



ד' אייר תשע"ז
30 אפריל 2017

לכבוד
עו"ד ישראל פת
היועץ המשפטי
המשרד לשרותי דת

שלום רב,

תזכיר חוק שיפוט בתי דין רבניים (סמכות שיפוט בהסכמה), התשע"ז-2017

המרכז הרפורמי לדת ומדינה והאגודה לזכויות האזרח מתכבדים להגיש את הערותיהם לתזכיר הנדון. תזכיר החוק שלפנינו הינו הצעה ממשלתית לתקן את חוק שיפוט בתי דין רבניים באופן המקנה להם סמכות שיפוט מקבילה בעניינים אזרחיים כאשר הצדדים מסכימים לכך. בעניינים אלה יוסמכו בתי הדין לפסוק לפי דין תורה.

כבר בפתח הדברים נדגיש כי המדובר בהצעת חוק מסוכנת והרסנית, שיש לה השלכות חמורות על מערכת המשפט בישראל, והיא טומנת בחובה פגיעה בנושא בזכויותיהם של מתדיינות ומתדיינים רבים. לפיכך, לטעמנו, יש להימנע מקידום תזכיר החוק.

להלן נפרט את הפגמים בהם לוקה תזכיר החוק.

הפגיעה במערכת המשפט

1. תזכיר החוק בא על רקע פסיקה של בית המשפט העליון משנת 2006 (בג"ץ 8638/03 סימה אמיר נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד סא(1) 259), אשר קבעה כי בית הדין הרבני אינו רשאי לדון בסכסוכים אזרחיים, אף כאשר הצדדים הסכימו לכך, היות וסמכותו העניינית קבועה בחוק והיא מוגבלת לסמכות ייחודית בענייני נישואין וגירושין ונושאים שנכרכו בתביעת הגירושין, סמכות מקבילה בענייני המעמד האישי המנויים בסעיף 51 לדבר המלך במועצתו, הנקנית מכח הסכמת הצדדים, וכן סמכות נלווית/נמשכת לסמכות המקורית (כגון סמכות לביטול פסק דין או לדיון מחדש במקרה של שינוי נסיבות). בג"ץ פסק כי הצדדים אינם יכולים להעניק לבית הדין הרבני סמכות שיפוט שאינה מוקנית לו בחוק.
2. מאז פסק דין אמיר הוגשו מספר הצעות חוק פרטיות¹ אשר ביקשו בדומה לתזכיר החוק שלפנינו להעניק סמכות שיפוט לבתי הדין הרבניים בעניינים אזרחיים בהסכמת הצדדים. הצעות חוק אלה לא קודמו על ידי

¹ על שולחן הכנסת השש עשרה, על ידי חברת הכנסת גילה פינקלשטיין (פ/3037), על שולחן הכנסת השבע-עשרה על ידי חבר הכנסת זבולון אורלב (פ/144/17) ועל שולחן הכנסת השמונה עשרה על ידי חברי הכנסת משה גפני ואורי מקלב (פ/308/18), על ידי חבר הכנסת דוד אזולאי (פ/1150/18) ועל ידי חבר הכנסת זבולון אורלב (פ/1388/18).



הממשלה, מתוך הבנה שמדובר בהצעה מרחיקת לכת היוצרת זרוע שיפוטית נוספת בעניינים אזרחיים אשר אינה כפופה לעקרונות היסוד של המשפט הישראלי, ואשר עלולה להביא לפגיעה בזכויות אזרחיות מהותיות ודיוניות, ולפגוע בשלטון החוק במדינת ישראל. תזכיר החוק לראשונה מהווה הצעת חוק ממשלתית אשר מאמצת את הצעות החוק הפרטיות ההרסניות שנזכרו לעיל, ומבקשת לחולל מהפכה של ממש במערכת המשפט של מדינת ישראל.

3. תזכיר החוק יוצר למעשה מערכת שיפוטית מקבילה לבתי המשפט האזרחיים בישראל, אשר תדון בכל סכסוך אזרחי שיובא לפניו אם הצדדים הנוגעים בדבר הסכימו לכך. על פי תזכיר החוק, בתי הדין יפסקו בנושאים האזרחיים שיובאו בפניהם על פי דין תורה (במגבלות מסוימות אליהן נתייחס בהמשך).

