

יחסי ממון בין בני-זוג

א. מבוא

ענייני הממון והרכוש אינם מוסדרים בדין הישראלי בהסדר טריטוריאלי אחיד. הסדרים אלה הם הכרח, שכן יש לאפשר לבני-הזוג לבחור לעצמם את מערכת הכללים שתנחה אותם הן במהלך הנישואין והן במקרה של פירוד. בשיטות משפט רבות קיים כלל בסיסי של שיתוף וחלוקת נכסי המשפחה. כלל זה מתבסס על הרעיון, ששותפות בני-זוג בניהול המשפחה מצדיקה חלוקת הנכסים ושותפות בנכסים, מבלי לבדוק את תפקידיו של כל אחד מהם במהלך חייהם המשותפים, או את המאמץ שהשקיע כל אחד מהם בהשגת הנכסים.¹ מן ההיבט הכלכלי ומנקודת-המבט של הצד החלש מבין בני-הזוג, הסדר טריטוריאלי בענייני ממון הוא מחויב המציאות. תפקידו של הסדר כזה הוא הבטחת הגנה לצד החלש ושמירת זכויותיו. רק במקרים מעטים שורר איזון בין בני-זוג, המנהלים משק בית משותף, מבחינת בניית קריירה מקצועית והאפשרות לצבור נכסים. בחלק נכבד מן המקרים מותרת האשה על פיתוח קריירה מקצועית לטובת משק הבית, ובכך היא מחלישה את יכולתה לצבור רכוש בעצמה. בשעת פירוד נפגע הצד החלש שוויתר על קידומו מיידית וגם עתידית, שכן אי-יציאה לעבודה מונעת צבירת זכויות עתידיות כגון פנסיה וזכויות סוציאליות אחרות. הצד החלש עלול למצוא את עצמו ללא נכסים וללא הגנה כלכלית בשעות מצוקה.

נשים בחברה המערבית המודרנית נקרעות בין שני קטבים: הקוטב המסורתי יותר — תפקידי האם, הרעיה, ומנהלת משק הבית; והקוטב, החדשני יחסית — פעילות מחוץ לתא המשפחתי, הכרוכה בהישגיות, פיתוח אישי, קריירה

* יוסף מנדלסון הוא עורך-דין המתמחה בדיני משפחה ומשמש כאסיסטנט בכיר לדיני משפחה בפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב.

1. על הדפוסים השונים של הנישואין וההבחנה בין השיטות השונות ראו א' רוזן-צבי, יחסי ממון בין בני-זוג, תשמ"ב, תל-אביב, עמ' 7 (להלן, רוזן-צבי).

מקצועית ועצמאות כלכלית. בשני העשורים האחרונים נכתבה ספרות נרחבת אודות ההבדלים בין המינים — הביולוגיים, ובעיקר אלה הנובעים מתהליך החברות (סוציאליזציה) השונה. תהליך החברות הוא ככל הנראה מכריע בקביעת התפקידים בתא המשפחתי ומשפיע על ההחלטות השונות המתקבלות במשפחה. כאשר תהליך החברות מבוסס על סטראוטיפים מיניים, נתפסת בו הזהות הנשית כנתונה. לעומתה, את הזהות הגברית יש להשיג ולהוכיח. בחברות מסוימות על הנער להוכיח את גבריותו בציד חיי-טרף. בחברה המודרנית המבחן שונה — הגבר המודרני אמור להיות אמיץ, כובש-נשים, אקטיבי מבחינה מינית, ומצליח בעסקים. בת-זוגו, אם קיבלה חינוך סטראוטיפי, מזדהה עם תפקידי האם המסורתיים, כלומר פעילות בתוך הבית, המכוונת כלפי המשפחה.

אמנם, יותר ויותר נשים מצויות כיום במעגל העבודה, ולכאורה כל האמור לעיל שייך לזמן עבר. ואולם בבחינה נוספת נגלה, כי משום שהנשים העובדות חובשות תמיד שני כובעים — "אם הבית" ו"אשת קריירה" — הן מעדיפות או נאלצות להעדיף בדרך-כלל משרות חלקיות או מקצועות "נשיים", המאפשרים תמרון בין הבית לבין החוץ. נשים מעטות תופסות משרות בכירות, הדורשות השקעת זמן ואחריות גדולה.

נשאלת מאליה השאלה — האם החברה או הארגונים השונים אינם נוטים לקדם נשים, או שמא חוששות הנשים לשלם את מחיר הקידום, המעמד וההצלחה. נראה שהתשובה מצויה בשתי הטענות, אך מאמר זה אינו אמור לשמש זירה לזיכוח זה, אלא לצאת מתוכו אל העובדות העוסקות בשליטתן של נשים במשאבים חומריים, בחברה בכלל ובמשפחה בפרט.

מהנאמר עד כה קל להבין מדוע כמעט תמיד נמצא, שהכנסתו של הגבר גבוהה יותר. יתרה מזאת, תהליך החברות אינו מעודד את האשה להתעניין ולעסוק באותו תחום "גברי" של ניהול כספים במשפחה, ובן-הזוג אינו "מטריד" אותה בתחום זה ולרוב מנהל אותו לבדו. לאור זה צריך החוק לספק לאשה הגנה. הגנה על הצד החלש נדרשת הן באספקט של החלת משטר של איזון מלא בין בני-הזוג והן באספקט של קביעת סוג הנכסים עליהם יחול האיזון האמור. אמנם קיימות שיטות משפט המכירות בהפרדה רכושית, אולם משטרים מן הסוג האמור חשופים לביקורת, שעיקרה הוא הסתירה שבין הבנייה המשפחתית לבין ההפרדה הרכושית.²

מערך ערכאות השיפוט בישראל, והעובדה כי מערכת עובדתית אחת עשויה להסתיים בפסק-דין שונה במהותו בערכאות השונות, לא פסחה אף על העניינים הנוגעים ליחסי ממון בין בני-הזוג. אף שבפסיקה מפורשת של בית-המשפט העליון נקבע, כי ענייני יחסי הממון אינם נוגעים לנישואין או גירושין, ועל-כך

התוצאה המתבקשת היא שלא יחול על העניין הדין האישי, הרי לאור סעיף 3 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים, התשי"ג — 1953, המאפשר כריכת עניינים השונים מענייני המשפט האישי בתביעת גירושין, קיימת למעשה מערכת יחסי ממון לא אחידה במשפט הישראלי.

המערכות השונות הן: 1. מערכת יחסי הממון בין בני-זוג שנישאו עד לשנת 1974 ואשר נדונה בבית-הדין הרבני; 2. מערכת יחסי הממון בין בני-זוג שנישאו עד לשנת 1974 ואשר נדונה בבית-המשפט האזרחי; 3. מערכת יחסי ממון בין בני-זוג שנישאו לאחר שנת 1974, ואשר לאור סעיף 13 לחוק יחסי ממון בין בני-זוג, התשל"ג — 1973 (להלן, חוק יחסי ממון) היתה צריכה להיות לגביהם מערכת אחידה לדיון בבית-הדין הרבני ולדיון בבית-המשפט האזרחי. בפועל אין הדבר כך; נוצרה מערכת קפואה, אשר אינה מספקת פתרונות ליחסי הממון בין בני-זוג שנישאו לאחר שנת 1974.

ב. מערך יחסי הממון בין בני-זוג שנישאו לפני 1974

לגבי זוגות שנישאו לפני שנת 1974 ולא שינו את מערך יחסי הממון ביניהם בהסכם, פועלות במקביל שתי מערכות בעלות סמכות אשר דינן שונה: מערכת בתי-הדין הרבניים, אשר שואבת את כוחה מסעיף 3 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים ומחילה את הדין העברי, ומערכת בתי-המשפט האזרחיים המחילה את הדין האזרחי.

1. הדין העברי

מערך יחסי הממון בדין העברי הינו מערך עתיק וקפוא אשר אינו מתאים עצמו לדין המודרני. מערכת זו, שבבסיסה עומד התא המשפחתי, רואה במערך הממון חוליה בלתי-נפרדת מן החוליות האחרות שבמערכת. התא המשפחתי בנוי על עקרון אחריות הגבר ותלות האשה בו דווקא מתוך דאגה לאשה. קיים שוני יסודי בין שיטות משפט, הבנויות על שוויון רכושי בין הבעל לאשתו, לבין הדין העברי אשר אינו מכיר בשוויון זה.³ מובן שהדין העברי מכיר בהסדרים מוסכמים בין בני-זוג בקשר ליחסים הרכושיים שביניהם, גם אם הם שונים מההסדר ההלכתי. התייחסות הדין העברי להסכמה שכזו אינה שונה מכל שיטת משפט אחרת, בה חופש החוזים גובר על הדין. במצב של הסכמה או התנאה בין בני-הזוג לגבי

3. לעניין העקרונות הכלליים ביחסי ממון בין בני-זוג במשפט העברי ראו רוזן-צבי, עמ' 121; ד' ורהפטיג, מחקרים במשפט העברי, עמ' 136 (להלן, ורהפטיג).

