



## בתי המשפט

תמש 21030/00

בית משפט לענייני משפחה

במחוז תל - אביב

תאריך: 17/03/2002

כב' השופט יצחק שנהב, סגן - נשיא

בעניין:

1. ליבמן נורית

2. האקה אניה

ע"י ב"כ עו"ד

אירית רוזנבלום

נגד

היועץ המשפטי לממשלה

המבקשיםהמשיב

כתבי עת:

[דניאל פרידמן, "הידועה בציבור בדין הישראלי", עיוני משפט, כרך ג \(תשל"ג-תשל"ד\) 459](#)

החלטה

1. **ההליך**: המבקשות, בהיותן שתי נשים בגירות המעוניינות לחיות חיים משותפים תחת קורת גג אחת, חתמו על הסכם להסדרת חייהן המשותפים (להלן: "ההסכם") ופנו לביהמ"ש זה בבקשה לאשרו וליתן לו תוקף של פס"ד על פי סעיף 3(ג) לחוק בתי משפט לענייני משפחה, התשמ"ה-1995 (להלן: "החוק").
  2. **רקע עובדתי**: המבקשות חיות יחדיו ומנהלות משק בית משותף תקופה העולה על 5 שנים. ביום 2/2/00 הן חתמו על הסכם לחיים משותפים. בהסכם זה הן עגנו את ענייני הרכוש, המגורים, וכן את העניינים הנוגעים לילדים, אם יהיו להן, אם בדרך טבעית או מלאכותית או בדרך של אימוץ. ההסכם הוגש לאישורו של בית המשפט ולמתן תוקף של פסק דין עפ"י ס' 3(ג) [לחוק בית המשפט לענייני משפחה](#) התשנ"ה-1995. ביום 20/3/02 הוחלט לקבל את עמדת ב"כ היועמ"ש. בתאריך 6/7/00 הודיע היועץ המשפטי לממשלה כי הוא מבקש להתייבב לדיון, ולשם כך הסמיך את פרקליטות המדינה ומחוז המרכז להיות נציגיו במשפט ולהשמיע דברים מטעמו. בדיון שהתקיים ביום 14/9/00 במעמד ב"כ היועמ"ש, המבקשות וב"כ, הוחלט על הגשת סיכומים בכתב.
  3. **השאלה המשפטית**: המחלוקת היא משפטית ועניינה בשאלה, האם מוסמך ביהמ"ש לענייני משפחה לאשר הסכם של בני זוג מאותו מין וליתן לו תוקף של פס"ד מכוח סעיף 3 לחוק?
  4. **טענות הצדדים**:
    - א. **טענות המבקשות**: לטענת המבקשות, לביהמ"ש לענייני משפחה קמה סמכות לאשר הסכם להסדרת חיים משותפים של בני זוג מאותו מין, מכוח סעיף 3(ג) לחוק, כפי שקמה לו הזכות לאשר הסכם להסדרת חיים משותפים של ידועים בציבור.
- המבקשות טוענות, כי מתקיימים בהן כל היסודות אותם נהוג לראות כיסודות קבועים בחיי משפחה של ידועים בציבור, קרי - יסוד כלכלי, יסוד אמוציונלי ויסוד אישות - ודחיית בקשתן לאישור ההסכם תהווה הפלייה בלתי צודקת.

לחילופין טוענות המבקשות, כי במידה וייקבע, כי אין לביהמ"ש סמכות לאשר את ההסכם מכוח סעיף 3(ג) לחוק ביהמ"ש לענייני משפחה, אזי מוקנית לביהמ"ש סמכות לאשר את אותם סעיפים בהסכם עליהם חל [חוק הכשרות המשפטית](#) והאפוסטרופוסות תשכ"ב-1962 הנוגעים למשמורת וחינוך הילדים העתידיים להתווסף למערכת היחסים בין המבקשות.

**ב. טענות המשיב:** לטענת המשיב, יש לדחות את הבקשה על הסף בעילה של חוסר סמכות עניינית. לטענתו, בחינת לשון סעיף 1 (2) לחוק מלמדת, כי המונח "הידועה בציבור כאשתו" חל על בני זוג שהינם גבר ואשה ולא בבני זוג בני אותו מין, ולפיכך לא קמה לביהמ"ש זה סמכות לאישור ההסכם.