4. הצעת החוק משנה למעשה את כל המושג של שלטון החוק. אין עוד חוק אחד החל על כולם אלא יש חוק אחר מקביל שהוא חוק דתי אשר אף אותו ניתן להחיל ולאכוף על ידי מערכת שיפוטית מקבילה, אשר לה סמכות לדון בתיקים אלה.

5. הצעת החוק מזרזרת את מעמדו של הדין האזרחי, הנקבע על ידי הרשות המחוקקת, תוך שיח מתמיד עם הרשות השופטת, והופכת אותו מ"דרך המלך" של המשפט הישראלי, לאופציה אחת אשר שבצדה - הדין הדתי ההלכתי. הצעת החוק מציעה לבנות מערכת משפטית מקבילה, אשר אינה מתחשבת במערכת המשפטית הקיימת (למשל, מתעלמת מהחלוקה הקיימת בין תיקי עבודה, הנדונים בבתי הדין לעבודה לתיקים רגילים), ואף אינה מתחשבת בהתפתחויות בפסיקה בעקבות חקיקתם של חוקי היסוד אשר העניקו מעמד חוקתי לעקרונות יסוד של שוויון כבוד, חירות, זכות הקניין, חופש העיסוק וכיוב'.
6. בית המשפט העליון עמד בהרחבה על הסכנות הכרוכות במצב שבו בתי הדין הרבניים יפסקו בנושאים אזרחיים לפי דין תורה. בבג"ץ 1000/92 בבלי נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד מח(2) 221, נאמר בין היתר כך:

"שיטת משפט נאורה צריכה להדביר מצב של פיצול בסטאטוס.... החלת המשפט העברי בבית הדין הרבני גם בעניינים אזרחיים רגילים עשויה ליצור "קטיגוריות סיוטיות", שכל שיטת משפט צריכה להימנע מהן...

לבעיה נושא העתירה קיים פתרון אפשרי אחד, והוא, כי על כל בתי הדין הדתיים להפעיל, בסוגיות "אזרחיות" נלוות שאינן חלק מענייני המעמד האישי (כפי שדיבור זה מתפרש על-פי דין המדינה) הנתון לסמכותם, את המשפט האזרחי הכללי, כפי שפורש על-ידי בית המשפט העליון. פתרון זה מבטיח אחדות של המשפט האזרחי בכל רחבי השיטה.. פתרון זה אינו פוגע מאידך גיסא בדין הדתי הממשיך לחול בענייני המעמד האישי..

משפטה של מדינה שואף לשלמות. הוא מבקש קוהרנטיות נורמטיבית. שיטת משפט אינה קונפדרציה של שיטות נפרדות, הקשורות בקשר פורמאלי דק. שיטת



משפט היא אחדות, המכירה בשונות ובייחוד של מרכיביה השונים. לייחוד ניתן ביטוי, בענייני המעמד האישי, על-ידי הכרה במשפט הדתי כמשפט המדינה. אין כל מקום, ואין כל צידוק, להרחיב ייחוד זה לתחומי המשפט האזרחיים...

בית הדין הדתי הוא חלק אינטגרלי של מערכת השיפוט בישראל. המשפט המופעל על-ידיו הוא חלק אינטגרלי ממערכת המשפט בישראל. **כלים שלובים אלה מחייבים, כי בכל הנוגע למשפט האזרחי הכללי, שאינו חלק מענייני המעמד האישי ומהדין האישי, יפעילו בתי הדין הדתיים את המשפט האזרחי הכללי. כפי שהוא נחקק על-ידי המחוקק ומתפרש ומתפתח על-ידי בתי המשפט...**

אחדות נורמטיבית זו מחייבת כי לעניין המשפט האזרחי הכללי יהא פרשן מוסמך אחד, אשר בכוחו להבטיח יציבות, אחדות והתפתחות כוללת ואחידה...

