה זה פסק-דינו של בית הדין הרבני שניתן על-פי דין תורה לא ישמש מעשה בית-דין לגבי בית המשפט האזרחי שעליו לפסוק בשאלה על-פי דין אחר, קרי כללי המשפט הבינלאומי הפרטי.²⁶ נתרכו באותם מקרים בהם שתי הערכאות פועלות עקרונית לפי אותו דין מהותי, היינו הדין הדתי. לפי דין זה אשה המסרבת לחיות חיי אישות עם בעלה ("מורדת") או שעזבה את הבית המשותף ("מעין מורדת") הפסידה את זכותה למזונות אלא אם כן בידה להראות סיבה מוצדקת למרידתה או לסירובה לחזור לבית בעלה.²⁷

במקרים מעין אלה יש לפי הפסיקה חשיבות מכרעת לגורם הזמן. כללית ניתן לומר שהפסק הרבני עשוי ליצור "מעשה בית-דין" המחייב את בית המשפט המחוזי, בתנאי שפסק זה ניתן לפני שבית המשפט המחוזי עצמו החליט סופית בתביעת המזונות. לשון אחרת: אם לאחר שנפסקו לאשה מזונות בבית המשפט המחוזי, קבע בית הדין הרבני, למשל, שדין האשה כדין מורדת, אין בכוח קביעה זו כדי לשמש עילה לביטול פסק המזונות שיצא בינתיים. אמנם פסק מזונות נתון לשינוי עם הנסיבות, אך אם החלטת בית הדין הרבני אינה מבוססת על שינוי בנסיבות אלא על הערכה שונה של אותן עובדות שכבר נדונו בפני בית המשפט המחוזי, הרי הפסק המחוזי יצר בעצמו "מעשה בית-דין" העומד בעינו חרף הקביעה הרבנית הנוגדת המאוחרת יותר.²⁸ שונה הדין אם טרם הספיק בית המשפט המחוזי לפסוק לאשה את מזונותיה. במקרה זה קביעתו של בית הדין הרבני שהאשה היא, למשל, מורדת סותרת את הגולל על תביעתה למזונות בבית המשפט המחוזי.²⁹ כיוצא בזה נפסק שאם ציווה בית הדין על אשה לחזור לבית בעלה, הרי כל עוד היא מפירה חיוב זה, אין היא זכאית למזונות. חיוב האשה לחזור לבית בעלה מכיל בקרבו מכללא את הממצא שסירובה לחזור הוא בלתי-מוצדק, ממצא שמסקנתו העקיפה היא שלילת זכות המזונות מן האשה.³⁰ הוא הדין אם קבע בית הדין שהאשה זנתה תחת בעלה או שהיא בגדר עוברת על דת.³¹ קביעות מעין אלו הנקבעות במסגרת תביעת הבעל לגירושין בבית הדין הרבני, שוללות מן האשה את זכותה לקבל מזונות אף בבית המשפט המחוזי.

עמדת הרוב בבית המשפט העליון היתה שאין לבצע הפרדה גמורה בין הדיונים בבית המשפט המחוזי בתביעת מזונות לבין הדיונים המקבילים בבית הדין הרבני בעניני

25 על האבחנה בין "השתק עילה" ל"השתק פלוגתא", ראה: ע"א 181/67 גרינשפן נ. שרעבי, כ"א פד"י (2), 630; ע"א 247-246/66 קלוזנר נ. שמעוני, כ"ב פד"י (2), 561. כן ראה: א. הרנון "הפלוגתא הפסוקה כמעשה בית-דין", הפרקליט, כרך כ"ג, עמ' 344.
26 ראה: פ. שיפמן, "ספק קידושין במשפט הישראלי", שם, עמ' 139-142.
27 ראה: שרשבסקי, דיני משפחה, מהדורה שנייה, עמ' 185 ואילך.
28 ע"א 54/65 מקיסן נ. מקיסן הנ"ל.
29 ע"א 159/68 גכאי נ. גכאי, כ"ב פד"י (2), 351.
30 ע"א 353/65 חכם נ. חכם, כ"ב פד"י (2), 199; בר"ע 100/68 אליעל נ. אליעל, כ"ב פד"י (2), 925. ראה גם: ע"א 64/70 הינדי נ. הינדי, כ"ד פד"י (2), 451.
31 ע"א 470/68 בלשטיין נ. בלשטיין, כ"ב פד"י (2), 976.

