

מזוגיות להורות משותפת – מסגרת משפטית להסדרת היחסים הכלכליים בין הורים במשותף

איילת בלכר-פריגת*

מאמר זה מבקר את התמקדות-היתר של דיני המשפחה בקשר הזוגי כקשר המשפחתי המרכזי בין מבוגרים. הטענה שהמאמר מקדם היא כי דיני המשפחה המודרניים צריכים להציב במרכז את הקשר ההורי, ובתוך כך לא רק את הקשר הקיים בין ההורה לילד (קשר ההורות האנכי), אלא גם את הקשר שההורות המשותפת יוצרת בין שני ההורים (קשר ההורות האופקי). הורות משותפת צריכה להיות מוכרת כקשר משפחתי-משפטי משמעותי, אשר יוצר, כשלעצמו, מחויבויות בין ההורים במשותף, ובכלל זה מחויבויות כלכליות.

המאמר מתייחס למחירים הכלכליים שההורות והטיפול בילדים גובים, למצוקה הכלכלית הנגרמת כתוצאה מכך לאימהות החיות בנפרד מאבי ילדיהן, ובפרט למצוקתן של אימהות צעירות לילדים קטנים. המשפט הישראלי, בדומה לשיטות משפט אחרות, מנסה בשנים האחרונות לתת מענה למצוקה הכלכלית של נשים לאחר פרידה, ובכלל זה גם למצוקות הכלכליות הנגרמות להן בשל הטיפול בילדים. אולם התייחסותו של המשפט ליחסים הכלכליים שבין צדדים מבוגרים ולמחויבויות הכלכליות ביניהם מעוצבות בתוך מסגרת-העל של דיני הזוגיות. כך, במסגרת היחסים הרכושיים יובאו כשיקול פערי השתכרות הנובעים מטיפול בילדים, וכאשר נפסקים מזונות בני-זוג, יש שיינתן משקל לפגיעה בכושר ההשתכרות בפסיקת מזונות משקמים או בדרך אחרת.

אולם אף לא אחת מן המסגרות המשפטיות הקיימות – דיני חלוקת הרכוש, מזונות בני-זוג ומזונות ילדים – מספקת כיום מענה ראוי לסוגיית החלוקה של נטל מחיריה של ההורות בין ההורים. הנפגעות העיקריות הן אימהות צעירות היוצאות מקשר נישואים קצר, מקשר זוגי לא-ממוסד או מבלי שהיה כל קשר זוגי בעל משמעות משפטית בינן לבין האב. זאת, לטענתי, מכיוון שמסגרת-העל להסדרת היחסים הכלכליים בין ההורים היא דיני הזוגיות, ולפיכך היא מתמקדת בשיקולים הנוגעים בקיומו ובאופיו של

* מרצה בכירה, המרכז האקדמי שערי משפט, הוד השרון.

קשר זוגי בין ההורים. יחסי ההורות המשותפים נכנסים לכל-היותר כאחד השיקולים במסגרת הסדרת פירוקה של המערכת הזוגית. המאמר טוען כי על המשפט לפתח מסגרת משפטית ייחודית אשר תתמקד ביחסי ההורות המשותפים, ובכלל זה בהיבטים הכלכליים שלהם. טיפול בילדים ודאגה להם אינם רק שיקול שצריך להביא בחשבון בבחינת תוצאותיה הכלכליות-המשפטיות של מערכת יחסים זוגית. יש להכיר בהורות המשותפת כמערכת יחסים המנביעה כשלעצמה חובות וזכויות בין הצדדים לה, ובכלל זה חובות וזכויות כלכליות. למעשה, במשפט הישראלי קיימת הכרה הולכת וגוברת במחויבויות שקשר ההורות המשותף יוצר בין המבוגרים השותפים לו, אך הכרה זו מוגבלת למימוש ההורות הפעילה של כל אחד מן ההורים ולשמירה על הקשר שבינו לבין הילדים. טענתי היא כי יש להרחיב הכרה זו גם למישור הכלכלי, בהתבסס על החובה ההדדית של ההורים לדאוג לטיפול בילדים המשותפים ומכוח ערכו הפנימי של קשר ההורות.

אכן, הבסיס הנורמטיבי-האידיאולוגי של המאמר הוא ההכרה בערך הדאגה (care) כערך בסיסי בדיני המשפחה. בכך המאמר מהווה חלק מן הספרות הקוראת להסיט את הדגש של דיני המשפחה מן הקשר הרומנטי-המיני אל עבר מחויבויות ארוכות-טווח לטיפול מיטיב ולדאגה. המאמר גם מהווה חלק מדיני המשפחה המודרניים בכך שהמסגרת שהוא מציע היא ניטרלית מבחינה מגדרית, שכן העיקרון שהוא נשען עליו אינו מבוסס על הבדלים מגדריים וניתן ליישום בהקשרים משפחתיים שונים. ההצעה רלוונטית לכל מערכת יחסים של יותר מהורה אחד, ובכלל זה שתי אימהות, שני אבות או ריבוי הורים משפטיים, והיא ניתנת ליישום בהתאם.