המשפט האזרחי הכללי מבטא את זכויות האדם הבסיסיות: הוא מכיר בחופש ההתקשרות (באמצעות חוקי החוזים). הוא מגן על זכות הקניין (מכוח דיני הקניין). הוא שומר על השלמות הגופנית (על-ידי דין הנזיקין). הוא מבטיח את השם הטוב (בחקיקה האוסרת על לשון הרע). המשפט האזרחי קובע אפוא את זכויותיו וחובותיו של הפרט כלפי כל פרט אחר... **אין זה עולה בקנה אחד עם תפיסות יסוד אלה, כי המעבר מבית-משפט אזרחי לבית-דין דתי יביא לאובדן של זכויות בסיסיות אלה או לפגיעה בהן...**

אין להעלות על הדעת שזכות, שנתגבשה לפי כללי המשפט האזרחי השריר אצלנו והמוכרת על פיו, לא תוכר בבית-משפט מוסמך של המדינה, או כי זכותן תהפוך למותנית בזהותו של הגורם השיפוטי המטפל בעניין.

(ע' 241 – 247, 255, ההדגשות הוספו)

7. לפי תזכיר החוק, מערכת שיפוט דתית, אשר כל התפיסה הנורמטיבית שלה שונה ביסודה, תהיה מערכת שיפוט מדינתית לכל דבר ועניין. היא תהיה בעלת סמכות להורות לעדים להתייצב בפניה ולהטיל צווי בתי משפט על הבאים בשעריה, אולם כל התשתית החוקית על פיה היא תדון תהיה תשתית דתית הלכתית. ביחס למערכת זו, לא ייתכנו תיקוני חקיקה דרך הכנסת, שהרי כל חוקיה הם הלכות מחייבות, ולכן זו תהיה מערכת סגורה שפסקי דינה יחייבו את הצדדים ואף יהיו חלק מהמשפט של מדינת ישראל.

8. ההלכה הדתית אינה נקיה מהפליה על בסיס השקפה דתית, מוצא, ומין. לא חלה בה ההירארכיה המשפטית המקובלת של חוקי יסוד וחוקים רגילים. אמנם, בתי הדין, על פי הצעת החוק יהיו כפופים לחוק שיווי זכויות האישה, התשי"א-1951 ולחוקים המגנים על זכויות עובדים וכן לחוקים המעניקים הגנה לאנשים עם מוגבלויות, אולם בכך אין כדי לשנות את העובדה שחוקים רבים אחרים שיחייבו את בתי הדין הללו הם מפלים ביסודם. הצעת החוק אינה מכפיפה למשל את בתי הדין הרבניים לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, אשר מחייב היום כל בית משפט בישראל לפרש את החוקים באופן שאינו פוגע בכבוד, בשוויון ובחירות של



האזרחים. לכן אך מובן הוא שאין המדובר במערכת אשר יחול בה עיקרון בסיסי כמו עיקרון השוויון וכן יתר העקרונות המחייבים במשפט הישראלי.

9. לא זו אף זו, לבתי הדין הרבניים יכולים להתמנות רק דיינים גברים בעלי השקפה דתית אורתודוקסית ולא נשים או גברים בעלי השקפה אחרת. הדיינים בה אינם מייצגים מגוון השקפות כפי שמתבקש במערכת המשפט הרגילה.

10. כל מערכת החקיקה על פיה פוסקים בתי המשפט בישראל, היא פרי הסכמה של נבחר הציבור בכנסת. החוקים במדינת ישראל נחקקו בכנסת ישראל, בשלוש קריאות בכנסת אשר קדמו להם דיונים בוועדות הכנסת בהן לובנו הצעות החוק והוזמנו נציגי ציבור ומומחים להציג את עמדתם ביחס אליהם. הפרוצדורה של החקיקה אינה בבחינת כללים שרירותיים גרידא. היא נועדה להבטיח שהחוק אכן מאזן בין הצרכים והאינטרסים של קבוצות שונות באוכלוסייה, ובסופו של התהליך הוא מבטא את הריבונות של העם, באמצעות הנציגים שלו בבית המחוקקים. מכוח עיקרון זה החוק עומד מעל כולם, ומחייב את כולם. זהו עיקרון שלטון החוק. ואולם לפי הצעת החוק הקיימת, תהיה מערכת חוקים נוספת אשר לא עברה שלוש קריאות בכנסת, דהיינו בהליך חקיקה ראוי ומאוזן, ובכל זאת היא תהיה מחייבת בבתי דין אשר המדינה תפעיל. בכך נוצרת מערכת משפטית שאינה מבוססת כלל על עקרונות דמוקרטיים של שלטון הרוב וריבונות העם.