רכושם, אין הדין מתערב, והוא מקבל הסכמה זו. בהעדר הסכם בין בני-הזוג, מוחל הדין הדתי.⁴

בדיקת ענייני הממון על-פי הדין העברי ובאופן נפרד ממערכת היחסים הכוללת בין בני-הזוג מצביעה על אי-שוויוניות מוחלטת. יש שיטענו שבחינה זו מוטעית, ואין לערוך בדיקה של יחסי הממון באופן נפרד ובלתי-תלוי במערכת המשפטית של דיני המשפחה, שכן המשפט העברי מתבסס על היחידה המשפחתית כיחידה אחת. אולם בדיקה, התלויה במערכת המשפטית, טובה רק כאשר מדובר בניהול תקין של התא המשפחתי הפועל בהרמוניה על-פי הדינים. אז עשויה להתקבל מסקנה כי העיוות אינו קיים.⁵

בדיקת הדין במערך יחסי הממון ברגע של משבר מראה כי האוחז בנכסים, אשר נצברו במהלך החיים המשותפים, יהיה בעל יתרון על-פני בן-זוגו, דבר שמשמעותו המעשית בדרך-כלל היא קיפוחה של האשה.

הנחת היסוד בהסדר ההלכתי היא, שהבעל הוא ראש המשפחה ושקיימת תלות של האשה בבעלה בתחומים רבים, לרבות התחום הכלכלי. אין הדין רואה את המגבלות השונות המוטלות על האשה בקשר לרכושה (מגבלות שאינן מוטלות על הבעל) כיוצרות אפליה (כפי שרואה זאת המשפט המודרני), אלא כחלק מחובותיה על-מנת לקבל זכויות נגדיות. ההבדל בין הדין המודרני, הרואה במגבלות אלו גורם מפלה, לבין הדין העברי, שאינו רואה בהן גורם מפלה, נובע מבסיס השוואתי שונה. שעה שהשיטה המודרנית דנה ביחסי הממון במבודד מאלמנטים אחרים, מתייחס הדין הדתי ליחסי הממון כמרכיב אחד מני רבים בתא המשפחתי.

בדיקת התייחסותו של הדין העברי לנכסי בני-הזוג מגלה, כי למעשה אין הוא מכיר במוסד שיתוף הנכסים שנוצר בין בני-הזוג במהלך הנישואין, אלא בעקרון הפרדת הרכוש. הקשר בין בני-הזוג לגבי רכושם במהלך הנישואין מתבטא בשליטת הבעל, הן מן הבחינה הניהולית והן מבחינת האפשרות להפקת רווחים מנכסי האשה.⁶ נכסי הבעל שהוכאו על-ידיו לנישואין וגם אלו שנצברו על-ידיו במהלך הנישואין, שלו הם, ואין ידה של האשה מגיעה אליהם או אל פירותיהם. אשר לנכסיה של האשה, כאן קיימת חלוקה למספר סוגי נכסים. הדין העברי

4. רזון-צבי, עמ' 124; ד' ורהפטיג, עמ' 137-138; נ' רקובר, יחסי ממון בין בני-הזוג, הרצאות בכינוס הארצי השנים-עשר לתורה שבעל פה בעריכת י' רפאל, ירושלים תש"ל, עמ' קטו, בעמ' קרא-קרב.

5. בד"מ 1/55 סידס נ' סידס, פ"ד יב 1201, 1121.

6. יצוין כי על-פי הדין העברי ייתכן שיתוף בנכסים בין בני-הזוג, אולם שיתוף זה מקוּוּוּ ובסיסו אינו באקט הנישואין (כבדין האזרחי), אלא בזכות ליצירת שותפות נכסית, זכות הקיימת אף לבני-הזוג. את קיומה של שותפות שכזו ייאלץ להוכיח הצד הטוען לה. לעניין זה ראו ורהפטיג, לעיל, הערה 3.

אינו פוגע בזכות הבעלות של האשה על נכסיה, אלא בזכות השליטה שלה בנכסים אלה; חלוקת הנכסים לסוגיהם השונים יוצרת את סוגי השליטה השונים של הבעל בנכסי האשה.

נכסי האשה נחלקים לשלושה סוגים:

א. נכסי צאן ברזל;

ב. נכסי מלוג;

ג. נכסים אשר אין לבעל כל שליטה בהם, אף במהלך הנישואין.

במהלך הנישואין יש לבעל שליטה על נכסי צאן ברזל ועל נכסי המלוג, והוא הבוחר מה ייעשה בפירותיהם. ההבדל בין השניים מתבטא בעת פקיעת הנישואין. כאשר לנכסי צאן ברזל שנקבעו בכתובה — לבעל אחריות מלאה להשיב לאשתו את שווי הנכסים כפי שקיבלם ממנה בשעת הנישואין. לעומת זאת, נכסי המלוג הם סוג שיורי, הכולל את כל אותם נכסים שלא נקבעו בכתובה, ואותם אין הבעל אחראי להשיב לאשה כערכם בקבלתם, אלא לפי ערכם בזמן פקיעת הנישואין. הסוג השלישי הוא נכסים שניתנו לאשה כמתנות תוך התנאה שלבעל לא תעמוד בהם כל זכות.

א. השפעת חוק שיווי זכויות האשה

סעיף 2 לחוק שיווי זכויות האשה, התשי"א — 1951, הביא לשינוי הלכתי בקשר לזכויות האשה במשפט הישראלי, כאשר המלומדים נחלקים בפרשנותו. סלע המחלוקת הוא היקף הצמצום שהטיל החוק על שליטת הבעל בנכסי אשתו. פרשנות סעיף 2 נדונה בהרחבה בבג"ץ סידס.⁷ בית־המשפט נתן לחוק פרשנות מרחיבה, הקובעת כי סעיף 2 נותן לאשה זכות לעשות בקנייניה כרצונה, וגם מבטל את זכות הבעל ליהנות מפירות נכסי המלוג.⁸ פרשנותו של בית־המשפט העליון מתיישבת עם מטרת החוק, המבוטאת מפורשות במלות החוק הקובע:

"...ואין קנייניה שרכשה לפני נישואין נפגעים על־ידי קשר הנישואין."

לדעתי, גם הפרשנות הרחבה ביותר לסעיף 2 לחוק אינה יכולה להכיל פגיעה במוסד נכסי צאן ברזל, אף שכיום אין לסוג נכסים זה חשיבות מעשית, שכן מעטים המקרים שבהם נקבעים נכסים בכתובה. נכסים אלו כלולים בהסכמת האשה ומדובר בהסכם; והרי הן על־פי הדין העברי והן על־פי הדין הכללי בכוחו של הסכם לגבור על הדין. הכנסת נכסים אלו לכתובה נעשית ברצון האשה, ועל־כן אין בהוראת סעיף 2 לגבור על הסכמה זו. נובע מכך, שבחתימה על

7. בג"ץ 202/57 סידס נ' הנשיא וחברי בית־הדין הרבני הגדול, פ"ד יב 1528.

8. ראו, לעומת זאת, דעתו של ד"ר שרשבסקי, כפי שהובאה במהדורה השלישית של ספרו דיני משפחה, ירושלים 1984, עמ' 282, על־פיה אין בסעיף 2 לחוק שיווי זכויות האשה כדי לפגוע בזכות הבעל בפירות נכסי המלוג.

הכתובה הוחל הדין העברי מרצון על נכסי צאן הברזל. עמדה זו מתיישבת עם דעתו של השופט זילברג בעניין בלבן,⁹ שעל-פיה אין סעיף 2 מבטל את הנורמות הדתיות אלא מונע את החלתן במקרים מסוימים. כאשר בוחרים בני-הזוג תוך הסכמה להתנות על החוק ולהחיל את הדין הדתי לגבי סוג נכסים מסוים, אין מקום להתערב בהסכמת הצדדים.

אפשר לטעון נגדי, כי חוק יחסי ממון אינו מאפשר הסדר יחסי ממון אלא על-ידי הסכם בכתב ובאישור ההסכם. ואולם, לדעתי, ניתן להתגבר על מכשול זה בעזרת ההבחנה שנעשתה בפסיקה בין הסכם יחסי ממון בין בני-זוג לבין הסכם בין בני-זוג, שאינו הסכם ממון, ועל-כן אינו צריך לעמוד בדרישות החוק.¹⁰ ניתן לראות בכתובה ובהסכמה לגבי נכסי צאן ברזל הסכם ספציפי והסדר רכושי לגבי סוג נכסים מסוים, שכן הסדר זה לא צופה גירושין אלא ניהול הנכסים במהלך תקופת הנישואין.¹¹

ב. פקיעת נישואין

עמדת הדין העברי לגבי נכסי האשה במהלך הנישואין מתבטאת בעיקרה בשליטת הבעל על נכסי האשה, מצב אשר תוקן על-ידי חוק שיווי זכויות האשה. לעומת זאת, ההפרדה הרכושית בין בני-הזוג לגבי הנכסים אשר נצברו במהלך הנישואין ואי-הכרה בעקרונות שוויון חלוקת הרכוש בין הבעל לאשתו, לא תוקנו ולא שוננו. מצב זה מביא לפגיעה כלכלית בצד החלש כאשר פוקעים הנישואים, ולאור חלוקת התפקידים בין בני-הזוג, במרבית המקרים נפגעת האשה. למרות ההיגיון, לכאורה, הטמון בניהול הנכסים במהלך הנישואין ככפן אחד מתוך מערך כללי, נראה כי אין כל צידוק לכך, שבשעת פקיעת הנישואין ימצא עצמו אחד הצדדים בלא כל רכוש.

בכתי-הדין הרבניים נעשה ניסיון לאזן מצב זה בדרך של פסיקת פיצויים לאשה המגורשת, פסיקה המתחשבת במכלול הנסיבות, לרבות היקף הרכוש, משך הנישואין וכו'.¹² בבסיס פסיקה זו, חלק מבתי-הדין הרבניים רואים בה נוהג מחייב, עומד רעיון, המופר במספר שיטות משפט והוא: העדפת משטר של שיתוף ואיזון בנכסים שנרכשו במהלך הנישואין, לאור תרומת האשה לצבירתם.