- מבוא: על גבי פלולי וגבי פדן
- פרק א: המסגרות המשפטיות החולשות על ההסדרה הכלכלית של פרידה וגירושים
1. חלוקת רכוש
 2. מזונות אישה
 - (א) מזונות על-פי הדין העברי
 - (ב) מזונות אזרחיים
 3. הסדרה כלכלית של פרידת הידועים-בציבור
- פרק ב: בין זוגיות להורות משותפת
1. האידיאולוגיה המודרנית של זוגיות ומחיריה של ההורות
 2. מזוגיות להורות משותפת
 - (א) הטיעון הנורמטיבי
 - (ב) הורות משותפת בדין הישראלי הקיים

(ג) חסרונה של מסגרת משפטית עצמאית העוסקת במחיריה הכלכליים של ההורות

(ד) היחסים הכלכליים בין הורים במשותף: מעבר למזונות ילדים

סוף־דבר: לקראת הכרה בהורות משותפת כקטגוריה משפטית

מבוא: על גב' פלולי וגב' פדן

במסגרת השיעורים שאני מעבירה בקורס הבסיסי בדיני משפחה, שתי נשים – גב' פלולי וגב' פדן – ממלאות תפקיד מרכזי. אף לא אחת מהן אישיות מפורסמת; כל אחת מהן הייתה צד להליך משפטי אשר נגע, בין היתר, בשאלה אחת מצומצמת, והיא אם יש לנכות את פוטנציאל ההשתכרות של אישה יהודייה, אשר אינה עובדת, מסכום המזונות המגיע לה על־פי הדין האישי.¹ אם כן, מדוע זכו נשים אלה במקום כה משמעותי בקורס? התשובה היא: מכיוון שכל אחת מהן מייצגת טיפוס אחר של אישה מתגרשת – גב' פלולי מייצגת את האישה המבוגרת יותר היוצאת מקשר נישואים ארוך (שנמשך יותר מעשרים וחמש שנה) כאשר הילדים שנולדו לבני־הזוג כבר בגירים ברובם; ואילו גב' פדן מייצגת אישה צעירה היוצאת מקשר נישואים קצר יחסית (שנמשך פחות משבע שנים) כאשר לבני־הזוג יש ילד קטין אחד לפחות.²

כפי שאני מדגימה לאורך הקורס במגוון רחב של הקשרים, קיים פער בין שני סוגי הנשים לעניין התוצאות המשפטיות־הכלכליות של הליך הגירושים. אומנם, ככלל, ההשלכות הכלכליות של גירושים על נשים קשות יותר מאשר על גברים,³ אולם גם

1 ע"א 5930/93 פדן נ' פדן (פורסם בנבו, 22.12.1994); ע"א 4316/96 פלולי נ' פלולי, פ"ד נב(1) 394 (1998).

2 מובן שבין שני קצוות אלה יש זוגות מתגרשים בעלי מאפיינים שונים, אך עניינו של מאמר זה הוא בשני הקצוות הללו, מתוך מטרה לפתח טיעון רחב יותר על תפקידם של דיני המשפחה. על מאפייניהם של הזוגות המתגרשים בישראל ראו, למשל, ישראלה פרידמן "על הקשר בין השכלת בני הזוג ותוחלת הנישואין" 24–27 (נייר־עבודה מס' 63, הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, 2011) www.cbs.gov.il/www/publications/pw63.pdf.

3 המחקר הידוע ביותר ברמה הבין־לאומית הוא מחקרה של לינור ויצמן אשר בחן את ההשלכות הכלכליות של גירושים על נשים וילדים. LENORE J. WEITZMAN, THE DIVORCE REVOLUTION: THE UNEXPECTED SOCIAL AND ECONOMIC CONSEQUENCES FOR WOMEN AND CHILDREN IN AMERICA ch. 10 (1985). המחקר מצא כי ההשלכות הכלכליות של הגירושים על נשים וילדים שונות מאוד מהשלכותיהם על גברים. במהלך שלוש עד חמש השנים הראשונות שלאחר הגירושים, הנשים והילדים שבמשמורתן חווים ירידה תלולה בהכנסה למשק־בית, בהכנסה לנפש וברמת החיים. ירידה כזו נמצאה גם אצל נשים וילדים אשר לפני הגירושים השתייכו למעמד כלכלי בינוני־גבוה. מחקרה של ויצמן שנוי במחלוקת, וספג ביקורות רבות הן כאשר למתודות שבהן השתמשה, הן כאשר לניתוחים הסטטיסטיים שערכה והן כאשר לפרשנות שנתנה לתוצאות שהתקבלו. לביקורות על ויצמן ראו, למשל: Marygold S. Melli, *Constructing a Social Problem: The Post-Divorce*