11. העיקרון של שלטון החוק מחייב שכל מוסדות השיפוט של המדינה יפעלו מכוח חוקים שחוקקה הכנסת. חקיקה זו המעוגנת במדינת ישראל, בעקרונות היסוד ובחוקי היסוד מבטיחה כי הרשות השופטת תגן על אזרחיה מפני הפליה. אולם, הצעת החוק שלפנינו הופכת את בתי הדין הרבניים למערכת משפטית מקבילה בכל העניינים האזרחיים, אשר חוקיה אינם כפופים לאותם עקרונות, סמכותם היא דתית, הם אינם נובעים מהעיקרון של ריבונות העם ואינם משקפים את רצון העם. בהחלת חוקים אלה במערכת משפטית מדינתית יש משום איום ממשי על המשטר הדמוקרטי במדינת ישראל. זוהי למעשה הפיכה של כל תורת המשפט בישראל לשתי תורות אשר אין ביניהם כל קשר. האזרח והאזרחית התמימים, עשויים למצוא עצמם שלא בטובתם, ולא באמת בהסכמתם, כפופים לתוך מערכת משפטית שאינה משקפת את ערכיהם ואת חוקי המדינה.

12. הסמכת בתי הדין הרבניים כסמכות שיפוט מקבילה בעניינים אזרחיים אף תיצור "מרוצי סמכויות" בין מערכת בתי המשפט לבתי הדין הדתיים, בדומה למרוץ הסמכויות הקיים כיום בענייני אישות, שיש לו משמעויות מרחיקות לכת ולעיתים פוגעניות. בכל סכסוך בין צדדים בעניין אזרחי ינסה אחד הצדדים שיחשוב שהדין הדתי מיטיב עמו לגרור את הצד השני לבית הדין הדתי. כך יכול להיווצר מצב בו יינתנו פסיקות שונות בערכאות שונות בעניינים אזרחיים. זכויותיו של מתדיין ייקבעו לפי הערכאה בה עניינו ידון. קיומן של שתי המערכות יביא להתגוששות מתמדת בין שתי הערכאות המוסמכות. זהו מצב בלתי תקין במדינה המבקשת לשמור על משטר חוקי אחיד ושוויוני לכל אזרחי המדינה. הוא מאפשר לצדדים לעשות שימוש לרעה בסמכויות השיפוט המקבילות, ולפגוע בזכויותיו של צד שכנגד בכלל וצד מוחלש בפרט.