5. סעיפי החוק הרלוונטיים הם: ס' 1 (2) לחוק מגדיר מהי תובענה ומיהו "בן משפחה" לעניין חוק זה.

**"(2) תובענה אזרחית בין אדם או עזבונו לבין משפחתו או עזבונו שעילתה סכסוך בתוך המשפחה יהא נושאה או שוויה אשר יהא; לעניין פסיקה זו - "בן משפחתו"**

**(א) בן זוגו לרבות הידוע בציבור כאשתו, בן זוגו לשעבר, בן זוגו שנשואין עמו פקעו ובלבד שנושא התובענה נובע מהקשר שהיה ביניהם בתקופה שבה היו בני זוג..."**

וכן ס' 3 (ג) לחוק [בית המשפט לענייני משפחה](#), תשנ"א - 1995. סעיף זה קובע: "כל עניין שלגביו נתונה לבית המשפט לענייני משפחה סמכות לפי חוק זה, גם אישור הסכם בקשר אליו במשתמע, אף אם אינה תלויה ועומדת אותה שעה תובענה לגביו, ובית המשפט יהיה רשאי ליתן להסכם תוקף של פסק דין".

6. נשאלת השאלה, האם בכלל מוסמך בית המשפט לענייני משפחה לאשר הסכם שנחתם בין גבר ואישה ידועים בציבור, עפ"י ס' 3(ג) לחוק? אם התשובה לכך היא חיובית, יהיה מקום להכריע בשאלה הנדונה.

לכאורה, אם מוסמך בית המשפט לדון בתובענה ש"עילתה סכסוך בתוך המשפחה" ואם הגדרת "בן משפחה" כוללת ידועים בציבור וכיוון שבית המשפט מוסמך לאשר הסכם שלגביו נתונה לו סמכות, האם אין להסיק מכך כי הוא מוסמך לאשר הסכם בין ידועים בציבור גם בהעדר תובענה או סכסוך בין הצדדים?

שאלה זו נדונה בתיק [תמ"ש \(ירושלים\) 4910/97](#) וכב' השופטת בן עמי - סגן נשיא, החליטה כי לבית המשפט לענייני משפחה אין סמכות לאשר תניותיו של הסכם בין גבר ואישה "ידועים בציבור" עפ"י ס' 3(ג) לחוק.

ההסבר לכך הוא, כי בהתאם לס' 1 (2) לחוק נדרשים שני תנאים מצטברים כדי להקנות לבית המשפט לענייני משפחה את הסמכות לדון בתובענות אזרחיות:

א. קיומו של סכסוך בין צדדים.

ב. היות הצדדים להסכם "בני משפחה".

גבר ואישה המצהירים כי הם ידועים בציבור, במסגרת הסכם הנדרש לאישורו של בית המשפט עפ"י ס' 3(ג) לחוק, לא מתקיים בהם אף אחד מהתנאים המצטברים שהם קיומו של סכסוך או היותם "בני משפחה". "סכסוך" לא קיים כי בעצם חתימתם על הסכם המוגש לאישורו של בית המשפט, מבלי שקדמה לכך תובענה, מצביע דווקא על העדר סכסוך. יודגש, כי תנאי זה אינו נדרש כשמוגש לבית המשפט הסכם אשר נחתם ע"י גבר ואישה הרשומים כבני זוג, או שהם עומדים להתגרש או להינשא, זאת מכוח ס' 1 (6) (ז) לחוק.

גם התנאי השני של היות הצדדים "בני משפחה" שבהגדרתו כולל גם "ידוע בציבור כאשתו" לא התקיים, משום העדרם של היסודות המינמליים הנדרשים בפסיקה לצורך הקביעה כי בני זוג הם ידועים בציבור, שהם יסוד האישות ("עונתה"), היסוד הכלכלי ("שארה כסותה") והיסוד האמוציונלי ("אהבה ואחוה, שלום ורעות") ובהעדר כל אלה, הרי שלא בידועים בציבור עסקינן וממילא גם לא ב"בן משפחה", ולפיכך לא קנה בית המשפט לענייני משפחה סמכות לדון בעניינם ובכלל זה גם לא לאשר הסכם עפ"י ס' 3(ג) לחוק.