בקרב קבוצת הנשים המתגרשות המשמעויות הכלכליות של הגירושים אינן אחידות. ככלל, ניתן לראות כי התוצאות הכלכליות של הגירושים לגבי נשים צעירות היוצאות מקשר נישואים קצר הינן קשות במידה משמעותית מתוצאות הגירושים לגבי נשים מבוגרות היוצאות מקשר נישואים ארוך. הבדל זה לעניין ההשלכות של גירושים על נשים שונות אינו ייחודי לישראל, והוא תועד גם בספרות מחוץ לישראל.⁴ מובן שלא כל ההבדלים הם תוצר של הסדרה משפטית. יש הבדלים שהם תוצאה של מעמד חברתי-כלכלי, של מאפיינים אישיים (השכלה, מעמד כלכלי) ועוד. אולם מאמר זה עניינו בהבדלים הנוצרים מכוחם של ההסדרים המשפטיים. כאשר בוחנים את ההסדרה המשפטית של פירוק קשר זוגי, רואים כי היא עצמה יוצרת הבחנה בין נשים שונות. כאשר אני מציגה הבדלים אלה בהשלכות של הגירושים על נשים, אני נוהגת להציג זאת כבעיה של שוויון בין אותן נשים. אולם, הן בקורס הבסיסי בדיני המשפחה והן בהרצאות לפני עורכי-דין, עוזרים משפטיים, שופטים ואנשי אקדמיה, אני נתקלת בביקורות קשות על אופן תיאור זה. התגובה הראשונית היא כי שוויון יש לבחון בין שווים – או במקרה הנידון בין שוות – ואילו הנשים שאני משווה ביניהן הן שונות במאפייניהן הרלוונטיים, ובעיקר במשכס של חיי הזוגיות והנישואים. המחויבויות הנובעות מקשר נישואים ארוך ואלה הנובעות מקשר נישואים קצר הן שונות, על-פי הטענה, באופן המסביר ומצדיק את ההבדלים בתוצאות הגירושים לגבי נשים שונות. אני מבקשת לטעון, כמובן, כי למשכס של חיי הזוגיות והנישואים אין כל רלוונטיות כאשר מבקשים לקבוע את המחויבויות המשפטיות שקשר זה מנביע – מחויבויות שיש

Plight of Women and Children, 11 AM. B. FOUND. RES. J. 759 (1986); Herbert Jacob, *Faulting No-Fault*, 11 AM. B. FOUND. RES. J. 773 (1986) אולם הביקורות לא הצליחו לסתור את המגמה המרכזית שעליה הצביעה ויצמן, אלא לכל-היותר ערערו על ממדיה, ובפרט על המידה שבה רמת החיים של הגבר עולה לאחר הגירושים. ראו, למשל: Suzanne M. Bianchi, Lekha Subaiya & Joan R. Kahn, *The Gender Gap in the Economic Well-Being of Nonresident Fathers and Custodial Mothers*, 36 DEMOGRAPHY 195 (1999) Richard R. Peterson, *A Re-Evaluation of the Economic Consequences of Divorce*, 61 AM. SOC. REV. 528 (1996). ההשלכות הכלכליות השונות של גירושים על גברים ונשים אינן שנויות במחלוקת, ובפרט אין חולק על הירידה המשמעותית שחלה ברמת החיים של נשים לאחר גירושים. מחקרים שנערכו לאורך השנים למן מחקרה של ויצמן מצאו מגמות דומות, ובכלל זה בקרב אוכלוסיות מגוונות. ראו, למשל, את המאמרים המאזכרים בהקדמתן של העורכות לספר: Mavis Maclean & Lenore J. Weitzman, *Introduction to the Issues*, in ECONOMIC CONSEQUENCES OF DIVORCE: THE INTERNATIONAL PERSPECTIVE 9–10 (Lenore J. Weitzman & Mavis Maclean eds., 1992). המידע הקיים בישראל על-אודות מצבן הכלכלי של נשים וילדיהן לאחר הגירושים הוא מוגבל. מחקר ראשוני בנושא נערך על-ידי סיגל ליכט, אשר מצאה מגמות דומות לאלה שנמצאו בחוץ-לארץ, ולפיהן ההשלכות הכלכליות של הגירושים על נשים קשות יותר. סיגל ליכט *ההשלכות הכלכליות של גירושים בישראל* 7 (עבודת-גמר לתואר "מוסמך בסוציולוגיה", אוניברסיטת חיפה – החוג לסוציולוגיה, הפקולטה למדעי החברה, 2004).