9. ע"א 313/59 בלבן נ' בלבן, פ"ד יד 285.

10. ע"א 169/83 שי נ' שי, פ"ד לט (3) 776.

דעה שונה ניתן למצוא אצל א' סוכובולסקי, "דו"ח על יחסי הרכוש בין בני-הזוג היהודים בישראל ותחולת המשפט העברי על יחסים אלה" בספרו של ג' טדסקי, מחקרים במשפטנו הפרטי, ירושלים תשי"ט, עמ' 338.

11. לבעיות הנוספות בפרשנות חוק שיווי זכויות האשה בקשר עם חוק יחסי ממון ראו רוזן-צבי, עמ' 149.

12. פ"ד א, עמ' 137; ורהפטיג, עמ' 141; פ"ד יב, עמ' 24.

ואולם אין בנוהג זה כדי להחליף את שיטות המשפט, המאזנות בין נכסי הצדדים. שיקול-דעתו המוחלט של בית-הדין הרבני בפסיקת הפיצוי וגובהו מביא למתן חשיבות יתר לאחריותו של כל צד בהתרת הנישואין.¹³ אך מכיוון שלא ייתכן שהזכות לפיצוי וגובה הפיצוי ייקבעו על-פי התנהגות אחד הצדדים בתקופה הקצרה שלפני פקיעת הנישואין, אין בסעד הפיצוי להחליף את איזון המשאבים. כאמור, איזון המשאבים עם פקיעת הנישואין, לגבי זוגות שנישאו לפני שנת 1974, לא בא עד היום על פתרונו במערך הדין העברי, והדבר דורש תיקון.

2. חזקת השיתוף

עד חקיקתו של חוק יחסי ממון הוסדרו ההסדרים הרכושיים והזכויות הרכושיות באמצעות חקיקה שיפוטית אשר יצרה את חזקת השיתוף. חזקה זו מקורה בדין האנגלי¹⁴ והיא נקלטה במשפט הישראלי על-ידי הפסיקה. במשך השנים פותחה הלכה זו על-ידי בתי-המשפט בארץ בלא להיזקק להתפתחות ההלכה במשפט האנגלי ובשונה ממנה.¹⁵

אף כאן גובר חופש החוזים על ההלכה, ובני-זוג אשר הגיעו להסכמה כלשהי באשר לרכושם, המשטר הרכושי ביניהם ייקבע על-פי ההסכמה ולא על-פי כללי ההלכה. חזקת השיתוף מוחלת רק בהעדר הסכם מפורש, שאז מוחל על בני-הזוג משטר של הסכם מכללא, שמטרתו חלוקת הרכוש המשותף שנצבר במהלך הנישואין¹⁶ בלי שלאופן הרישום תהיה השפעה על חלוקה זו. חזקה זו ניתנת לסתירה בראיות על-ידי צד כלשהו, הטוען לשוני מן הכלל הבסיסי. במשך שנות הפסיקה נוצרה תנועה מרחיבה ומצמצמת בקשר למרכיבי החזקה, ולא תמיד ניתן היה לראות קו משפטי מנחה בהרחבה או בצמצום; אבל הבסיס הבלתי-משתנה נמצא בדרך של ייחוס כוונות לצורך יצירת המשטר של חזקת השיתוף בנכסים.

לא אסקור את תהפוכות החזקה במהלך השנים, אך אציין כי פסיקת השנים האחרונות הקלה על מציאת פתרון במסגרת חזקת השיתוף וזאת במספר מישורים:

13. על אלמנט האשמה בדין העברי ראו רוזן-צבי, עמ' 123.
14. על ההסדר במשפט המקובל האנגלי ראו רוזן-צבי, עמ' 213.
15. ע"א 595/69 אפטה נ' אפטה, פ"ד כה (1) 561.
16. יש לציין כי חזקת השיתוף פותחה והורחבה אף על ידועים בציבור וכיום מוחלת על סוג זה של קשר. ראו ע"א 52/80 שחר נ' פרידמן, פ"ד לח (1) 445; ע"א 625/89 ברקוביץ נ' בודניה, פ"ד מא (4) 581; ע"א 749/82 מוטסון נ' וידרמן, פ"ד מג (1) 278.

- א. התנאים המוקדמים להחלת החזקה;
 ב. תחום סתירת החזקה;
 ג. סוגי הנכסים.

א. התנאים להחלת חזקת השיתוף

שני התנאים המרכזיים, שפותחו בפסיקה והמהווים תנאי ראשוני להחלתה, הם מאמץ משותף ואורח-חיים תקין.¹⁷ במשך השנים נהגו פסקי-הדין בערבוביית-מה בקשר לשני תנאים אלו, אך בדיקה קפדנית תגלה, כי בשלב הראשון ניתן משקל-יתר לתנאי של חיי הרמוניה.¹⁸ על קו זה ניתן ללמוד לא רק מן הפן של התנאים המוקדמים, אלא גם על-פי המשקל הרב שנתנו שופטי בית-המשפט העליון לראיות בדבר סכסוכים במשפחה שהובאו לצורך סתירת החזקה.¹⁹ תנאי זה, על-פיו נדרשו חיים תחת קורת גג אחת ובהרמוניה, הביא לסתירת חזקת השיתוף במצבים שבהם הוכחו סכסוכים בעוצמה שמעבר למקובל.²⁰ אולם במשך השנים ועם התפתחות הפסיקה חלה הגמשה בתנאי זה תוך נטייה לבדיקת המאמץ המשותף ודרישה מינימליסטית בקשר למרכיב החיים התקינים. התפתחות הפסיקה הגיעה לאחרונה למצב, שבו דרישת החיים המשותפים עומדת על מבחן העדר קרע ממשי. לסכסוכים בין בני-הזוג ולעוצמתם יש היום השפעה מועטת על קיום החזקה. הפחתת הדגש ממרכיב זה מותנית בכך, שלא נחזה קרע או פירוד של ממש ונתקיים התנאי השני של מאמץ משותף.²¹ אשר למאמץ המשותף, אין מדובר במאמץ זהה אלא בקיומה של מערכת, שבה לכל צד מטלותיו והוא מקיים אותן. בבדיקת המטלות אין כל חשיבות לסוג המטלה או האם מדובר במטלה עסקית או במטלה ביתית; קובעים קיום החלוקה ועמידה בה. כאמור, היום יש לתנאי אחרון זה משקל מכריע בהחלת חזקת השיתוף.²²

17. ע"א 2/77 אזוגי נ' אזוגי, פ"ד לג (3) 1; ע"א 724/83 בר נתן נ' בר נתן, פ"ד לט (3) 551; ע"א 663/87 נתן נ' גרינר, פ"ד מה (1) 104.
 18. ע"א 595/69 אפטה נ' אפטה, לעיל, הערה 15.
 19. שם, בעמ' 577.
 20. ע"א 529/76 סבירסקי נ' סבירסקי, פ"ד לא (2) 233, 237.
 21. ע"א 87/85 מנחם נ' מנחם, פ"ד מא (2) 785; ע"א 144/86 קופלמן נ' קופלמן, פ"ד מא (1) 356; ע"א 122/83 בסיליאן נ' בסיליאן, פ"ד מ (1) 287; ע"א 741/82 פיכטנבאום נ' פיכטנבאום, פ"ד לח (3) 22.
 22. ע"א 300/64 ברגר נ' מנהל מס עיזבון, פ"ד יט (2) 240; ע"א 135/68 בראלי נ' מנהל מס עיזבון, פ"ד כג (1) 393; ע"א 724/83 בר נתן נ' בר נתן, לעיל, הערה 17.

ג. תחום סתירת החזקה

חזקת השיתוף מושחתת על בסיס הסכמה המיוחסת לצדדים. בסיס זה, שאין חולק עליו כיום, לא היה נחלתם של כל שופטי בית-המשפט העליון בעבר; היו שופטים שדגלו בדעה, כי הטוען לשיתוף, עליו הראיה להצביע על שיתוף זה מבלי שיהנה מחזקה מקרמית.²³ שוני דעות זה הביא אף לשוני בדרישת הראיה. היו שציידו בכך שהטוען לקיום השיתוף עליו הראיה, והיו שהניחו, כי השיתוף קיים, והרוצה לסתור אותו עליו הראיה.

גם בתחום זה הורחבה חזקת השיתוף. יחד עם הקביעה החד-משמעית כי נטל הראיה הוא על המבקש לסתור את החזקה,²⁴ גם אפשרות הסתירה עצמה הולכת ונעשית קשה. כך נפסק לאחרונה כי רישום נפרד של נכסים אינו מעיד על העדר שיתוף; הסתרת רכוש במתכוון כדי להפריד רכוש אינה סותרת את חזקת השיתוף; ורישום מכוון של מספר מניות קטן על-שם האשה, אף הוא אינו מספיק.²⁵

הלכות אחרונות אלו, אשר נפסקו לגבי מצבים, שבהם עמדה כוונה (אמנם חד-צדדית) של הפרדה, עשויות להוביל למסקנה, כי כוונה חד-צדדית שכזו, אין באפשרותה לסתור את חזקת השיתוף. הלכות אלו צועדות לכיוון שבו חזקת השיתוף תינתן לסתירה באמצעות פעולה פוזיטיבית בדבר אותה הפרדה ולא בפעולה חד-צדדית, כלומר, יש בהן הגנה ממשית על הצד החלש במערכת יחסי הממון הספציפית לזוג מסוים.