נישואין וגירושין. אכן, להפרדה שכוז לא ניתן להגיע כיון שהתפנייה לדין הדתי בשאלת המזונות היא "הפניית משפט", כלומר לא רק בשאלת קיום הנישואין אלא גם בשאלת הזכות למזונות, להבדיל, למשל, מן ההפנייה לדין הדתי בעניני ירושה שהיא "הפניית עובדה" המצמצמת בשאלת קיום הסטאטוס, בעוד שהזכות לירושה נקבעת לפי החוק החילוני³². להפרדה שכזאת שאף אמנם השופט ת. כהן, אך דעתו נשארה דעת-מיעוט. הוא גרס כי זכותה של האשה הנתונה לה על-פי החוק להביא את תביעת מזונותיה לבית המשפט המחוזי, כוללת גם את הזכות שבית המשפט המחוזי יקבע אם היא מורדת או אם מסיבה אחרת הפסידה את זכותה למזונות ואין הבעל יכול, על-ידי הגשת תביעה בבית הדין הרבני, לגרוע מזכותה של האשה שתביעתה וזכויותיה יבוררו בבית-משפט מחוזי דוקא³³. כאמור דעתו של השופט ת. כהן לא נתקבלה ונפסק כי החלטת בית הדין הרבני עלולה לשמש "מעשה בית-דין" היכול להיווצר גם אם התביעה לבית הדין הוגשה לאחר שהאשה הגישה כבר את תביעתה למזונות לבית המשפט³⁴.

כתוצאה מפסיקה זו התפתח לא פעם מעין "מירוץ" בין בית הדין הרבני ובית המשפט המחוזי, כשזכותה של האשה למזונות תלויה בכך אם בית המשפט יספיק לפסוק לה את מזונותיה, או שמא יקדים אותו בית הדין הרבני בקביעה שהאשה היא מורדת או קביעה אחרת כיוצא בה³⁵. אף דעתו של בית המשפט העליון לא היתה גוחה מ"מירוץ" זה, אך הוא גרס שיש לתלות את הקולר בצוארי המהוקק, כלומר "בעצם הוראותיו של החוק על השיפוט המקביל, המאפשרות תכסנות של בעלי הדין מן הסוג שאנו עדים לה..."³⁶. לאמיתו של דבר, "תכסנות" זו שואבת את כוחה מן הפיצול בין השיפוט בעניני נישואין וגירושין לבין השיפוט בעניני מזונות ולא דוקא כתוצאה מן השיפוט המקביל הענין המזונות עצמו.

טבעי אמנם שבית הדין הרבני שואף לתת להחלטותיו "שיניים" ברצותו שפסקתו תחייב את בית המשפט הדין בענין המזונות. אך יש להקפיד על כך שבית הדין הרבני לא יגלוש, בדונו בעניני נישואין וגירושין, לדיון ישיר בזכותה של האשה למזונות. במסגרת זו של דיון ישיר בענין המזונות כלולה גם קביעה הפוטרת את הבעל מלזון את אשתו כיון שאינה ממלאה את חובותיה כלפיו, כגון שעזבה את הבית המשותף ללא הצדקה או שהיא מורדת³⁷. בהתאם לכך נפסק כי קביעתו של בית הדין הרבני שאשה היא "מורדת לענין מזונות" משמעותה פסיקה לגבי זכות המזונות כענין עיקרי כששאלת מרידתה של האשה אינה משמשת בו אלא כשאלה אינצידנטלית. רק אם ענין המורדת

32 על האבחנה הכללית בין "הפניית עובדה" ל"הפניית משפט" ראה: י. אנגלרד, "מעמדו של הדין הדתי במשפט הישראלי", משפטים, כרך ב', עמ' 268, בעמ' 300-304. לענין זה נפסק כי קביעתו של בית-דין רבני שאשה אינה זכאית לירושה אינה מחייבת את בית המשפט האזרחי כי הזכות לירושה נקבעת על-פי החוק החילוני בלבד. ראה: ע"א 131/54 דניאל נ. חיים, ט' פד"י, 984; ע"א 348/58 ששון נ. ששון ואח', י"ג פד"י, 2066, בעמ' 2073 ואילך; ע"א 603/65 פלדמן נ. פלדמן, כ" פד"י (2), 465. ראה גם: פ. שיפמן, "ספק קידושין במשפט הישראלי", שם, עמ' 119 ואילך.

33 ע"א 159/68 נכאי נ. נכאי הנ"ל, שם, בעמ' 454.

34 ע"א 159/68 נכאי נ. נכאי הנ"ל.

35 בג"צ 206/70 שרנאי נ. בית הדין הרבני הגדול, כ"ד פד"י (2), 487, בעמ' 491-492.

36 בג"צ 206/70 שרנאי נ. בית הדין הרבני הגדול, שם.

37 ראה פסק דינו של בית הדין הרבני הגדול בערעור תשכ"ה/112, ו' פד"ר 33.