בנוסף, ללא "סכסוך" ובהעדר הכרעה מקדמית כי בני הזוג הינם ידועים בציבור קיים חשש ממשי שמתן אישור להסכם ואו תוקף של פסק דין יפגע בצדדים שלישיים.

שאלה זו חזרה ונדונה ע"י כב' השופט ח. פורת בבית המשפט המחוזי במסגרת תיק ערעור משפחה [עמ"ש 01002/00](#) זמר נ' היועמ"ש, ובהתאם לפסק דינו נקבע כי בית המשפט לענייני משפחה מוסמך לאשר תניותיו של הסכם בין גבר ואישה "הידועים בציבור" וכן רשאי הוא ליתן להסכם זה תוקף של פסק-דין.

באשר ליסוד "הסכסוך" קובע כב' השופט פורת:

**"ס' 3 (ג) קובע מפורשות שלא נדרש סכסוך אקטואלי על מנת לאשר הסכם, ובכך די בסכסוך וירטואלי, או סכסוך שאפשרי מבחינה ראלית בעתיד, כדי להפעיל את הסעיף ובכך יש הרחבה להגדרה בס' 1 (2) למילים "סכסוך בתוך המשפחה".**  
**הדרישה שמייחסת כב' השופטת בן עמי לקיום סמכות של ביהמ"ש לענייני משפחה לדון בענייני בני הזוג היינו קיום סכסוך של ממש, היא בגדר צמצום שלדעתי מצמצם את תכלית החוק ומפלה ללא צורך וללא הצדקה בין בני זוג נשואים לאלו שאינם נשואים לצורך הפעלת בית המשפט לענייני משפחה בבעיות שבית המשפט לענייני משפחה אמור להסדיר..."**

באשר ליסוד הנוסף של היות הצדדים "בני משפחה" נקבע ע"י כב' השופט פורת כי סכסוך בין ידועים בציבור על רקע חייהם המשותפים הוא "סכסוך בתוך המשפחה" למרות "שאלה אינם מהווים משפחה במובן השמרני של המילה".

**"ענייני משפחה" מוגדרים בחוק בית המשפט לענייני משפחה וכוללים לפי סעיף 1(2) "תובענה אזרחית בין אדם או עזבונו לבין בן משפחתו, או עזבונו שעילתה סכסוך בתוך המשפחה, יהא נושאה או שוויה כאשר יהא", ולצורך זה מוגדרים כבן משפחה לפי סעיף 1(2)(א) "בן זוג לרבות הידועה בציבור כאשתו".**  
**אחת הסיבות, או המניעים, להקמת בתי המשפט למשפחה ברחבי העולם היא בשינוי דפוסי החיים במשפחה וריבוי מקרים של אנשים שמקיימים חיי משפחה מבלי לקדש קשר זה בקשר של נישואין.**  
**מאחר ומבחינה חברתית חיים שכאלה הם חיי משפחה היה צורך ששיטת המשפט תיתן מענה גם לצורכי אנשים שכאלה.**  
**מושג "הידועים בציבור" קיים בארץ שנים רבות, ואין טענה כי אנשים שכאלה נחשבים כנשואים, אולם הם זכו למעמד בשורה ארוכה של חוקים. חוק ביהמ"ש לענייני משפחה כלל אותם בגדר מי שזכאים לפנות לביהמ"ש לענייני משפחה להסדרת סכסוכים שביניהם שעילתם "סכסוך בתוך המשפחה".**  
**משמע, סכסוך בין ידועים בציבור על רקע חייהם המשותפים הוא "סכסוך בתוך המשפחה" למרות שידועים בציבור אינם מהווים "משפחה" במובן השמרני של המילה.**

**חוק ביהמ"ש לענייני משפחה עוסק בסמכויות ודרכי שיפוט  
ולא בקביעת נורמות מהותיות.  
במילים אחרות, החוק קובע את הפורום המתאים לדון  
בסכסוכים שונים, מבלי להביע שום עמדה ערכית לגבי טיב  
הסכסוך והתשובה שאמורה להינתן לסכסוך. בהקשר זה  
קבע החוק כי ביהמ"ש לענייני משפחה הוא הפורום  
המתאים לתת מענה גם לידועים בציבור שאינם נשואים  
בפועל..."**

לשיטתו, אין גם חשש לפגיעתם של צדדים שלישיים אם יאושר ההסכם ו/או יינתן לו  
תוקף של פסק דין שכן, ההסכם מחייב רק בין הצדדים עצמם ואינו מחייב גורם שלישי,  
ומבחינה זו אין כל הבדל בין הסכם שאושר או שלא אושר בכל הקשור להשפעה על צדדים  
שלישיים.