4 ראו, למשל: Ann Laquer Estin, *Maintenance, Alimony, and the Rehabilitation of Family Care*, 71 N.C. L. REV. 721 (1993).

להן השלכה ישירה על התוצאות הכלכליות של הגירושים לגבי שני הצדדים. עם זאת, במאמר זה אני טוענת נגד התמקדות-היתר של דיני המשפחה בקשר הזוגי כקשר המשפחתי המרכזי בין מבוגרים. לטענתי, דיני המשפחה המודרניים צריכים להציב במרכז את הקשר ההורי, ובתוך כך לא רק את הקשר הקיים בין ההורה לילד, אלא גם את הקשר שההורות המשותפת יוצרת בין שני ההורים. הורות משותפת צריכה להיות מוכרת כקשר משפחתי-משפטי משמעותי, אשר יוצר, כשלעצמו, מחויבויות בין ההורים במשותף. מחויבויות אלה אינן צריכות להיות מושפעות מעובדת קיומו או העדרו של קשר רומנטי-זוגי בין ההורים, מהאופי המשפטי שלבש קשר זוגי זה, ככל שהתקיים, או ממשכו. תחת המודל המשפטי שאני מציעה, משכם של חיי הנישואים יהווה רק שיקול אחד, ואף לא השיקול המרכזי, בקביעת ההסדרים הכלכליים שיחולו בין זוג הורים החיים בנפרד.

מאמר זה מחולק לשני חלקים עיקריים. חלקו הראשון של המאמר יוקדש לניתוח המסגרות המשפטיות החלות על הפירוק הכלכלי של יחסי הנישואים, ולהדגמת התוצאות השונות של יישום מסגרות אלה לגבי נשים צעירות היוצאות מקשר נישואים קצר לעומת נשים מבוגרות היוצאות מקשר נישואים ארוך. חלקו השני של המאמר ינתח את התפיסות האידיאולוגיות העומדות לטענתי מאחורי הברלים אלה, אשר מתמקדות בקשר הזוגי הרומנטי-המיני כקשר המרכזי בדיני המשפחה. אל מול תפיסה זו אציע תפיסה אידיאולוגית חלופית המתמקדת בקשר ההורי וכן מסגרת משפטית תואמת. אראה גם כיצד המסגרת המשפטית שאני מציעה תוביל לצמצום הפער בכל הנוגע בהשלכות הכלכליות של הגירושים על אימהות צעירות היוצאות מקשר זוגי קצר לעומת אימהות לילדים גדולים יותר היוצאות מקשר זוגי ממושך יותר.

בטרם אגש לגופו של המאמר, אבקש להעיר שתי הערות מקדמיות: ראשית, מאמר זה כתוב באופן שאינו ניטרלי מבחינה מגדרית. באופן מודע ומכוון המאמר מתייחס לנשים כאל מי שנוטלות על עצמן את עיקר הטיפול במשק-הבית ובמשפחה, ולגברים כמי שמפתחים קריירה וכושר השתכרות עדיף על זה של הנשים. אומנם, בישראל רוב הנשים (היהודיות) עובדות מחוץ לבית,⁵ אך בדרך-כלל אין מדובר בפיתוח קריירה, אלא ב"משרות אָם" המאפשרות לאישה להמשיך לשאת בנטל הדאגה לבית ולמשפחה. יש אומנם ניצני שינוי, ויש כיום נשים המפתחות קריירה וגברים הנוטלים חלק גדול יותר באחריות לבית ולמשפחה, אולם מדובר עדיין באחוזים ספורים בלבד.⁶ במובן זה, היוצאים-מן-הכלל מעידים על הכלל, שנותר עדיין שבוי בחלוקת העבודה המגדרית-המסורתית. עם זאת, העיקרון המוצע במאמר זה הוא ניטרלי במהותו מן הבחינה המגדרית, כך שאת הרעיונות המוצעים במאמר יש להתאים למערכות יחסים שאינן נצמדות לדפוס המסורתי של חלוקת העבודה. שנית, האמור במאמר זה רלוונטי בעיקר לנשים יהודיות מבחינת הדינים שנידונים במאמר. עם זאת, מכיוון שמאמר זה עניינו, בין

5 דפנה הקר ורות הלפרין-קדרי "כללי ההכרעה בסכסוכי משמורת – על סכנותיה של אשליית הדמיון ההורי במציאות ממוגדרת" **משפט וממשל** טו 91, 110–113 (2013).

6 שם.

היתר, בשאלות של שוויון ככלל, ובין נשים בפרט, חשוב לציין כי בישראל מצבן של נשים שאינן יהודיות – ובפרט מוסלמיות, נוצריות או דרוזיות – קשה אף יותר ככל שהדבר נוגע בתוצאות הכלכליות של הגירושים על-פי הכללים המשפטיים החולשים כיום על חלוקת הרכוש ודיני המזונות. ברם, נושא זה חורג מגבולותיו של מאמר זה.