הפגיעה בזכויות נשים

13. פסיקת בתי הדין הרבניים היום, בתחום דיני הנישואין והגירושין המסורה להם, נגועה בהפליה חמורה כלפי נשים. הרחבת סמכות בתי הדין אך תעמיק הפליה זו ותחיל אותה על תחומים נוספים, באופן הסותר את עקרונות היסוד של המשפט הישראלי.
14. במציאות בה בתי הדין הרבניים, המוסמכים היום לדון בענייני נישואין וגירושין, מאפשרים תופעות של סחטנות הבעל את האישה המעוניינת לקבל גט, לא מונעים תופעות של סרבנות גט שנמשכת שנים ואינם כופים גט גם במקרים של אלימות מצד הבעל כלפי האישה, מעלה חשש כבד שהרחבת סמכויותיהם לכלל הסוגיות המשפטיות האזרחיות תביא לפגיעה חמורה בזכויות של נשים בפרט, ובזכויות של אוכלוסיות מוחלשות בכלל.
15. הצעת החוק מרחיבה את סמכות בית הדין על עניינים אזרחיים הנלווים לגירושין ובכך תתרחב ההפליה נגד נשים גם בתחום דיני המשפחה. כמו כן, הפליה זו עלולה לתת את ביטויה גם בפסקי דין בעניינים אזרחיים אחרים אשר יבואו בפני בית הדין, בהן תעלה זכותן של נשים למשל לשכר שווה, לייצוג הולם, לזכות כניסה למקום ציבורי או לקבלת שירות שווה. אין כל דרך להבטיח כי בתי הדין הללו יפסקו באופן דומה לערכאה אזרחית קיימת. ההיפך הוא הנכון, בתי הדין הכפופים למערכת הלכתית שונה, יביאו לקיפוח זכויות רבות המובטחות לנשים במשפט הישראלי ובכך ייווצרו שתי מערכות משפטיות מדינתיות מקבילות כאשר האחת מכבדת את הזכויות והשניה מקפחת אותן.
16. הכפפת בתי הדין הרבניים לחוק שיווי זכויות האישה, תשי"א-1951, היא ניסיון לזרות חול בעיני הציבור וליצור אשליה כי בתי הדין הרבניים לא יפלו נשים מכוח הוראה זו. אולם בהכפפת בתי הדין הרבניים לחוק אחד, אשר הוא אינו חוק יסוד, אין די כדי להבטיח שנשים לא יופלו לרעה בבתי הדין הרבניים. הצעת החוק אינה מכלילה את כלל דברי החקיקה המבטיחים שוויון לנשים, ואף לא את החשובים שבהם, כמו חוק יסוד כבוד האדם וחירותו, העומד כחוק יסוד בראש המדרג הנורמטיבי ומחייב לפרש את כל דברי החקיקה באופן המבטיח שוויון לנשים. חוקים מרכזיים נוספים המונעים הפליה כמו חוק איסור הפליה במוצרים ושירותים וכניסה למקומות ציבוריים, התשס"א-2000, אף הם לא נכנסו לתזכיר החוק ולא בכדי. אך מובן הוא כי בהחלת דין תורה, יהיה מדובר במערכת משפטית שהיא במהותה מפלה. בכך יובילו בתי הדין הרבניים, אשר ייהנו מסמכות אזרחית רחבה, לקעקוע הוראות חוק ועקרונות יסוד שעניינם מניעת הפליה של נשים.

בתי הדין הרבניים אינם מתפקדים ונמצאים ממילא בתת תפקוד

17. בתזכיר החוק מצוין כי ההצעה עשויה להקל על העומסים בבתי המשפט האזרחיים. יאמר מיד, כי טיעון תועלתני מסוג זה, אינו יכול להצדיק בשום אופן שינוי כה דרמטי, מעמיק ובעל השלכות משמעותיות על שיטת המשפט ועל זכויות היסוד של המתדיינים, ובראשם הזכות לשוויון.



18. אולם, גם בחינה עניינית של הטענה מעלה, שההצעה אינה מתייחסת לעובדה כי בתי הדין הרבניים אינם מצליחים כלל להתמודד עם התיקים המוטלים עליהם כעת על פי חוק שיפוט בתי דין רבניים. אם תקבל הצעת החוק היא תביא לקריסה מוחלטת של בתי הדין הרבניים ולפגיעה בצדדים לתיקים בדיני משפחה, בהם לבתי הדין הרבניים סמכות ייחודית.
19. מערכת בתי הדין הרבניים הפועלת כיום, אינה מבטיחה לצדדים הליך שיפוטי הוגן המבטיח את זכויותיהם. ההיפך הוא הנכון, מערכת בתי הדין הרבניים פועלת בצורה המעוררת תהיות קשות בדבר יכולתה להבטיח הליך הוגן לצדדים.
20. על פי דוח המבקר משנת 2012² מדובר במערכת אשר לא מתנהלים בה פרוטוקולים מסודרים: פרוטוקולים נכתבים בכתב יד לא קריא, אינם מודפסים ואף יש בהם מחיקות באופן שלא מאפשר מעקב אחר הדיון, המזכירות מעכבת טיפול ביישום פסקי דין ואינה נוקטת בפעולות שהיא מחויבת בהם על מנת לוודא את ביצוע פסקי הדין. לא זו אף זו, הרישומים של הנעשה בתיק במזכירות הם פעמים רבות שגויים ואינם מאפשרים מעקב אחר הנעשה בתיק.
21. אף בעניין העסקת עובדים נמצאו ליקויים חמורים בבתי הדין. בתי הדין מעסיקים קרובי משפחה שלא כדון, נמנעים מלהעסיק נשים, גם בתפקידים הפתוחים בפני נשים, בניגוד לחוק. בעניין זה ראוי לציין כי המדינה סירבה למנות מנכ"לית לבתי הדין הרבניים, ובית המשפט העליון הורה על מינויה והדבר טרם נעשה. לאחרונה אף פורסם כי הנהלת בתי הדין הרבניים מבקשת לשמר את הדרתן של נשים מתפקידי עוזרים משפטיים בבתי הדין.³ זוהי עוד אינדיקציה להפליה הנהוגה בבתי הדין ולהפרת החוק המתמשכת בהתנהלותם.
22. דוח מבקר המדינה אף קבע כי עובדים רבים עברו על דיני המשמעת ולא הועמדו לדין בגין כך. כמו כן דיינים רבים אינם גרים באזור השיפוט בו הם דנים על אף שהם מחויבים בכך, דיינים רבים מאחרים לדיונים או אינם מגיעים כלל והמערכת אינה עושה דבר בעניין.
23. **כל הליקויים הללו מצביעים על כך שמערכת בתי הדין היא מערכת שאינה מתפקדת כראוי. הענקת סמכויות נוספות לבתי הדין הרבניים רק תוביל לעוול נוסף למתדיינים נוספים לצד קריסתה של המערכת הקיימת.**