ג. סוגי הנכסים

הצעד המשמעותי ביותר שנעשה בשנים האחרונות במסגרת פסיקת בית-המשפט העליון לגבי חזקת השיתוף היה בעניין סוגי הנכסים שעליהם יש להחיל את חזקת השיתוף. ההיגיון היה מחייב כי חזקת השיתוף, הקובעת כוונה לשיתוף בנכסים שנרכשו במהלך הנישואין, תכלול את כל נכסי בני-הזוג שנצברו במהלך התקופה בלא הבחנה בין סוגי הנכסים, למעט אלו שיוכח מפורשות כי לגביהם היתה כוונה שלא להחיל את החזקה.²⁶ במרבית המקרים נעשה בירור לגבי כל נכס שנרכש על-ידי בני-הזוג, ונבדקה השאלה: האם היתה לגביו כוונה להחיל

23. הלכת אפטה, לעיל הערה 15 בעמ' 577, ע"א 713/74 רווח נ' מסעוד, פ"ד כט (2) 287.

24. ע"א 87/85 מנחם נ' מנחם, לעיל, הערה 21.

25. ע"א 724/83 בר נתן נ' בר נתן, לעיל, הערה 17; ע"א 122/83 בסיליאן נ' בסיליאן, לעיל, הערה 21.

26. דעה זו הושמעה אף במספר פסקי-דין בבית-המשפט העליון כמו ע"א 677/71 דוד נ' דוד, פ"ד כו (2) 457.

את החזקה אם לאו.²⁷ הפרדה זו בבדיקת בתי-המשפט בין סוגי נכסים, ואי-החלת העיקרון על כלל הנכסים שנצברו במהלך הנישואין, תוך מתן אפשרות לצד המחזיק ברכוש להביא ראיות כדבר סתירת החזקה באופן כללי או לגבי נכס זה או אחר, הביאה למספר הבחנות בין מספר סוגי נכסים, הבחנות שכיום הולכות ומיטשטשות לאור הרחבת החזקה.

(1) דירת המגורים

התנאי היחיד, הנדרש היום לקיום חזקת השיתוף לגבי דירת המגורים, הוא חיים תחת קורת גג אחת, ואין עוד דרישה לחיי הרמוניה.²⁸ שופטי בית-המשפט העליון העניקו לדירת המגורים הגנה מיוחדת, המתבטאת בדרישות מינימליות לשם הקמת החזקה, וחיזקו את ההגנה על החזקה בקובעם, שנטל הראיה לסתירת החזקה ואי-קיומה הוא על הטוען, והמדובר הוא בראיה משכנעת ביותר.²⁹ הגנה זו בנוגע לדירת המגורים הקלה על החלת עקרון החזקה במקום שבו מדובר על תחלוף חפצי, שמקורו בנכס של אחד מבני-הזוג לפני הנישואין.³⁰ עיקרון זה, בצירוף העובדה, כי על הטוען לסתירת החזקה רובץ נטל כבד, מביא לכך שכמעט ולא ייתכן מצב שבו דירת מגורים תוצא מחוץ לחזקת השיתוף.

(2) נכסים עסקיים

החלת חזקת השיתוף על נכסים עסקיים סבלה מתנועת מטוטלת. בתחילת הדרך סטה בית-המשפט העליון מהפסיקה האנגלית וקבע, כי יש להחיל את חזקת השיתוף אף על נכסים עסקיים.³¹ למרות זאת, הובחנו הנכסים העסקיים מנכסי המשפחה בכך, שהנטל שהוטל על הטוען לחזקה היה כבד יותר כשדובר בנכסים העסקיים, ומאידך גיסא הדרך לסתירת החזקה הייתה קלה יותר.³² השוני התגבש בצורת דרישה נוספת מעבר לתנאי החזקה הרגילים על-מנת להחיל את החזקה על נכסים עסקיים.

27. הלכת בר נתן, לעיל, הערה 17; ע"א 44/84 גלבוץ נ' גלבוץ, פ"ד מא(1) 174.

28. הלכת גלבוץ, לעיל, הערה 27; ע"א 122/83 בסיליאן נ' בסיליאן, לעיל, הערה 21.

29. הלכת גלבוץ, שם.

30. ע"א 686/85 מערבי נ' מערבי, פ"ד מ(2) 631. אף לגבי דירה שאינה תחלוף אלא נכס שבמקורו הובא על-ידי אחד מבני-הזוג לנישואין הוחלה החזקה במקרים מסוימים, לרוגמה ע"א 52/80 שחר נ' פרידמן, לעיל, הערה 16. וכן ע"א 421/89 שניר נ' שניר (לא פורסם).

31. ברגר נ' מנהל מס עיזבון, ראו לעיל, הערה 22.

32. ע"א 630/79 ליברמן נ' ליברמן, פ"ד לה(4) 359 בו נקבע כי למעשה כאשר מדובר בנכס העסקי, לא תספיק החזקה, והטוען לשיתוף בנכס העסקי ייאלץ להביא ראיה נוספת ממשית מעבר לחזקה עצמה.

כבר בפסק-דין ליברמן³³ הביע השופט דב לוין (בדעת מיעוט) דעה, כי דין אחד לנכסי המשפחה ולנכסים העסקיים. בעניין בסיליאן³⁴ התקבלה דעת המיעוט של השופט דב לוין על-ידי רוב שופטי בית-המשפט וצומצמה ההבחנה בין נכסים עסקיים לבין נכסי המשפחה.

לדעתי, יש לבטל כליל את ההבחנה בין סוגי הנכסים השונים: עסקיים, משפחתיים או אחרים. בסיסה של חזקת השיתוף עומד על ייחוס כוונה לשני בני-זוג, כוונה הנובעת מעצם קשר הנישואין. על-מנת שתקום החזקה, יש ללמוד על כוונה זו מעובדות, אשר צריכות להצביע על אורח-חיים תקין ומאמץ משותף. שעה שהתקיימו שני תנאים אלו (על-פי מבחנים שגיבשה הפסיקה), קמה החזקה אשר תוצאתה היא קביעה, פי כל שנצבר על-ידי בני-הזוג שייך לשניהם בחלקים שווים. לא ייתכן כי השקעת הנצבר באפיקי השקעה שונים, מתד גיסא עסקיים ומאידך גיסא משפחתיים, תשנה את החלת החזקה ואת חלוקת הנצבר. מה שצריך לקבוע הוא מקור הכספים ששימש לרכישת הנכס, בין עסקי ובין משפחתי, ולא סוג הנכס, ואם ההון, אשר שימש לצבירת הרכוש, נצבר במהלך הנישואין, יש להחיל את החזקה על כל סוגי הנכסים. חיזוק לעמדה זו ניתן למצוא בעובדה, שאת חזקת השיתוף לא ניתן לסתור על-ידי אי-שיתוף בן-הזוג במידע על הרכוש או על רצון חד-צדדי של מי מהצדדים להפרדה.³⁵ נראה כי לאור פסקי-הדין של בסיליאן ובר נתן זו אכן המגמה אליה צועדת הפסיקה.

(3) נכסים שעליהם לא הוחלה החזקה

ההרחבה של חזקת השיתוף לגבי הנכסים העסקיים פסחה באופן לא ברור ולא מוצדק על נכסי קריירה, אשר בסיסם העיקרי הוא זכויות סוציאליות כביטוח חיים ומנהלים, פנסיות, קופות גמל, פיצויי פרישה, נכסים כמוניטין ואף כושר השתכרות, המגיע עד לרשיונות מקצועיים וכו'. ביטוי למצב זה מצוי במספר פסקי-דין של בית-המשפט העליון, אשר דנו בפוליסות ביטוח מנהלים ופיצויי פרישה, ושהקו שהנחה אותם היה, כי כספים אשר הושקעו על-ידי מעבידו של אחד מבני-הזוג לשם הבטחת זכויות סוציאליות שונות, וכן פירות אותן השקעות, שייכים לאותו צד ולא תחול עליהם הלכת השיתוף.³⁶ התפתחות

33. ראו לעיל, הערה 32.

34. ע"א 122/83 בסיליאן נ' בסיליאן, לעיל, הערה 21; ע"א 724/83 בר נתן נ' בר נתן, לעיל, הערה 17, בע"א 663/87 נתן נ' גרינר, לעיל (הערה 17), מאמץ השופט בייסקי את פסקי-הדין בעניין בסיליאן אף שהוא קובע כי לגבי נכס עסקי, "מן הראוי לבחון במשנה זהירות את נסיבות המקרה."

35. שם, עמ' 298.

36. ע"א 724/83 בר נתן נ' בר נתן, לעיל, הערה 17, מקרה בו פסק בית-המשפט העליון לגבי

והשתכללות יחסי עובד-מעביד הביאו ליצירת דפוסים חדשים של השקעת כספי המשפחה הפנויים ושל השקעות ישירות מהכנסות הצדדים, וכן ליצירת שוני מבנה הגמול בגין עבודה, שאינו מבוסס עוד בשכר עבודה בלבד, אלא בהטבות שונות, שלחלקן ביטוי עתידי. המשותף לכולן הוא שמקורן בגמול עבודה.