פרק א: המסגרות המשפטיות החולשות על ההסדרה הכלכלית של פרידה וגירושים

המסגרות המשפטיות העיקריות המעצבות את ההשלכות הכלכליות של פרידה וגירושים על נשים הן המסגרות המשפטיות של חלוקת הרכוש ושל מזונות בני-זוג. חלק זה של המאמר יוקדש לניתוח מסגרות אלה בדין הישראלי. מבין השתיים, בהקשר הישראלי, חלוקת הרכוש הינה המשמעותית יותר ככל שהדבר נוגע בהשלכות הכלכליות של הגירושים, שכן בישראל, ככלל, אין באופן מסורתי מסגרת משפטית של פסיקת מזונות לאישה לאחר גירושים, בפרט כאשר מדובר בנשים יהודיות.⁷

1. חלוקת רכוש

שני משטרים רכושיים חולשים על חלוקת הרכוש בעת פרידה בין בני-זוג נשואים: האחד – חזקת השיתוף – הינו תוצר של פסיקה וחל על זוגות שנישאו לפני שנת 1974;⁸ והאחר – הסדר איזון המשאבים – חל על זוגות שנישאו לאחר 1974 מכוח חוק יחסי ממון בין בני זוג, התשל"ג-1973 (להלן: חוק יחסי ממון).⁹ אף שיש הבדלים בין שני המשטרים,¹⁰ הבדלים אלה אינם משמעותיים לצורך הטיעון שמאמר זה מתמקד בו.

7 רות הלפרין-קדרי "מזונות אישה: מתפישה של שונות לתפישה של (אי-)שוויון" **משפט וממשל ז** 767, 774 (2004): "הזכות למזונות קיימת רק כל עוד הנישואין קיימים". חוק לתיקון דיני המשפחה (מזונות), התשי"ט-1959, קובע בס' 2(א) כי הדין החל על חובת המזונות בין בני-זוג הוא הדין האישי, ומשמעות הדבר לגבי רוב הנשים היא תחולתו של הדין העברי.

8 אריאל רוזן-צבי **יחסי ממון בין בני זוג** 220–223 (התשמ"ב); פנחס שיפמן "ואף-על-פי-כן – שיתוף נכסים" **משפטים** כו 399 (1995); אריאל רוזן-צבי "חזקת שיתוף הנכסים בין בני זוג: בין 'אורח חיים תקין' ל'מאמץ המשותף'" **עיוני משפט ז** 486 (1980).

9 זאב פלך "יחסי ממון בין בני-זוג בישראל" **עיוני משפט ג** 829 (1974); שיפמן, שם.

10 כך, למשל, בעוד חזקת השיתוף קובעת שיתוף מעין-קנייני הנמשך ככלל לאורך החיים המשותפים (אך ראו רע"א 8791/00 **שלם נ' טווינקו בע"מ**, פ"ד סב(1) 165 (2006)), חוק יחסי ממון קובע משטר של הפרדה רכושית, כאשר עם פירוק מערכת היחסים קמה זכות לא לשיתוף, אלא לאיזון ביחס לשווי הנכסים שנצברו על-ידי כל אחד מבני-הזוג במהלך הנישואים, קרי, מדובר בזכות אוכליגטורית.

ככלל, שני המשטרים מקנים לבני-הזוג זכויות שוות בנכסים שנצברו במהלך חייהם המשותפים או בשוויים של אלה. אולם, בין שמדובר בזכויות שוות מעין-קנייניות בנכסים (כפי שמקנה חזקת השיתוף) ובין שמדובר בזכויות שוות לערכם של הנכסים בלבד (כפי שמקנה איזון המשאבים על-פי חוק יחסי ממון), בהעדר נכסים שנצברו במהלך החיים המשותפים אין כל משמעות לחלוקת הרכוש. מטבע הדברים, כאשר מדובר בנישואים קצרים – בוודאי של אנשים בסוף שנות העשרים, במהלך שנות השלושים ואף בתחילת שנות הארבעים לחייהם – ברוב המקרים לא ייצבר כל רכוש משמעותי הניתן לחלוקה.¹¹ ככל שבני-הזוג צוברים רכוש במהלך חייהם המשותפים, מדובר בתהליך שנמשך לאורך זמן, ואשר יכול להתרחש רק בנישואים ארוכים.¹² לפיכך מובן מסיכוייה של אישה היוצאת מקשר נישואים ארוך לצאת עם זכויות רכושיות משמעותיות גדולים מסיכוייה של אישה היוצאת מקשר נישואים קצר לזכות בכך. נוסף על כך, לנשים היוצאות מקשר נישואים ארוך, ורק להן, הדין הישראלי מקנה לעיתים זכויות בנכסים אשר נרכשו על-ידי הבעל לפני הנישואים או התקבלו במתנה או בירושה.¹³