מתן גושפנקא לתופעת כתבי הסירוב

24. סעיף 2(ג) להצעה קובע כי כשאחד מהצדדים אינו מסכים להישפט על ידי בית הדין, בית הדין יודיע לצדדים שהסכימו "ורשאי הוא לתת להם היתר בית דין על פי הדין הדתי להגיש את תביעתם לערכאה האזרחית."

² דוח שנתי 163ג

³ יאיר אטינגר, [מנהיג הציבור החרדי-ליטאי מקשה על קידום פשרה לשילוב נשים בבתי הדין הרבניים](#), הארץ, 25.4.2017.



25. הצעת החוק נותנת למעשה גושפנקא למוסד "כתב הסירוב" הפסול, המהווה כתב נידוי בחברות מסורתיות למי שמסרב להתדיין לפי דין תורה. היועץ המשפטי לממשלה עמד בהנחיתו 4.1111 "דרכי הטיפול של רשויות המדינה בכתבי סירוב המוצאים על ידי בתי דין דתיים" משנת 2013⁴ על החומרה שבתופעת כתבי הסירוב, ועל הצורך להיאבק בתופעה.

26. בהנחיה עומד היועץ על חשיבותה של זכות הגישה לערכאות ומפנה לע"א 95/733 **ארפל אלומיניום נ' קליל תעשיות בע"מ**, פ"ד נא(3) 577 שם נאמר:

"זכות הגישה לבית-המשפט אין היא זכות-יסוד במובנו הרגיל של המושג זכות-יסוד. שייכת היא למסדר נורמות אחר בשיטת המשפט. ניתן לומר – וכך אומר אני – כי נעלה היא על זכות-יסוד. לא עוד, אלא שקיומה הינו תנאי הכרחי וחיוני לקיומן של שאר זכויות-היסוד. זכות הגישה לבית-המשפט הינה צינור החיים של בית-המשפט. התשתית לקיומם של הרשות השופטת ושל שלטון החוק ... נדע מכאן, כי חסימת הדרך לבית-משפט – בין במישרין בין בעקיפין – ולו באורח חלקי, חותרת תחת ה *raison d'etre* של הרשות השופטת. ופגיעה ברשות השופטת פירושה פגיעה ביסוד הדמוקרטי של המדינה. באין רשות שופטת ... תיעלמנה זכויות-היסוד".

27. אמנם בהצעת החוק נאמר שבהיתר-בית-הדין ייכתב שאין הוא כתב סירוב נגד הצד שלא נתן את הסכמתו לסמכות השיפוט של בית הדין אולם בקביעה זו אין כדי למנוע את ההתייחסות של קהילות להיתר ככתב סירוב לכל דבר. **המשמעות של היתר בית הדין בקרב קהלים רבים, יהיה כתב סירוב ובעקבותיו יבואו חרמות וסנקציות חברתיות שקהילות יפעילו נגד צדדים סרבניים.**

28. הצעת החוק למעשה מאפשרת למסד את מוסד כתב הסירוב ונותנת אף דרך ליישומו בדמות "היתר בית דין" שיינתן בבתי הדין הרבניים. המשמעות של קיומם של כתבי סירוב הוא שיהיו קהילות דתיות, בהן סירוב להתדיין בפני בית הרבני בסכסוכים אזרחיים יהיה בלתי אפשרי. במקרים אלה, המשמעות היא שהצעת החוק תביא לכך שהמדינה תיתן יד למניעת זכות הגישה לערכאות – זכות בסיסית ויסודית בכל שיטה דמוקרטית.