על פסק דינו של כבי' השופט פורת הוגשה בר"ע לבית המשפט העליון, כך שטרם נקבע  
תקדים מחייב, בדרך של פרשנות החוק.

### 7. בן משפחה - מיהו?

עפ"י סעיף 1 (2) לחוק, בן משפחה - "בן זוג, לרבות הידועה בציבור כאשתו" (הדגשה שלי  
- י.ש.).

אין בנמצא הגדרה מפורשת למונח "הידועה בציבור כאשתו", ויפים לעניין זה דברי מ"מ  
הנשיא גולדברג בעניין דרדריאן:

**"הגדרתה המשפטית המדויקת של "ידועה בציבור  
כאשתו", היא קשה כקריעת ים סוף, או בלתי אפשרית  
כפתרון בעיית ריבוע העיגול. ניתנו לנו שלושה  
נתונים: ידועה, בציבור, כאשתו, ולא נתפרש לנו מקורו של  
הידע, לא זהותו של הציבור ואף לא מהותה של "האישות",  
שהציבור היודע מייחס לזוג הבלתי נשוי. הוזה  
אומר: משלושה נעלמים עלינו לעשות נגלה אחד."  
(ע"א 42/65 דרדריאן נ' עמידר, פד"י י"ט (3) 259, 261).**

מאז ע"א 42/65 הנ"ל התפתחה והתבססה הפסיקה וכיום ניתן להצביע על  
שלושה גורמים, אותם נהוג לראות כיסודות קבועים מינמליים בחיי משפחה: א.  
יסוד האישות;

ב. היסוד הכלכלי;

ג. היסוד האמוציונלי.

(להרחבה ר' אמנון-בן דרור **הידועה בציבור - נישואים ללא נישואין** (מהדורה שלישית  
מורחבת 2000) עמ' 30-43 והפסיקה המובאת שם).

המבקשות טוענות, כאמור, כי מתמלאים בעניין התנאים הדרושים להכרה בבני"ז  
כ"ידועים בציבור", ולפיכך יש לראותם כנכנסות לגדר "בני משפחה", כהגדרתם בחוק.

האמנם המונח הטבוע "ידועה בציבור כאשתו" סובל פרשנות המכניסה לגדרו גם בני זוג  
מאותו מין?

האם עלינו לבחון קיומם של שלושת היסודות לעיל כאשר לפנינו בני זוג מאותו מין, או  
שמה קיומם של היסודות אינו רלוונטי, היות והמונח ה"ידועים בציבור" סובל רק בני זוג  
ממינים שונים, גבר ואישה?

זהו סלע המחלוקת, הדרוש הכרעה.

ב"כ המבקשות מסתמכת על פסק הדין שניתן בבג"צ 721/94 אל על נתיבי אוויר לישראל  
בע"מ נ' יונתן דנילוביץ, פד"י מח (5) 749 (להלן: "עניין דנילוביץ").

בס' 2.9 לסיכומי הטענות מטעם המבקשות ציטטה ב"כ המבקשות את תמצית ההלכה  
שבפסק דינו של כבי' המשנה לנשיא (כתוארו אז) השופט ברק בעניין דנילוביץ:

"מדבריו של כב' השופט ברק עולה איפוא, כי אמת המידה לבחינת קיומו של שוויון הינה הרלוונטיות של השוני בין האנשים למטרה הנדונה. על פי מבחן זה, אין מקום להבחנה בין זוג הומוסקסואלי לבין זוג הטרוסקסואלי אם הקשר הזוגי בין בני זוג מאותו מין עומד באמות המידה המגשימות את התכלית של החוק, הזכות או ההטבה. כך, למשל, נקבע בעניין דנילוביץ כי הנטייה המינית אינה רלוונטית כלל לעניין הענקת טובת הנאה (כרטיס טיסה) שהרעיון המונח ביסוד הענקתה הוא התא החברתי וחיי השיתוף."