בהעדר רכוש ברור גם כי כלים משפטיים המבקשים לעשות שימוש בהליך חלוקת הרכוש על-מנת לתת סעד ומענה למצבן הכלכלי הקשה של נשים לאחר הגירושים הינם ריקים מתוכן. כך, למשל, סעיף 8 לחוק יחסי ממון מקנה לבתי-המשפט שיקול-דעת לסטות מחלוקה של מחצה על מחצה, בהתחשב, בין היתר, בכושר ההשתכרות העתידי של כל אחד מבני-הזוג.¹⁴ בכך הסעיף מבקש לתת מענה לפערי ההשתכרות בין גברים ונשים, אשר נוצרים או מוחרפים, בין היתר, במהלך הנישואים, ומהווים את אחד הגורמים המרכזיים להשלכות הכלכליות הקשות של הגירושים על נשים בהשוואה

11 מיכאל שלו "הרקע הכלכלי למחאה החברתית של קיץ 2011" דוח מצב המדינה – חברה, כלכלה ומדיניות 2011–2012 141 (דן בן-דוד עורך, 2012); ליאור דטל והילה ויסברג "מצב המדינה – הצעירים בישראל: הידרדרות מהירה בשכר, חלום הדירה מתרחק ועלייה חדה ביוקר המחיה" *TheMarker* 27.11.2012 www.themarker.com/career/1.1874354.

12 אך ראו את מחקרה של מרשה גריסון: *Marsha Garrison, Good Intentions Gone Awry: The Impact of New York's Equitable Distribution Law on Divorce Outcomes*, 57 *BROOK. L. REV.* 621, 662, 667 (1991), שלפיו ברוב המקרים, גם כאשר מדובר בנישואים ארוכי-טווח, לבני-הזוג אין כל רכוש משמעותי לחלוקה.

13 ע"א 2280/91 **אבולוף נ' אבולוף**, פ"ד מז(5) 596, 601–604 (1993); ע"א 806/93 **הדרי נ' הדרי (דרחי)**, פ"ד מח(3) 685 (1994); שחר ליפשיץ "על נכסי עבר, על נכסי עתיד ועל הפילוסופיה של חזקת השיתוף" **משפטים** לד 627, 702–708 (2004). זאת, בעיקר לגבי זוגות אשר חלה עליהם חזקת השיתוף. חוק יחסי ממון, על פניו, אינו מאפשר להקנות לבן-הזוג או לבת-הזוג זכויות בנכסים שנרכשו לפני הנישואים או בנכסים שהתקבלו בירושה או במתנה, אולם הפסיקה עשתה שימוש ברעיון של "כוונת שיתוף ספציפית" על-מנת להקנות זכויות בנכסים אלה גם לזוגות אשר כופים לחוק יחסי ממון. ראו רע"א 8672/00 **אבו רומי נ' אבו רומי**, פ"ד נו(6) 175 (2002); בע"מ 1398/11 **אלמונית נ' אלמוני** (פורסם בנבו, 26.10.2012); עמ"ש (מחוזי י"ם) 37372-06-12 **ר' ל' ב' נ' צ' ל'** (פורסם בנבו, 3.1.2013).

14 ס' 8(2) לחוק יחסי ממון.

לגברים. על הנייר מדובר בפתרון יעיל, ולו חלקית. עם זאת, כאמור, בהעדר רכוש אי-אפשר ליישמו.

אחת ההצעות הרווחות בספרות האקדמית להתמודדות עם העדרו של רכוש מוחשי לחלוקה בין בני-הזוג היא להרחיב את הגדרת הנכסים הניתנים לחלוקה (בעין או בשווי) בין בני-הזוג, כך שהגדרה זו תכלול גם נכסי קריירה או הון אנושי. המונח "נכסי קריירה" מתייחס למגוון רחב של נכסים הקשורים לכושר ההשתכרות של אדם.¹⁵ הדיון האקדמי בנכסי קריירה כנכסים בני-חלוקה בין בני-הזוג החל בדיוק על רקע העדרם של נכסים מסורתיים-מוחשיים לחלוקה במקרים רבים של גירושים, בפרט לאחר נישואים שלא נמשכו פרק-זמן ארוך.¹⁶ הדוגמה האופיינית המתוארת בספרות זו מתייחסת לחיי נישואים שבהם הגבר מפתח ובונה קריירה בעוד בת-הזוג נוטלת על עצמה את ניהול משק-הבית, את גידול הילדים, ולעיתים אף את הפרנסה. בניית קריירה, בפרט בימינו, הינה תהליך האורך מספר לא-מועט של שנים (לעיתים יותר מעשר שנים), וכולל בדרך-כלל לימודים אקדמיים, רכישת ניסיון, התמקצעות ובניית מוניטין. כאשר בני-הזוג נפרדים לפני השלמת התהליך או מייד עם השלמתו, בטרם הופקו פירות מהתהליך, בדרך-כלל אין ברשותם נכסים מוחשיים, והנכס העיקרי שבו השקיעו את משאביהם הוא אותו כושר השתכרות.¹⁷ אלה הנסיבות שהיוו את הרקע לקריאה להכיר בנכסי הקריירה כנכסים בני-חלוקה בעת פרידה וגירושים בין בני-זוג.