29. ראו בענין זה את פסק הדין בבג"ץ 3584/13 **עמותת חדו"ש נ' רב העיר אלעד** מיום 18.7.16, שם עומד בית המשפט על העירוב הבלתי ראוי בין פעולת בית הדין הרבני כבית דין לממונות לבין היותו אורגן ממלכתי.

⁴ [הנחיית היועץ המשפטי לממשלה](#)



הפגמים בדרישת ההסכמה

30. **אופן מתן ההסכמה:** בסעיף 2 (א) להצעה מוצע כי על מנת שלבתי דין דתיים תהא סמכות שיפוט בעניין אזרחי על הצדדים לתת על כך את ההסכמתם בכתב. אולם, בהצעת החוק אין התייחסות לאופן מתן ההסכמה, וכך יכול להיווצר מצב כי צד נתן את ההסכמתו מבלי להבין את משמעות ההסכמה זו ותוצאותיה – ובפרט שההסכמה זו משמעה שהעניין יפסק על פי הדין הדתי ולא על פי הוראות הדין האזרחי. ההסכמה להתדיין אף עלולה להינתן מבלי שאחד מהצדדים מבין שמשמעות ההסכמה, היא ויתור על הגנות העומדות לו לפי מערכת בית המשפט האזרחי הנוהג ולא על פי הדין הדתי.
31. **מועד מתן ההסכמה:** בהצעת החוק אין התייחסות למועד מתן ההסכמה. ההצעה מאפשרת אפילו מתן ההסכמה גורפת במסגרת כל הסכם אזרחי לסמכות שיפוט של בית הדין הרבני. לא יעלה על הדעת כי ההסכמה שכזו תהווה הסכמה מספקת. כך, למשל, הצעת החוק יכולה לחול על עניינים הקשורים בהסכם גירושין, וכיוון שלא ברור מתי אמורה להינתן ההסכמה לסמכות בית הדין, נוצר פתח לסחטנות שיכולה להיווצר גם במסגרת הליכי גירושין.
32. **מצבים בהם יש חשש להסכמה שאינה חופשית:** הצעת החוק אינה מסייגת את סמכותם של בתי הדין הרבניים לדון בעניינים אזרחיים במצבים בהם הסכמת הצדדים הנוגעים בדבר אינה יכולה להיחשב כהסכמה חופשית או כהסכמה מתוך גמירות דעת מלאה, למשל, בעניינים הנוגעים ליחסי עובד ומעביד, לתובענות שעילתן בחוזים אחידים, או בכל מקרה שבו ההסכמה עלולה להינתן תחת לחץ וכפיה, איומים, או חוסר הבנה של משמעות ההסכמה ותוצאותיה. במקרים כאלה, יחסי הכוחות בין הצדדים אינם שקולים, ולכן יכול להיווצר לחץ על הצד החלש להסכים לשיפוט בבית הדין הרבני. הצעת החוק עלולה אפוא לפגוע בצדדים מוחלשים אשר עלולים להסכים להתדיין בפני בתי הדין הרבניים בשל לחץ המופעל עליהם על ידי הצד החזק.
33. ההסכמה אינה אפוא מילת קסם ההופכת הקמה של מערכת שיפוטית מקבילה המבטלת זכויות משפטיות הקיימת למי מהצדדים למוצדקת והוגנת. הקמה של מערכת משפטית מקבילה, בה זכויות הצדדים ויחסי הכוח ביניהם עלולים להיות מוטים, מביאה לפגיעה חמורה בזכויות של מי מהצדדים, אשר נגרר אליה שלא בטובתו ולא בהסכמתו המודעת.
34. מכיוון שלא ניתן למנוע שצד יסכים להתדיין בפני בית הדין הרבני בשל לחץ המופעל עליו או מתוך אי הבנה של משמעות ההסכמתו יש להימנע מהקמת מערכת משפטית מדינתית מקבילה השוללת זכויות הקיימות לפי המערכת הקיימת. זוהי הדרך היחידה להבטיח את שוויון האזרחים בפני החוק ולמנוע הפליה ופגיעה בזכויות במצב של סכסוך אזרחי.