על פיצול השיפוט בין תביעת מזונות-האשה לבין עניני נישואין וגירושין

נדון בבית הדין הרבני בענין בפני עצמו יש לראותו ככלול בגדר סמכותו של בית הדין הרבני. אך צמצום תוצאות מרידתה של האשה לענין המזונות בלבד³⁸ מוציא פסיקה זו מחוץ לסמכותו של בית הדין³⁹.

נראה כי הדעת אינה גוחה מכך שהבדל ניסוח דק בהחלטת בית הדין יהפוך את הקערה על פיה⁴⁰, ככס שאין זה רצוי שזמן מתן ההחלטה הרבנית, עובדה שהיא מקרית לחלו-טין, ישמש גורם מכריע בקביעת כוחה המחייב. אך מכך אין להמנע כל עוד ממשיך לשרור פיצול בין השיפוט הרבני והשיפוט האזרחי בעניני המעמד האישי.

38 בג"צ 206/70 שרנאי נ. בית הדין הגדול הנ"ל. אך בית המשפט מערב מין בשאינו מינו. לא הרי אשה המסרבת לחיות חיי אישות עם בעלה ("מורדת") כהרי אשה העוזבת את בית בעלה ללא הצדקה, אם כי אינה מסרבת לחיות עמו חיי אישות ("מעין מורדת" בלשונו של הרב אסף בע"א 211/47 פידוף נ. פידוף, ב' פד"י, 555, בעמ' 559). אבחנה זו מחליף השופט לגדוי עם אבחנה אחרת לגבי המורדת, היינו האבחנה בין אשה המוכרת סופית כמורדת לבין אשה שבית הדין קבע שדינה כמורדת, אך טרם נסתיימו לגביה כל ההליכים הדרושים להכרזתה הסופית בתור מורדת. לענין המזונות ההבדל הוא שלפני ההכרזה הסופית רשאית האשה לחזור בה ממירדה ולזכות על-ידי זה שוב במזונות, מה שאין כן אם הוכרזה כבר סופית כמורדת.

39 עם זאת, לעיתים, הריגת בית הדין מסמכותו על-ידי התערבות ישירה בזכות המזונות, אינה פוטלת בהכרח אותו חלק של ההחלטה הרבנית הדין בעניני נישואין וגירושין ושבתו לשמש "פלוגתא פסוקה" אף לענין המזונות המתברר בבית המשפט. ראה, למשל, ע"א 470/68 בלשטיין נ. בלשטיין הנ"ל, שם, בעמ' 979—980. נראה כי תשומת לבו של בית המשפט במרשת שרנאי הנ"ל לא הופנתה לנקודה זו.

40 לו כתב בית הדין כי האשה היא מורדת היתה פסיקתו מחייבת שלילת זכות המזונות מן האשה, בעוד שקביעתו שהיא "מורדת לענין מזונות" אינה מחייבת תוצאה זו. לאמיתו של דבר יש זהות גמורה בין אשה שבית הדין קבע שהיא מורדת ונתן לה שהות להימלך בדעתה בטרם יכריז עליה סופית כמורדת לבין אשה שבית הדין קבע שהיא "מורדת לענין מזונות". מענין שרנאי הנ"ל לא ברור לגמרי מתי תישלל זכות המזונות מן האשה. מצד אחד כותב בית המשפט כי הפסד זכות המזונות של אשה מורדת, אותה היא מפסידה ללא צורך בהכרזתה כמורדת על-ידי בית הדין "חלים על אשה מורדת ממש, מדיני מורדת, ואילו על העותרת דגן לא נאמר על-ידי בית הדין הרבני שהיא מורדת במובן כללי זה" (שם, בעמ' 495). לכאורה משמע מדברי השופט לגדוי כי קביעה כללית שאשה מורדת—אף ללא הכרזתה הסופית כמורדת—מספיקה כדי לשלול את זכותה למזונות. אך מיד בהמשך הדברים אומר בית המשפט כי "גם כאשר האשה מורדת לכל דיניה בא הפסד המידי של מזונותיה מדיני מזונות... להבדיל מהפסד המזונות הסופי הבא כתוצאה מהפסד כתובתה בתום כל ההליכים שיש לנקוט לפי ההלכה נגד אשה מורדת". מכאן ניתן לכאורה להסיק שרק סיום כל הליכי המורדת מקנה להכרזת בית הדין הרבני כוח מחייב לענין המזונות. לאמיתו של דבר נראה כי הקובע הוא מיון פסיקתו של בית הדין הרבני, כלומר אם זו פסיקה בענין מורדת או בענין מזונות ולא מיון הגנתו של הבעל בבית המשפט המחוזי, ולכן קביעה כללית שאשה היא מורדת תשלול ממנה את מזונותיה בבית המשפט המחוזי. ראה גם: ע"א 134/70 לוי נ. לוי, כ"ב פד"י (2), 720; בר"ע 63/71 בן ניני נ. בן ניני, כ"ה פד"י (1), 729.