בסיסה של הלכת השיתוף מצוי בייחוס כוונות שיתוף לבני-זוג, המנהלים משק בית משותף, שבו כל אחד משקיע מאמץ בתחום מסוים על-פי חלוקה שנקבעה ביניהם. כוונות שיתוף אלו מוחלות על נכסי המשפחה אשר נצברו במהלך תקופת החיים המשותפת, ואין כל הצדקה כי השקעה שונה של הון מסוים תשנה את השותפות בו. היינו, אם יושקע בנכס משפחתי או בנכס עסקי, תחול חזקת השיתוף, ואם יושקע בתכנית פנסיונית זו או אחרת, אוי יצליח הצד השולט בו להבריח אותו אל מחוץ לתכולת החזקה.

כאמור, המבחן, הקובע מהם הנכסים שלגביהם תחול חזקת השיתוף לעומת אלו אשר יוצאו מתחום החזקה, הינו מבחן מקור רכישת הנכס ותקופת הרכישה — ולא מבחן סוג הנכס. כפי שהוחלה החזקה על נכסים עסקיים שנבנו ופותחו במהלך החיים המשותפים, כך יש להחילה גם על השקעות שחלקן הוא מכספי מעבידו של אחד הצדדים. יש לראות בהשקעות אלו חלק משכר העבודה אשר אינו משולם בצורת שכר ישיר, אלא בצורת הטבות אחרות, שמימושן הסופי הוא בכספים דוגמת שכר עבודה.

אימוץ גישה זו יעשה צדק עם בן-הזוג החלש, בדרך-כלל האשה, אשר השקיעה מאמצים בעבודות הבית במסגרת התא המשפחתי ולא בעבודה המעניקה זכות פנסיה.³⁷

אין לדעתי מקום להבחנה מלאכותית בין סוגי נכסים; הנכסים החדשים, אשר צבירתם אינה נובעת משינוי כלשהו במערך יחסי המשפחה, נופלים בהגדרת

פוליסת מנהלים, שבמסגרתה כלולים פיצויי פיטורין ותשלומי פנסיה, כי ביטוח זה נצבר כתוצאה מהפקדות המעביד, ועל-כן לא הוחלה על קופה זו חזקת השיתוף; ע"א 44/84 גלבוש נ' גלבוש, לעיל, הערה 28, שם לא הוחלה החזקה על פיצויי פרישה והיוון הגמלה מצה"ל, אם כי ייאמר שבפסק-דין זה לא הוחלה החזקה אף על חשבונות חיסכון רגילים. במקרה זה הושם הדגש לא בסוג הנכס כי אם על הקשר שבין בני-הזוג. מפסק-דין זה ניתן אולי ללמוד על סטייה מהלכת בר נתן — המסקנה אליה הגיע בית-המשפט, כי אין להחיל את חזקת השיתוף, לא נבעה מסוג הנכס, ואפשר שבנסיבות אחרות היה בית-המשפט מחיל את החזקה אף על פיצויי הפרישה וההיוון מצה"ל; ע"א 195/87 פרצ'וק נ' פרצ'וק (לא פורסם) מקרה בו נדונה שאלת החלת החזקה על פוליסת ביטוח חיים, ובהתבסס על הלכת בר נתן לא הוחלה החזקה.

37. על עקרונות נכסי העתודה הכלכלית של המשפחה וההצדקה להחלת חזקת השיתוף על נכסי עתודה זו ראו רוזן-צבי, דיני המשפחה בישראל, בין קודש לחול, תל-אביב 1990, עמ'

476 ואילך; L.J. Weitzman, *The Divorce Revolution*, New York 1985, 110.

המונח "נכס". ולכן אימוץ גישה זו אינו חידוש או הרחבת חזקת השיתוף, אלא החלת העיקרון הבסיסי שעליו מושתתת חזקת השיתוף — הגנה על הצד החלש במשפחה, שאינו שולט על נכסי המשפחה — על כל סוגי הנכסים, ומחיקת ההבחנה הלא מוצדקת בין נכסים שונים.

בעבר היו רוב משאבי המשפחה והכנסותיה מושקעים ברכוש משפחתי מסורתי, שעליו מוחלת חזקת השיתוף. היום, אי־החלת החזקה על כל סוגי הרכוש, ובעיקר אלו החדשים, מביאה למצב אבסורדי, שעל־פיו הצד החלש מסיים את תקופת הנישואין עם מחצית רכוש המשפחה הבסיסי והמסורתי בעוד שכל סוגי ההשקעה החדשים, שלעתים רבות מהווים את רוב רובו של רכוש המשפחה, נשארים בידי הצד החזק, אשר השקיע את שנות הנישואין בצבירת רכוש מן הסוג האמור.

מצב זה יביא במשך השנים לריקונה של חזקת השיתוף מתוכן. אין כל אפשרות לצפות את סוגי ההשקעות הנוספים או את צורות התמורה אשר יוענקו בעתיד על־ידי המעביד לעובד. לא ניתן אף לצפות לאיזה כיוון יופנו משאבי משפחה זו או אחרת: לכיוון נכסים ממשיים או לכיוון של נכסי הקריירה דווקא. אך אם העיקרון, המכתיב את החלוקה, לא יהיה סוג הנכס אלא מקור צבירתו וזמן צבירתו, אין כל צורך לנסות ולצפות את כל סוגי הנכסים.

בדיקת סוגי הנכסים השונים מראה כי החלוקה לא תהיה קלה בחלק מן המקרים, אך עובדה זו אינה צריכה להשפיע על החלת החזקה על נכסים מסוימים.³⁸ נכסי הקריירה, שעליהם יש להחיל את החזקה, הם רבים ומגוונים. הם כוללים נכסים ממשיים כקופות גמל, קרנות שונות, ביטוחים שונים, וגם פנסיות, השכלה, נסיון עבודה, מעמד בחברה מסוימת, מוניטין ועוד. למרות המגוון הרחב של הנכסים, שחלקם מבוטאים בכסף ואת חלקם אפשר רק להעריך, העיקרון המנחה צריך להיות, שאם הנכס נרכש במהלך הנישואין, יש לראותו כנכס משותף ולפתח שיטות לשום אותו בכסף. חלוקת נכס כזכויות פנסיוניות, ביטוחי מנהלים, קופות גמל וכו' אינה מהווה כל בעיה. זכויות אלו הן תוצאה ישירה של עבודה, חלק ברור של גמול עבודה; אף שהן אינן משתלמות לעובד באופן מיידי ואינן ניתנות תמיד לניצול מיידי, הן מבוטאות ברוב המקרים בצורה כספית מפורשת.³⁹ לעומת זאת, החלת החזקה על זכויות פנסיה עלולה לעורר בעיה, כאשר מדובר בפנסיה

38. על עקרונות השיתוף מול הדווקנות המושגית של נכסים ראו רוזן־צבי, לעיל, הערה 37, בעמ' 482-484.

39. תקווה לפריצת דרך בתחום זה של נכסים ניתן אולי למצוא בשני פסק־דין של בית־המשפט המחוזי בת"א, האחד של כבוד השופט בן שלמה ה"פ (ת"א) 1019/87 ברנע נ' ברנע (לא פורסם) והשני תיק מ"א (ת"א) 1671/83 לידאי נ' לידאי (לא פורסם) של השופט טלגם, בהם נענה בית־המשפט לעתירה להחלת חזקת השיתוף על קופות גמל וקבע, כי כספי קופות גמל יחולקו בין הצדדים, תוך החלת דיני חזקת השיתוף על סוג זה של נכסים.

אשר זמן מימושה לא חל עדיין (פנסיה שגמלה, חלוקתה אינה בעייתית) ולא תמיד היקפה או אפילו עצם מימושה ודאיים.⁴⁰ אך אין בקושי הטכני הצדקה להסתחר מאחורי בעיה זו ולאורה להפלות ולפגוע בצד החלש. מובן שבמצב בו הפנסיה לא גמלה, יש להשאיר לבית-המשפט שיקול-דעת רחב, אשר יושפע ממרכיבים שונים כמספר שנות נישואין, סיכוי הגמלה וכו'.⁴¹

החלוקה קשה יותר כאשר מדובר במוניטין.⁴² אין ספק שמוניטין הינם נכס.⁴³ אמנם אין בחוק הגדרה מדויקת וחד-משמעית למוניטין, אך הם נחשבים כנכס שניתן להעברה. ההעברה עצמה היא שאלה-עובדתית. קיימים מוניטין צמודים לעסק, הנובעים ממקור העסק או מסוגו, ויש מוניטין שהם אישיים וצמודים לבעל העסק, אך בשני המקרים מדובר במוניטין הניתנים להעברה. במקרים רבים המוניטין הם אישיים וחלוקתם היא משימה קשה. גם כאן יש לאפשר לבית-המשפט את שיקוליו ומבחנו לחלוקת נכס המוניטין על-ידי מתן פיצוי כספי חד-פעמי או לשיעורין.⁴⁴

חלוקת הנכסים הקשה ביותר היא כאשר לכושר ההשתכרות, לרבות תארים אקדמיים, רשיונות מקצועיים, מעמד בחברה וכו'. הבעיה חריפה עוד יותר כאשר אחד מבני-הזוג פיתח קריירה מקצועית על-ידי לימודים, בעת שהשני תמך בו כלכלית ולא פיתח לעצמו קריירה אישית, בהנחה שבעתיד ייחנה אף הוא מפירות הקריירה של בן-זוגו.⁴⁵ מקרים אלה מחזקים את הטענה, כי בשעת פירוד יש לתת משקל לנכסים מסוג זה, גם אם קיים קושי בקשר לשומת הנכס ולקביעת גובה הפיצוי. למרות הקושי ולמרות העובדה כי מדובר בנכס אישי

40. באשר לחלוקת זכות פנסיה ניתן לאחרונה על-ידי בית-המשפט המחוזי בתל-אביב על-ידי השופט קלינג פסק-דין בתיק ה"פ (ת"א) 13/90 מלמד נ' מלמד, ובו נקבע כי זכות פנסיונית הינה נכס אשר ניתן לחלוקה על-פי חזקת השיתוף. ולאחר כתיבת מאמר זה נפסק על-ידי בית-המשפט העליון בע"א 841/87 רון נ' רון פ"ד מה(3) 793 על-ידי השופט מלך, כי זכויות הבעל לפנסיה ולפיצויים ממקום עבודתו ניתנות לחלוקה על-פי חזקת השיתוף.