אי חוקתיותו של תזכיר החוק

35. מהאמור עולה כי תזכיר החוק מגלם בחובו פגיעה אנושה בזכויותיהם של מתדיינים ומתדיינות ובהן – הזכות לשוויון, לכבוד, לחופש עיסוק, חופש קניין, חופש ביטוי וזכות הגישה לערכאות.
36. פגיעה זו אינה עומדת בתנאיה של פסקת ההגבלה בחוקי היסוד, שכן גם אם נניח כי היא נעשית לתכלית ראויה, היא אינה מידתית. זאת מפני שניתן להשיג את התכלית של מתן אפשרות לפרטים להתדיין על פי מערכת דינים דתית שלא באמצעות המערכת המדינתית אלא בדרך של בוררות.
37. שיטת המשפט הישראלית מכירה ביכולתם של צדדים מתדיינים להעביר את הדיון בעניינם למסלול של בוררות. לרשות החפצים כי ענייניהם יפסקו על פי דין תורה, עומדות אפשרויות מגוונות, חלקן במסגרת גורמים פרטיים המפעילים בתי דין תורניים, וחלקן במסגרת המועצות הדתיות, המפעילות בתי דין לממונות.
38. החוק הישראלי מכיר אפוא בתוקפם של הליכי בוררות, גם על פי דין תורה. על כן, אין צורך בהסמכת בית דין דתי כסמכות שיפוט בעניינים אזרחיים, עניין אשר אינו משרת תכלית שלא ניתן להשיגה כיום באמצעים אחרים וסבירים יותר ואשר יש בו כדי לייצר מערכת משפטית מקבילה המטשטשת את בכורתו של חוק הכנסת.
39. כך צוין בענין זה בג"ץ 8638/03 סימה אמיר נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים:
- ”אין בכך כדי לפגוע, כהוא זה, בצורך ובמרחב היכולת של קבוצות חברתיות שונות להיזקק למערכות הכרעה חלופיות מחוץ לערכאות השפיטה הממלכתיות, על בסיס עקרונות הבוררות המוסדרים בדין, או על יסוד כללי דיון מוסכמים ומוכרים אחרים. אולם בה בעת, יש לשמור ולהגן מפני טשטוש גבולות בין מערכות השיפוט הממלכתיות לבין מערכות ההכרעה החלופיות, הבנויות על הסכמת הצדדים, כדי להגן על תקינות פעולתה של מערכת השיפוט על זרועותיה השונות, ועל אימון הציבור בדרך הפעלת סמכויותיה והכרעותיה.”

סיכום

40. הצעת החוק האמורה עלולה לשנות את פני המשפט הישראלי לבלי הכר, ולהביא לקיומן של שתי מערכות משפטיות מקבילות המתגוששות זו כנגד זו. הצדדים עלולים לעשות שימוש לרעה בעובדה שהמערכת האחת מכבדת זכויות מסוימות שהאחרת מקפחת. עיקרון שלטון החוק המבטיח דין אחד לכל אזרחי המדינה ושוויון בפני החוק לא יהיה קיים עוד, שכן יהיו סכסוכים בהם צדדים כפופים למערכת משפטית מדינתית אחרת, הפועלת על פי חוק שלא הרשות המחוקקת חוקקה, אלא חוקים והלכות שמקורם בדין הדתי.



41. אין לקדם הצעת חוק כזו, אשר תפגע בעקרונות היסוד שמערכת המשפט הישראלית כפופה להם היום, ותוביל לפיצול של מערכת המשפט לשתי זרועות, שתי שיטות שאין ביניהן דבר משותף והם יובילו להתפוררות האחדות המשפטית ושל העיקרון של שוויון בפני החוק ושלטון החוק.

בכבוד רב,

ריקי שפירא – רוזנברג, עו"ד

העתק:

עו"ד אביחי מנדלבליט, היועץ המשפטי לממשלה