עם זאת, ההתייחסות לנכסי קריירה כאל נכסים בני-חלוקה בין בני-זוג מצויה בעיקרה בספרות האקדמית. רוב שיטות המשפט סירבו להכיר בנכסי הקריירה כנכסים בני-חלוקה, וזאת בשל הקשיים העיוניים והמעשיים הגלומים בהכרה משפטית כאמור.¹⁸ והנה, דווקא בשיטת המשפט הישראלית בחר בית-המשפט העליון להחיל את חזקת השיתוף גם על נכסים אלה, ובכלל זה על כושר השתכרות ומוניטין מקצועי-אישי, המעוררים את מירב הקשיים, ולראותם כ"נכס" בר-חלוקה בין בני-הזוג.¹⁹ בכך,

15 ליפשיץ, לעיל ה"ש 13, בעמ' 729: "מושג ההון האנושי הוא מושג מוכר בכלכלה המודרנית. הוא כולל מגוון של 'נכסים' כגון תארים אקדמיים, רישיונות מקצועיים, קביעות בעבודה, ניסיון מקצועי וכושר השתכרות עתידי באופן כללי (להלן: 'נכסי עתיד')". יהושע גייפמן "זכויות פנסיה ונכסי פרישה אחרים – כנכסים בני-חלוקה או בני-איזון בין בני-זוג" הפרקליט מא 105, 106 (1993).

16 ליפשיץ, לעיל ה"ש 13, בעמ' 728–730.

17 שם. ראו גם שחר ליפשיץ "יחסי משפחה וממון: אתגרים ומשימות בעקבות תיקון מס' 4 לחוק יחסי ממון" חוקים א 227, 274, ה"ש 144 (2009).

18 שאלת ההכרה בנכסי קריירה והקשיים שהיא מעוררת חורגת מגבולותיו של מאמר זה. לדיון מקיף בסוגיה ראו ליפשיץ, לעיל ה"ש 13, בעמ' 728–745. ראו גם תמ"ש (משפחה קר) 5050/06 נ' ח' נ' א' ח' (פורסם בנבו, 23.5.2010); בע"מ 4623/04 פלוני נ' פלונית, פס' 16–19 לפסק-דינו של המשנה לנשיאה ריבלין (פורסם בנבו, 26.8.2007) (להלן: בע"מ פלוני). כשלעצמי, אציין כי ספק בעיני אם התייחסות לכושר השתכרות, למוניטין אישי וכדומה כאל נכס היא הדרך הראויה להתמודד עם המצוקות הכלכליות המאפיינות נשים לאחר גירושים ועם אי-השוויון הכלכלי שנוצר בין גברים לבין נשים לאחר הפירוד.

19 את ההכרה בנכסי קריירה כנכסים בני-חלוקה ניתן להסביר, בין היתר, על רקע העדר ההכרה הכללית

לכאורה, פתח בית-המשפט העליון פתח חשוב לצמצום הפערים הכלכליים בין גברים לנשים לאחר הגירושים ולהקלת מצבן הכלכלי הקשה של נשים גרושות. עם זאת, כאשר בוחנים את הנסיבות שבהן ניתן פסק-הדין ואת השיקולים שהביא בית-המשפט בחשבון, מתעורר ספק אם בית-המשפט נתן מענה למצבים שבהם ההכרה בנכסי הקריירה מתבקשת בשל מגבלותיהן של המסגרות המשפטיות הקיימות בעשיית צדק כלכלי בין הצדדים.