41. יש לציין כי בארצות-הברית הוכרו במדינות רבות פנסיה ומענקי פרישה כנכסים בני-חלוקה, ראו לדוגמה: *Jassen v. Jassen*, 331 N.W. 2d 752 (1983).

42. בארצות-הברית הוכרו במדינות רבות מוניטין כנכס בר-חלוקה, וזאת לגבי כל סוגי העסקים כמו רופאים, עורכי-דין, ארכיטקטים, חוקרים פרטיים, סוכני ביטוח ועוד. ראו Weitzman, לעיל, הערה 37, עמ' 121.

43. דיני מוניטין, הגדרת המוניטין, עמ' 39; ע"א 663/87 נתן נ' גרינר, ראו לעיל, הערה 34.

44. בה"פ (ת"א) 1208/88 צוקרמן נ' צוקרמן (לא פורסם) קבע השופט אלוני בקשר לעתירה פסק-דין הצהרתי למחצית עסקו של הבעל, תוך שהוא מקבל, כי אין מקום להפריד בין הנכסים הפיזיים של העסק לבין המוניטין שלו.

45. בארצות-הברית קיימת מגמה של הכרה ברשיונות כנכס המזכה את בן-הזוג בפיצוי וכן בהשקעות לשם השגת רשיונות, השקעות שיש להשיבן. ראו *Inman v. Inman*, 578 S.W. 2d (1979); *Lynn v. Lynn*, 49 U.S. L.W. 2402 (1980).

ממש השייך לאדם מסוים, יש מדינות בעולם שהרחיבו את חלוקת הנכסים אף על סוג זה של נכסים. אמנם מדינות אלה הן במיעוט, אך חשוב לציין זאת.⁴⁶ אשר לדרכי השומה, בארצות-הברית פותחו מספר גישות, שחלקן התחשבו במשך התקופה שבה חיו בני-הזוג יחד לאחר השגת הרשיון ולהנאה שהפיקו ממנו. יש מדינות בארצות-הברית שנותנות משקל לגובה ההוצאה, משך הלימודים ועוד. אך כאמור, לא דרך השומה היא החשובה, אלא העיקרון, שיש להתחשב בסוג נכס זה ולפצות את הצד הנפגע.

ג. חוק יחסי ממון

ביום 1.1.1974 נכנס לתוקפו חוק יחסי ממון בין בני-זוג, אשר נתן ביטוי תחיקתי לחזקת השיתוף כפי שנתגבשה בפסיקה. חוק זה, אשר קובע איזון בחלוקת נכסי המשפחה שנצברו במהלך הנישואין, מבטל את התנאים המוקדמים של חיים משותפים ומאמץ משותף וקובע איזון אוטומטי. אך בפתרונו גם חסרונו. הדין הדתי, השולט במערך הגירושין, יוצר לעתים מצבים שבהם עובר זמן רב בין הפירוד בפועל לבין ביצוע הגט. ובעוד הלכת השיתוף מתמודדת עם מציאות זו בצורה הנכונה, על-פיה שעה שנוצר קרע בין בני-הזוג מסתיימת החזקה, אין על-פי חוק יחסי ממון כל מגבלה אלא מגבלת הנישואין עצמה, וכל שנצבר על-ידי אחד מבני-הזוג אף לאחר פירוד בפועל, יאוזן על-פי הסדר איזון המשאבים עם פקיעת הנישואין, ובכך אין כל היגיון תחיקתי או חברתי. יש לציין, כי ניסיון למתן את הבעיה על-ידי הגשת תביעה לסעד הצהרתי נדחה על-ידי בית-המשפט העליון תוך קביעה כי האיזון ייעשה עם פקיעת הנישואין.⁴⁷ נוצר מצב שבו לגבי זוגות נשואים, החיים בנפרד ולא חלה עליהם חזקת השיתוף, אין לצד כלשהו אינטרס רכושי לעכב את הגירושין; ואילו לגבי זוגות שהחוק חל עליהם, עלול להיווצר אינטרס של מי מהצדדים לעכב את הגירושין. העיכוב יכול לבוא מצדו של השולט בנכסים, שהרי על-פי החוק (סעיף 4) ממשך כל צד לשלוט בנכסיו עד למועד הפקיעה והאיזון או, מאידך, מהצד שמצפה מבן-זוגו לצבירת רכוש נוסף, בתקווה להביא לאיזון אף את הרכוש האמור, שבתקופת צבירתו לא היה אלא קשר פורמלי בין בני-הזוג.⁴⁸

46. בעניין זה ראו רוזן-צבי, שם, הערה 37, בעמ' 486-497.

47. בר"ע 421/85 חדר ג' חדר, תקציר סביר, כרך כה, עמ' 414.

48. ניתן להתגבר על בעיה זו באמצעות סעיף 8 לחוק יחסי ממון, המותר לבית-משפט שיקול-דעת כלשהו בעניין האיזון, אך גם כאן מדובר רק על התקופה שלאחר פקיעת הנישואין. יצוין כי עוד בשנת 1987 פורסמה הצעת חוק לתיקון חוק יחסי ממון, שעל-פיה

1. סוג הנכסים שעליהם יחול האיזון

כאמור, אחת ממגרעותיה של הלכת השיתוף היא חוסר בהירותה לגבי סוג נכסים מסוים, כפי שפורט. לכאורה חוק יחסי ממון היה אמור לפתור בעיה זו, אך לא כך הדבר.

חוק יחסי ממון אינו מגדיר את המונח נכס ואינו מפרט על אילו סוגי נכסים הוא חל, אלא מסתפק בהוצאת נכסים מסוימים מתחולת האיזון (סעיף 5 לחוק). הגדרת המושג נכס אינה נחוצה לשם חלוקת הנכסים אלא רק לשם קביעת הנכסים שיובאו בחשבון בשעת עריכת האיזון. חוק יחסי ממון (בניגוד להלכת השיתוף) קובע איזון חשבונאי של שווי הנכסים הנכללים באיזון. עובדה זו נלמדת מלשונו של סעיף 5(א) לחוק. עובדה זו, כפי שיובהר בהמשך, מקילה את ההתלבטות אשר עלולה להתעורר לגבי סוגי נכסים מסוימים כמוניטין, כושר השתכרות וכו'. אחד הקשיים להחלת חזקת השיתוף על סוג זה של נכסים הינו מציאת דרך ואפשרות לחלוקתם בין הצדדים. לעומת זאת, שעה שמדובר באיזון כספי, נעלם קשי החלוקה, וכל שנותר הוא לשום את שווי הנכסים.

כיוון שחוק יחסי ממון אינו מגדיר באופן פוזיטיבי את המונח נכס, נוצר מצב, שהמושג "נכס" נתון לפרשנות בית-המשפט. פרשנות זו יכולה לנוע בין שתי גישות: זו המצמצמת, המפרשת את המושג נכס על-פי מבחני העבירות וההערכה הכספית; וזו המרחיבה, אשר תפרש את המושג כחל אף על זכויות אישיות אשר אינן עבירות.⁴⁹ המושג "נכס" נתון גם לפרשנויות שונות בהקשרים של חוקים שונים, ובדרך שונה מחוק לחוק.⁵⁰

יצוין לענייננו, כי הפסיקה הישראלית הרחיבה לא אחת את האפשרות לפרש את המושג "נכס" בפרשנות מרחיבה ביותר ואף ראתה זכויות לא מוחשיות כנכס.⁵¹ אי-הגדרת המושג "נכס" בחוק יחסי ממון והאפשרות למתן פרשנות רחבה ביותר למושג זה בפסיקה הישראלית, מאפשרות הכללת סוגי נכסים רבים במערכת הנכסים בני-האיזון, לרבות הזכויות אשר פורטו בסעיף, שדן בהחלת חזקת השיתוף על זכויות פנסיוניות, מוניטין ואף על כושר ההשתכרות.

בתי-הדין ובתי-המשפט יהיו רשאים להקדים את מועד האיזון, אך מאז פרסומה עברו שבע שנים, ודבר לא נעשה.

49. לענין הגדרת המושג נכס יש לראות את חילוקי-הדעות שבין פרופ' ויסמן, "אברים כנכסים", משפטים, טז, תשמ"ו, עמ' 500; "בעלות נכסים" ועבירות של זכויות קניין; ליבונה של מחלוקת", הפרקליט לט(1) תש"ן, 231; לבין פרופ' טרסקי, "קניין ועבירות הבעלות על השתל המופק מן החיי", הפרקליט לח, תשמ"ט, 281.

50. ע"א 9/87 בונס הנכסים הרשמי נ' בנק פועלים בע"מ, פ"ד מא(2) 275, 277.