הסתמכות נוספת היא על פסק דינו של השופט עדי אזר בתיק אזרחי 1664/97 טמיר סגל ואחי נגד יד נתן מושב עובדים של העובד הציוני (טרם פורסם). בעניין זה דן בית המשפט באי קבלת רווק כחבר באגודה שיתופית, אך ורק בשל מצבו המשפחתי.

השופט אזר הביע את דעתו בעניין התאים המשפחתיים החדשים וקבע כי תקנת הציבור בישראל בתקופה המודרנית מקבלת בפתירות רבה יותר מודלים שונים של חיי משפחה, וקיימת מגמה גוברת של הכרה משפטית באם חד הורית או בבני זוג מאותו מין.

הסתמכות נוספת היא על בג"צ 1779/99 ניקול ברנר קדיש ואחי נגד משרד הפנים (להלן: "עניין ברנר"). בעניין זה חייב בג"צ את שר הפנים לרשום צו אימוץ שניתן בחו"ל לבני אותו מין. מכאן מבקשת ב"כ המבקשות לשכנע את בית המשפט כי ההכרה בבני זוג מאותו מין התפתחה והשתרעה גם בהקשר משפחתי.

#### מעמדם של זוגות חד מיניים בפסיקה

.8

מוסד הידועים בציבור בין גבר ואישה התפתח באופן שהוכר בפסיקה בדרך של פרשנות וכן במספר חוקים, במיוחד אלה הקשורים לזכויות סוציאליות או זכויות שבירושה, אולם ההתייחסות לזוגות חד מיניים היא מסוייגת וזוגות אלה אינן מוכרים "כמשפחה" או "בני זוג" באותם חוקים הקשורים לבני משפחה.

בע"א 640/82 כהן נ' היועמ"ש פד"י לט (1) עמ' 673 נקבע ע"י כ"ב המשנה לנשיא השופט ברק (כתוארו אז):

"...תפקידו של בית המשפט על פי חוק יחסי ממון הוא לקבוע, אם בני הזוג עשו את הסכם הממון בהסכמה חופשית ובהבינם את משמעותו ואת תוצאותיו (סעיף 29(ב) לחוק). בטרם יעשה כן, חייבת לבוא הכרעה קודמת ונגזרת, כי הצדדים שבפניו הם בני זוג, שכן לא כל הפונים אל בית המשפט יענו. כך, למשל, פשיטא שאם שני גברים, או שתי נשים, באים בפני בית המשפט, ומבקשים לאשר הסכם שביניהם כהסכם ממון, לא יאשרו בית המשפט, שכן המבקשים אינם בני זוג..." (ההדגשה שלי י.ש.).

שם בעמוד 689 מול האות ה'.

וכן בפסק דינו של כב' השופט גולדברג בעמ' 380 מול האותיות ה' ו-ו':

"... מקובל עלי שגם בבקשה לאישור הסכם ממון עפ"י החוק אין בית המשפט מנוע מלדחות את הבקשה מטעם שבתקנת הציבור (כגון הסכם בין שני גברים או בין שתי נשים)."

אמנם הדברים נאמרו "כאמרות אגב" אך הדבר מצביע על הסתייגות מההכרה בזוגות חד מיניים כ"בני זוג".

זאת ועוד, כשבית המשפט העליון נדרש לפירוש ס' 78 [לפקודת הנוזיקין](#) (נוסח חדש), ככולל גם ידועה בציבור, כשזו היתה תלויה במנוח, התייחס בית המשפט העליון להגדרת "בן זוג" בהתייחסות לדיני המשפחה.  
[ע"א 4196/98](#), [4247/98](#), [4324/98](#), [2000/97](#) לינדורן, יו.פי.אס, ואח' נ' "קרנית" - קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים, מירי לביא ואח' (טרם פורסם).

**"מסקנתי הינה כי הדיבור "בן-זוג" בסעיף 78 לפקודה משתרע גם על ידועים בציבור. משמעות זו של המונח "בן זוג" נופלת למתחם המשמעויות הלשוניות של הדיבור "בן זוג". משמעות זו היא מובנו המשפטי של הדיבור "בן זוג", שכן מובן זה מגשים את התכלית (הספציפית והכללית) המונחת ביסוד לשון החוק. לא מצאתי טעמים של ממש שלא לקבוע הלכה זו (וברוח זו, ראו גם [פרידמן, "הידועה בציבור בדין הישראלי"](#), עיוני משפט ג' 459 (1973)). בהקשר זה, ברצוני להעיר שתי הערות אלה.**

30. ראשית, פסק דיננו קובע הלכה חדשה בדין התלויים שבנוזיקין. הוא קובע כי ידועה בציבור יכולה להיחשב כ"בן זוג" - או נכון יותר "בת זוג" של הידוע בציבור שלה. אין בפסק דיננו כל קביעה מעבר לכך. אין בו כל קביעת הלכה בדיני המעמד האישי. עמדתנו הינה כי הדיבור "בן זוג" בפקודה מצביע על מצב עובדתי של תלות ולא על סטטוס משפטי. כמובן, בהקשרים אחרים עשוי להינתן לביטוי "בן זוג" מובן אחר. כל חוק צריך להיבדק לגופו; כל ביטוי צריך להיבחן בהקשרו; כל מונח צריך להיקבע עפ"י תכליתו."

נכון, שבמהלך העשור האחרון ניכרת מגמה של בתי המשפט בדרך של פרשנות להכיר בבני זוג מאותו מין כבני זוג, אך הפרשנות היא מצומצמת ולצרכים מסויימים. אין ללמוד מעניין דנילוביץ את מה שיש בו. בעניין דנילוביץ קבע בית המשפט בשבתו כבג"צ כי דייל הזכאי לכרטיס טיסה עבור בן זוג או בת זוג זכאי לקבלו גם אם בן הזוג הוא מאותו מין.

הרציו להלכה זו שנקבעה ע"י המשנה לנשיא (כתוארו אז) כב' השופט ברק בעמ' 767 מול האות ה':

**"יטען הטוען: חיי שיתוף ואחווה בין בני מינים שונים (בין כבעל ואשה ובין כידועים בציבור) הוא כה שונה במהותו מחיי שיתוף ואחווה בין בני אותו מין, עד כי כל משטר משפטי המעניק טובת הנאה ליחס הראשון, אין בו הפליה כלפי היחס השני. אף שטענה זו נראית לי קשה, מוכן אני להשאירה בצריך עיון, שכן השאלה שעלינו לשאול אינה אם היחס האחד (חיי שיתוף ואחווה בין בני מינים נוגדים) שונה הוא על פי אמות מידה כלשהן מהיחס האחר (חיי שיתוף ואחווה בין בני אותו מין). כאמור, מוכן אני להניח כי בהקשרים חברתיים שונים, אכן קיים שוני זה. השאלה אותה עלינו לשאול הינה אם השוני ביחס הוא רבלנטי לעניין הנדון. "העניין הנדון" הוא התא החברתי, חיי השיתוף והאחווה, המצדיקים, לדעת אל-על, הענקת טובת הנאה לעובד (הקבוע) בדמות כרטיס טיסה שיאפשר לו ליטול עמו את זה שעמו הוא חי חיים משותפים. לעניין זה, השוני בין חיי שיתוף בין בני מינים שונים וחיי שיתוף בין בני אותו מין הוא הפליה ברורה ובוטה."**

גם מפסק הדין שניתן בבג"צ [1779/99](#) ברנר קדיש ואח' נ' שר הפנים אין בו כדי לסייע למבקשות. בבג"צ הנ"ל עתרו 2 נשים וילד כנגד שר הפנים על שזה סרב לרשום שהקטין שנולד לעותרת 2 אומץ על ידי העותרת 3, שחלקה את חייה עם העותרת מס' 2, זאת

למרות העובדה שהוצג בפני פקיד משרד הפנים צו אימוץ שניתן במדינת קליפורניה אשר הכיר במשפחה חד מינית ואישר את האימוץ.  
פקיד המרשם סבר שאין מקום לרשום אישה נוספת כהורה כך שלילד יהיו שתי אמהות. שופטי הרוב הורו לשר הפנים לבצע את הרישום משום שסברו שאין לפקיד הרישום סמכות לבדוק את תוקפו של צו האימוץ אשר הוצג בפניו ועליו לבצע את הרישום עפ"י המתחייב מהצו.  
אין בפסק הדין הנ"ל משום הכרה בבני זוג מאותו מין, ולבטח אין ללמוד ממנו כי הוא הביא לשינוי הגדרת "בן זוג" בהקשר לדיני המשפחה.  
על פסק דין זה ניתנה רשות לדיון נוסף בדנג"צ [4252/00](#), כך שטרם נאמרה בעניין זה המילה האחרונה.