51. ע"א 418/86 רוזן נ' מנהל המכס ומס ערך מוסף, תל-אביב, פ"ד מג(1) 837.

תרומתו של המחוקק הישראלי לפירוש המרחיב של המושג "נכס" ניתנה לאחרונה בדמות תיקון, שנעשה בחוק יחסי ממון (תיקון מס' 2) התש"ן — 1990. עד לאותו תיקון הוצאו מהסדר האיזון "זכויות שעל־פי דין אינן ניתנות להעברה".⁵² מגרעתו של חוק יחסי ממון, אשר קושר את האיזון עם פקיעת הנישואין, הביאה למצב שבו לא נזקק בית־המשפט לפרשנות החוק, שכן שעה שהצדדים מסכימים להחגרש, ענייני הרכוש אף הם מוסדרים במרבית המקרים בהסכמה. עובדה זו הביאה למצב, שבו לא היה ברור מה הן הזכויות שאינן ניתנות להעברה על־פי דין.

אין ספק שהוראת חוק זו היוותה גורם מקל על המעוניינים לפרש את המושג "נכס" בצמצום ולהוציא נכסים כפנסיה, מוניטין, תארים אקדמיים וכו' מתחולת הסדר האיזון. בתיקון הנדון בוטלה הוראת החוק האמורה, ובכך נפתחה הדרך לתת למושג "נכס" בחוק יחסי ממון פרשנות רחבה ביותר. נוסחו החדש של הסעיף, המוציא מתחולת האיזון נכסים מסוימים ומוגדרים, מלמד, לדעתי, כי מה שלא הוגדר בנוסח החדש במפורש כמוצא מן האיזון, ייכלל במושג "נכס" ויהיה בר־איזון.

זאת ועוד, לחוק נוסף סעיף 6(ד)(3), אשר מטיל חובה על בית־המשפט למנוע פגיעה בזכויות סוציאליות, שעה שנערך איזון הנכסים. לדעתי, אין כל סיבה נראית לעין להטיל על בית־משפט הוראה בקשר לזכויות סוציאליות למעט זו, שהמחוקק אף הוא מכוון לכך כי זכויות סוציאליות נכללות במסגרת האיזון. לדעתי, חזקה על המחוקק, שלא בא להרע עם זוגות שנישאו לאחר שנת 1974. לאור עובדה זו, יש לתת למושג "נכס" פרשנות מרחיבה ביותר ולקבוע כי למעט נכסים, שהוצאו במפורש מתחולת האיזון, יחול האיזון על כל נכסי הצדדים, לרבות כל אותם נכסים כפנסיות, ביטוחי מנהלים, מוניטין ואף גובה השתכרות, אלא אם כן קיימת מגבלת עבירות כאשר לנכס מסוים וזאת מפורשות על־פי הדין.⁵³

ד. מירוך הסמכויות בענייני רכוש

אחת ממטרות המחוקק בחוק יחסי ממון היתה ניסיון להפסקת מירוך הסמכות, שכן חוק יחסי ממון מופנה הן לערכאה האזרחית והן לערכאה הדתית, ועל שתי הערכאות להחיל את החוק.

52. סעיף 5 לחוק.

53. פרופ' אריאל רוזן־צבי מציע בספרו (לעיל, הערה 37, עמ' 365) שלושה פתרונות משפטיים המחזקים פרשנות זו.

לכאורה אין עוד כל סיבה למירוץ הסמכויות בענייני הרכוש בתביעת הגירושין, שכן האיזון שייעשה על-ידי הערכאה הדתית אמור להיות זהה לאיזון שייעשה על-ידי הערכאה האזרחית. אולם לא כך הוא. בתי-הדין הפוסקים על-פי דין תורה, שלא תמיד מתיישב עם חוק יחסי ממון, עלולים למצוא עצמם נקרעים בין החוק לבין ההלכה. מצב זה מביא להתחמקותם של בתי-הדין הרבניים מלפסוק בענייני רכוש, והוא אף משפיע השפעה שלילית על הליך הפירוד; מירוץ הסמכויות לא נפסק ועדיין ייתכן אינטרס של צד כלשהו להביא את ענייני הרכוש בפני הערכאה שגישתה נוחה לו יותר.

השאלה העולה היא: האם לאור העובדה כי האיזון ייעשה רק עם פקיעת הנישואין ולאור פסק-דין חדר, ⁵⁴ אשר שלל מהערכאות האזרחיות אפשרות דיון מוקדמת בענייני הרכוש, יש מקום למנוע כריכת הרכוש בתביעות הגירושין ובכך למנוע את מירוץ הסמכויות?

בעניין זה עשויות להישמע שתי דעות: האחת היא שלא ניתן לכרוך בתביעת הגירושין את ענייני הממון, שכן הוראת סעיף 5(א) לחוק יחסי ממון קובעת כי ביצוע האיזון ייעשה עם פקיעת הנישואין. הפועל היוצא הוא כי כל עוד לא פקעו הנישואין, אין כל מקום לדון בענייני הרכוש, ועל-כן אין מקום לכרוך נושא זה בתביעת הגירושין.

הדעה השנייה היא, שסעיף 13(א) לחוק יחסי ממון קובע כי "חוק זה אינו בא לשנות מסמכות שיפוטם של בתי-הדין הדתיים." סמכותם זו של בתי-הדין הדתיים נקבעה, בין היתר, בסעיף 3 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים, המאפשר כריכת כל נושא הכלול בתביעת הגירושין ושצריך לו לשם הגירושין, ועל-כן אין מניעה בכריכת הרכוש.

דעתי היא כי יש לאמץ את הגישה הראשונה ולו בשל העובדה שאימוצה יאפשר גישור בין בני-זוג לפני פתיחת הליכים משפטיים שאין דרך לסיימם בצורה נאותה.

בתקופתנו, בה חלק ניכר מהנשים הן נשים עובדות, מוצא העוקץ שבכריכת נושא המזונות בתביעת הגירושין, וכך נושא הרכוש הוא נושא בעל משקל אשר עלול לגרום למירוץ. הפסקת המירוץ ופתיחת ההליכים עשויה להביא להתגברות הליך הגישור ופתרון הבעיות. דעה זו אינה פוגעת בסעיף 13 לחוק יחסי ממון, שמטרתו היא השארת זכות הדיון בענייני הרכוש לבית-הדין — זכות שאינה פוקעת אלא נדחית עד לפקיעת הנישואין.

יצוין כי לאחרונה דן בית-המשפט העליון בשאלת אפשרות כריכתם של נכסים

עסקיים של אחד מבני-הזוג בתביעת גירושין, שמוגשת לבית-הדין הרבני,⁵⁵ והושארה כצריך עיון השאלה המשפטית אם רכוש עסקי יכול לשמש נושא לכריכה.⁵⁶

ה. סיכום

אין ספק שיחסי הממון בין בני-זוג במדינת ישראל טעונים שינוי חקיקתי ובדחיפות. השינוי צריך להתבטא במספר מישורים, ובעיות שהועלו במאמר זה, כדוגמת שינוי חוק יחסי ממון באופן שאפשר הפרדה רכושית עוד בטרם פקעו הנישואים, הפסקת מירוץ הסמכויות וקביעת דין זהה, תהיה הערכאה אשר תהיה, הגדרה מפורשת של המושג "נכס", תוך מתן ביטוי הולם לסוגי הנכסים של העתודה הכלכלית.

מגמת הפסיקה כיום, במיוחד כפי שהיא באה לידי ביטוי בפסק-דין רון ג' רון⁵⁷ ובפסק-דין נופרבר ג' נופרבר,⁵⁸ נותנת ביטוי לתקוות שהובאו במאמר זה, ואפשר אף לקוות, כי עד שיתערב המחוקק תשנה הפסיקה את תחלואי הנושא.

1. הערה בשולי המאמר

לאחר שהועבר מאמר זה לדפוס ניתנו על-ידי בית-המשפט העליון מספר פסקי-דין חשובים, המתייחסים לנושאי מאמר זה, ואשר יוצרים התפתחות ומגמה חדשה בתחום דיני המשפחה. ייתכן שיש בהתפתחות זו ראשית שינוי להתפתחות רחבה יותר בתחום יחסי הממון בין בני-זוג, אשר תסגור את הפערים והמצוקות של תחום זה, כפי שהובאו לידי ביטוי במאמר זה.

1. הדין העברי

סעיף נכבד במאמר סוקר את מערך יחסי הממון כפי שבא לידי ביטוי בבתי-הדין הרבניים שעה שעניינים אלה נדונים במערכת זו. כפי שפורט בהרחבה, המצב המשפטי עד היום היה החלת הדין העברי על מערך יחסי הממון. עיקרה של

55. ע"א 488/89 נופרבר ג' נופרבר, פ"ד מ"ד (4) 293.

56. לעניין זה ראו רוזן-צבי אריאל, לעיל, הערה 38, בעמ' 101-107.

57. לעיל, הערה 40.

58. לעיל, הערה 55.

הביקורת כפי שבוטאה במאמר היה, שדין זה אינו מכיר במוסד שיתוף הנכסים שנוצר בין בני-זוג במהלך הנישואין, אלא בעקרון הפרדת הרכוש. חוסר איזון זה בין הדין המוחל בבתי-הדין הרבניים לבין הדין המוחל בבתי-המשפט האזרחיים היה אחד הגורמים המרכזיים למירוץ הסמכויות שבין בתי-הדין לבתי-המשפט ודרש פתרון.

לאחרונה נעשה צעד עקרוני ותקדימי אשר נוגע לסוגיה ספציפית זו ובא לתקן חוסר איזון זה.

בבג"ץ חוה בבלי⁵⁹ נקבע למעשה כי על בית-הדין הרבני להחיל את חזקת שיתוף נכסים בין בני-זוג שעה שהוא דן בזכויות בני-זוג. אולם קביעתו של בית-המשפט העליון היא רחבה יותר ואינה מתמצה בהחלת חזקת השיתוף. הגישה אשר רווחה בפסיקת בית-המשפט העליון⁶⁰ ובבתי-הדין הרבניים, שעל-פיה פוסק בית-הדין על-פי המשפט העברי בכל העניינים בהם הוא דן ולא רק בענייני המעמד האישי (ולמעט המקרים בהם קיימת הוראת חוק המופנית אליו במפורש), שונתה; בית-המשפט העליון קובע כי הדין האזרחי, המהווה את משפטה של מדינת ישראל עצמה, החל על כל המצויים בה, חל אף על בית-הדין הרבני והוא דין המחייב את בית-הדין שעה שהוא דן בעניינים שאינם מענייני המעמד האישי. פתרון זה (אם ייושם על-ידי בית-הדין הרבני) ימנע אותו פיצול בתוצאה הקיים בין בית-הדין הרבני לבין הערכאה האזרחית, ואף עשוי להפסיק את מירוץ הסמכויות, ככל שהצבר נוגע לדיון בענייני הממון.

כאמור, עסק בית-המשפט העליון בעניין בבלי בהחלת חזקת השיתוף על בית-הדין הרבני. אולם התוצאה של בג"ץ בבלי רחבה מעבר לעניין חזקת השיתוף. החובה של בית-הדין הרבני לנהוג בכל נושא, שאינו עניין מענייני המעמד האישי, על-פי הדין האזרחי הכללי תבוא לידי ביטוי בנושאים נוספים בהם עוסק בית-הדין. כך, לדוגמה, הלכת החזר מתנות על-ידי מורדת או מורד אשר ניתנו במהלך הנישואין, יש בה משום פגיעה קניינית, שאינה מופרת על-פי המשפט האזרחי. כאמור, מוחל דין אזרחי זה במלואו בבית-הדין, ועל כן יהיה מנוע בית-הדין מלפעול על-פי הלכה זו.

צמצום זה של החלת הדין הדתי בבית-הדין הרבני בסוגיות רכושיות וממוניות יביא כאמור להקטנת הפערים בין פסיקת בית-הדין לבין פסיקת בתי-המשפט, וכפועל יוצא גם להקטנת האפליה כנגד הצד החלש שלא צבר נכסים במהלך הנישואין. צמצום פערים זה יאפשר את הפסקת מירוץ הסמכויות בענייני רכוש

59. בג"ץ 1000/92 חוה בבלי נ' בית-הדין הרבני הגדול ואח' (טרם פורסם).

60. בג"ץ 323/81 533/81 וילוזני נ' בית-הדין הרבני הגדול בירושלים, פ"ד לו (2) 733; בג"ץ

609/92 בעהם נ' בית הדין הרבני הגדול (טרם פורסם).

והרחבת אפשרויות הגישור בין בני-זוג בטרם פנייה לערכאות ולהחרפת מערכות היחסים ביניהם.

2. חזקת השיתוף

מגמה אחרת אשר זכתה להתייחסות במאמר היתה תחילתה של ההתפתחות בפסיקה הקשורה לחזקת שיתוף נכסים בין בני-זוג. מטרתה המרכזית היתה טשטוש ההבחנות בין סוגי הנכסים השונים עליהם מוחלת החזקה מחד גיסא, ושל חוסר בהירות לגבי החלת החזקה על נכסי העתודה הכלכלית או נכסי קריירה מאידך גיסא. התקווה לפריצת דרך זו שהובעה במאמר, תוך הסתמכות על פסיקה של בית-המשפט המחוזי,⁶¹ הפכה להלכה על-ידי בית-המשפט העליון. בפסיקה חדשה זו בוטלה הגישה הקודמת והמצמצמת לגבי סוגי הנכסים הכלולים בשיתוף, ונפרצה הדרך להחלת חזקת השיתוף אף על נכסי העתודה הכלכלית. כך נקבע כי תשלומים סוציאליים, המופרשים על-ידי מעביד עבור העובד, וכן תשלומי פיצויי פיטורין ייכללו במסגרת הרכוש עליו תוחל חזקת השיתוף, ואף תשלומי פנסיה בין אם הגיע מועד תשלומם ובין אם לאו, מהווים נכס בר-חלוקה.⁶²

ברור כי התפתחות זו בפסיקת בית-המשפט העליון תחייב מציאת פתרון וקביעת כללים לגבי אופן התשלום, אופן החלוקה, מועדי החלוקה וכו', שכן המדובר בתוכנית פנסיונית וסוציאלית, וכל אחת מהן זקוקה להתייחסות שונה על-פי תקנונה.⁶³

הרחבה נוספת של חזקת השיתוף היא החלתה במקרים מסוימים על נכסים שנרכשו לפני הנישואין.⁶⁴ תחילתה של מגמה זו בהתייחסות לדירת מגורים שנרכשה לפני הנישואין. לאחרונה הורחבה המגמה כאשר בית-המשפט העליון החיל את החזקה על נכס עסקי אשר נרכש על-ידי אחד מבני-הזוג לפני הנישואין. אמנם, המדובר בנכס עסקי אשר נרכש על-ידי הבעל כאשר היה בקשר עם האשה ואף היה ברור כי יינשאו. יתרה מכך, המדובר בנכס עסקי בו עבדו בני-הזוג במהלך כל שנות הנישואין, ודמי המפתח עבורו שולמו ממקורות משותפים. הגם שמדובר בנסיבות מיוחדות, הרי קיימת כאן התפתחות אפשרית להחלת

61. ראו לעיל, הערות 40-41.

62. ע"א 809/90 לידאי נ' לידאי, פ"ד מו(1) 602; ע"א 841/87 רון נ' רון, פ"ד מה(3) 793.

63. לעניין הבעייתיות בחלוקת זכויות סוציאליות והבעייתיות הנובעת מהשוני במערכת הפנסיונית בישראל: זכויות פנסיה ונכסי פרישה אחרים — כנכסים בני חלוקה או בני איזון בין בני-זוג ראו יהושע גייפמן, הפרקליט, מא, תשנ"ג, עמ' 105.

64. ע"א 2280/91 אבולוף נ' אבולוף (טרם פורסם).

החוקה אף לגבי נכסים שנרכשו לפני מועד הנישואין. עם כל הרצון להבין הלכה זו, יש לציין כי היא עלולה לגרום לחוסר ודאות. המצב, שעל-פיו בני-זוג אשר באו בברית נישואין, ידעו כי רכוש אשר נצבר לפני הטקס לא ייכלל ברכוש המשותף, שונה, וזוגות אלו עלולים למצוא את עצמם בחוסר ודאות לגבי רכוש זה. זאת ועוד, הלכה זו יוצרת שוני בין זוגות החיים במשטר של חזקת שיתוף לעומת זוגות החיים במשטר חוק יחסי ממון, כאשר החוק קובע מפורשות כי נכסים אשר נצברו לפני הנישואין לא ייכללו במסגרת האיזון.

ייתכן כי הנסיבות, כפי שבאו לידי ביטוי בעניין אבולוף, נכונות וצודקות לעניין זה, אך לדעתנו אין להפוך עניין זה להלכה אלא ההפך הוא הנכון. היציבות המשפטית והאיזון בין המצב לפני שנת 1974 ולאחריה מחייבים כי הכלל שנקבע במשך עשרות שנים בפסיקה לפיו רכוש שהובא על-ידי אחד מבני-הזוג לנישואין אינו חלק מהרכוש המשותף, כלל זה, צריך להמשיך לחול וכך תישמר יציבות, ודאות ואיזון בין מרכיבי המשפט השונים.⁶⁵

אין ספק, שאם ייווצר מצב שעל-פיו עניין אבולוף ייפך להיות הכלל, אזי תלך ותתפתח תופעה של עריכת הסכמי ממון עובר לנישואין לשם שמירת הוודאות.

65. ואכן בע"א 806/93 הדרי נ' הדרי (טרם פורסם) מקרה בו שוב הוחלה חזקת השיתוף על דירת מגורים ששימשה את הצדדים ונרכשה על-ידי הבעל לפני הנישואין, מציין הנשיא שמגר כי ספק אם רצוי לבטל באופן גורף את ההבחנה בין נכסים שנרכשו על-ידי אחד מבני-הזוג לפני הנישואין לבין נכסים שנרכשו על-ידי שני בני-הזוג לאחר הנישואין, ויש לבדוק כל מקרה לגופו. לעומת זאת באותו פסק-דין מציין השופט חשין, כי הלכת השיתוף עשויה לתפוש גם בנכסים שבין-זוג הביא עמו מבית או קיבל במתנה או בירושה תוך כדי הנישואין. לדעתו במהלך חיי נישואין עשויה חזקת אי-שיתוף נכסים שנצברו לפני הנישואין או נכסי ירושה להתמוסס. השופט גולדברג קובע כי ככלל נכס, שהיה שייך כל כולו לאחד מבני-הזוג ערב הנישואין או נכס שהתקבל במתנה או בירושה במהלך הנישואין, לא חלה חזקת השיתוף, אלא אם תהיה ראייה לסתור זאת.