## 9. ומן הכלל אל הפרט:

בענייננו פנו המבקשות אל בית המשפט שיכיר במערכת המשפטית החד מינית, כ"בני משפחה".

"בן משפחה" בס' 1 (2)(א) לחוק מוגדר ככולל את "בן זוגו לרבות הידועה בציבור" כאשתו... : האם המושג ידועה בציבור כאשתו סובל גם פירוש של בני זוג מאותו מין ?

לטעמי התשובה לכך היא שלילית; זאת משני טעמים:

### א. תכלית החקיקה -

את המונח "בן זוג", "ידועה בציבור כאשתו" יש לפרש בהקשר לדיני משפחה כי זו התכלית המונחת ביסוד חקיקת [חוק בית המשפט לענייני משפחה](#). החוק עוסק בסמכויות, הוא קובע את הפורום המתאים לדון בכל אותן סכסוכים הקשורים לענייני המשפחה. החוק לא בא להוסיף נורמות מהותיות שלא היו קיימות בכל אותם חוקים שהוכנסו למסגרת החוק.

בפרשנות לפיה המושג "ידועים בציבור" כולל גם בני זוג מאותו מין לא זו בלבד שהוא אינו עומד ביסוד תכלית חקיקת החוק, אלא יש בו מישום הוספת נורמה ערכית, השנויה במחלוקת חברתית, ואין זו מלאכתו של בית המשפט להוסיף את הנורמה הנ"ל בדרך של פרשנות, אלא היא מלאכתו של המחוקק בדרך של חקיקה.

ויפים לעניין זה דבריו של כב' הנשיא ברק:

"על השופט להביא בחשבון שיקוליו את מידת ההסכמה או אי ההסכמה החברתית לערכים החברתיים ולנורמות המשפטיות הנגזרות מהם. על השופט לשאוף לאותו פתרון העולה בקנה אחד עם ההסכמה החברתית, או לפחות אינו סותר אותה. לדעתי, רצוי להימנע מבחירתה של אופציה העומדת בניגוד חריף לתפיסות היסוד של הציבור... הטעם לגישה זו נעוץ בשיקולים הדמוקרטיים, בשיקולי הפרדת הרשויות ובצורך להבטיח את אמון הציבור. לדעתי, שופט אינו צריך לראות את עצמו כנושא דגל של הסכמה חברתית חדשה. בדרך כלל, בית הנבחרים הוא המוסד הראוי ליצירת שינויים דרסטיים בעניין זה. פעולה בניגוד להסכמה החברתית תפגע, בטווח הארוך, באמון הציבור במערכת בתי המשפט וביכולתם של אלה לתפקד כראוי."

(א. ברק שיקול דעת שיפוטי (תשנ"ג-1993), עמ' 290-289).

## ב. לשון החוק -

המושג הלשוני בת זוג "ידועה בציבור כאשתו" בהתייחסות לדיני המשפחה מבטא צרוף של שני פרטים משני המינים.

לעניין זה יפים הדברים שנכתבו ע"י כב' השופט קדמי ב**בג"צ 721/94** הנ"ל בעמ' 772 מול האות ג':

"החוק מדבר, כאמור אל בני האדם בלשון בני אדם; ובסיס פרשנות הוראותיו עומדת, בראש ובראשונה, המילה. המושגים "זוג" ו"בני זוג" והקשר הלשוני בינם לבין "משפחה" הינם קודם כל מושגים לשוניים, שמשמעותם - ככל שמדובר במישור החברתי - היא כאמור לעיל חבירה של שני פרטים הנמנים עם שני המינים לחיים משותפים בתא משפחתי כשהשיתוף מתאפיין, בין היתר, בחיי אישות המיועדים, מושגית, להבטחת המשכיות החיים."

התייחסות לשונית דומה קיימת גם לידועים בציבור:

"ברם, כפי שכבר נאמר, לא המסגרת הפורמאלית-חיצונית של הנישואין היא המעניקה ל"זוג" את משמעותו הלשונית המסורתית כאמור לעיל: "זוג" במשמעות הנדונה כאן יכול שיהא "נשוי" ויכול שיהא "לא נשוי", אך לעולם חייב הוא להיות "זוג"; ואין לך "זוג" במשמעות הנדונה כאן, אלא אם כן שני הפרטים המרכיבים אותו נמנים עם מינים שונים. לשונית - אין לנו במישור החברתי זוג "אחר; והלשון - היא העומדת בבסיס התקשורת בין בני האדם, והיא האמצעי שבו מבטאים בני האדם את מושגיהם.

הנה כי כן, הנישואין כמוסד משפטי לא מקנים למונח הלשוני "זוג" את תוכנו ומשמעותו המושגית, אלא אך מוספים לו הכרה חברתית כתא משפחתי בקהילה, ומקנים לשני הפרטים המרכיבים אותו - בן הזוג ובת הזוג - זכויות וחובות במישור המשפטי.

אשר על כן - וגם זאת כבר נאמר - מקום ש"זוג" עונה על ההגדרה הבסיסית של מושג זה - לאמור: מקום שמדובר בחבירה של שני פרטים ממינים שונים לחיים משותפים כתא משפחתי במשמעות המוצגת לעיל - אין כל קושי שבהגיון הדברים לראותו כ"זוג נשוי" לעניינן של חובות וזכויות שקובע הדין לזוג "נשוי"; בבסיס הענקת זכויות והטלת חובות על זוג נשוי על-ידי בית המשפט, עומדת תפיסת השניים כ"זוג".

לעומת זאת, כאשר המדובר בשניים שחברו לחיים משותפים כ"צמד" שאינו "זוג" במשמעות הלשונית הבסיסית האמורה, הגיון הדברים אינו מאפשר להתייחס אליהם מן ההיבט המשפטי כאילו היו "זוג", משום שהם מהווים דבר "אחר". הזוג ה"נשוי" והזוג ה"ידוע בציבור" - "זוג" הם, בעוד ששניים שחברו לחיים משותפים והם מאותו מין - לא "זוג" הם, אלא "צמד חברים". שם, עמ' 770 מול האות ו'.

נכון, שכב' השופט קדמי היה בדעת מיעוט בעניין דנילוביץ (בג"צ 721/99) ודעת הרוב היתה כי הנטייה המינית השונה אסור לה שתהא רלוונטית כשמוענקת הטבה סוציאלית במסגרת תנאי העבודה.

אולם, במקרה דנן, לא בהטבה סוציאלית עסקינן אלא "בבן" / "בת זוג" "ידועים בציבור" בהתייחסות לדיני המשפחה. ובהקשר לזה יש לקרוא את המושגים של "בן" /



"בת זוג" ו"ידועה בציבור" בלשון בני אדם, כפי שמושגים אלה, מובנים בכל אותם החוקים המהווים את דיני המשפחה ואשר הוכנסו לחוק בית המשפט לענייני משפחה תשנ"ה-1995. משאין המבקשות נכנסות להגדרת "בן משפחה" במובן ס' 1 (2) לחוק אין בית המשפט לענייני משפחה מוסמך לדון בעניינם וממילא, גם לא לאשר את ההסכם.

10. **פסיקתא :**

לאור כל האמור לעיל, מוחלט כדלקמן :

א. אני דוחה את הבקשה לאישור ההסכם, מחוסר סמכות עניינית.

ב. אין צו להוצאות.

ג. על החלטה זו לא יחול הצו לאיסור פרסום.

**ניתן היום במעמד מר דוד יצחק, מתמחה מטעם הפרקליטות, המבקשות וב"כ עו"ד רוזנבלום.**

יצחק שנהב 54678313-21030/00

**יצחק שנהב, שופט  
סגן - נשיא**

**נוסח זה כפוף לשינויי עריכה וניסוח  
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה**

[הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן](#)