פסק-הדין עסק בבני-זוג שנישאו לפני שנת 1974, ולפיכך יחסי הממון ביניהם נידונו על-פי הלכת השיתוף. בני-הזוג היו נשואים במשך עשרים ושבע שנים עד לפירוד ביניהם, דהיינו, דובר במקרה מן הסוג של פרידה לאחר קשר נישואים ארוך. מלבד נכס הקריירה (המוניטין המקצועי של הבעל) אשר נידון באותו פסק-דין, חולקו בין בני-הזוג זכויות בנכסים שונים שנצברו במהלך הנישואים: בית המגורים, שבע דירות, נכס מקרקעין וכן כספים נוספים שנצברו בקופות גמל ובחשבונות הבנק.²⁰ לא דובר, אם כן, ב**פוטנציאל** השתכרות שטרם מומש, אלא בכומר השתכרות שמומש, אשר ממנו ומרמת החיים שהוא אפשר נהנתה האישה גם במהלך הנישואים. חשוב מכך, כומר השתכרות זה הניב נכסים משמעותיים, שבהם היו לאישה זכויות לאחר הפירוד. אין בכוונתי לומר, כמובן, כי לבת-הזוג באותו מקרה לא הגיעו הזכויות שבהן הכיר בית-המשפט. ההכרה בזכויות אלה ראוייה בוודאי, וחשוב לאמץ מסגרות משפטיות שיבטיחו כי לא ייווצר פער כלכלי בין גברים לנשים לאחר גירושים.²¹ אולם בנסיבות המקרה היה אפשר לאמץ פתרון משפטי אחר, אשר אינו מעורר את הקשיים והדילמות המלוות את ההכרה בנכסי הקריירה כנכסים בני-חלוקה. כך, למשל, בית-המשפט היה יכול לקבוע כי הוא אינו מחלק את הרכוש שנצבר במהלך הנישואים מחצה על מחצה, אלא קובע יחס חלוקה אחר (פתרון המעוגן, כיום, בחוק יחסי ממון).

חשיבותו של פסק-הדין טמונה בהכרה בתרומתה של בת-הזוג לפיתוח כומר ההשתכרות של בן-זוגה, ומכאן בנכסי קריירה כנכסים שבהם לשני בני-הזוג יש זכויות. בכך פסק-הדין פותח לכאורה פתח למתן סעד במקרים שבהם לא נצבר בחיי בני-הזוג רכוש מוחשי הניתן לחלוקה אך לבעל יש פוטנציאל השתכרות שפותח במהלך החיים הזוגיים ואשר גבוה במידה משמעותית מפוטנציאל ההשתכרות של האישה. איני מקילה ראש בחשיבותו העקרונית של פסק-הדין מבחינה זו. עם זאת, בהינתן ההקשר שבו ניתן

במזונות לאחר גירושים בשיטת המשפט הישראלית. ראו להלן ליד ה"ש 42–43. כפי שמובהר בהרחבה בגוף המאמר, כל אחד מן הכלים המשפטיים הללו – מזונות לאחר גירושים והכרה בנכסי קריירה כנכסים בני-חלוקה במסגרת היחסים הרכשיים בין בני-זוג – משמש על-מנת לצמצם את התוצאות הנובעות מפערים בכומר ההשתכרות בין בני-הזוג בעת הפרידה. ככל ששיטת משפט מכירה באופן נרחב יותר מזונות לאחר גירושים, כן הצורך בהכרה בנכסי קריירה כנכסים בני-חלוקה פוחת, ולהפך.

20 בע"ם פלוני, לעיל ה"ש 18, פס' 4 לפסק-דינו של המשנה לנשיאה ריבלין.

21 כפי שציינו הערכאות השונות שדנו באותו עניין, היה פער גדול בין הכנסות הצדדים. שם, פס' 27 לפסק-דינו של המשנה לנשיאה ריבלין. דהיינו, חלוקה שווה גרידא של הנכסים שנצברו במהלך הנישואים הייתה יוצרת פער משמעותי בין הגבר לאישה ככל הנוגע ברמת חייהם לאחר הפירוד.

פסק-הדין, ובפרט משכם של חיי הנישואים וגילה המבוגר של האישה בעת הפירוד, קיים ספק בדבר האופן שבו ייושם פסק-הדין לגבי נשים צעירות יותר, היוצאות מקשר נישואים שאינו כה ארוך. כפי שצוין לעיל, דווקא בעניינן של נשים אלה ההכרה בנכסי הקריירה כנכסים בני-חלוקה נדרשת באופן משמעותי יותר.

הספקות שאני מעלה מתגברים לנוכח דבריו של השופט ריבלין, אשר כתב את דעת הרוב באותו פסק-דין. בהתייחסו לאופן שבו יש לחלק את נכסי הקריירה בין בני-הזוג, ציין השופט ריבלין כי "יש להתחשב גם בנתונים נוספים, ובכלל זה משך תקופת הקשר הזוגי, גילם של בני-הזוג ואופק השתכרותם"²². ההתייחסות המפורשת למשכה של תקופת הקשר הזוגי מלמדת, לכאורה, כי בעיני השופט ריבלין דווקא בנישואים לא-ארוכים – שבמהלכם קריירה מקצועית וכושר השתכרות משמעותי טרם הספיקו בדרך-כלל להיבנות ולהבשיל באופן שיוביל גם לצבירת נכסים – ההכרה בנכסי קריירה כנכסים בני-חלוקה הינה מוחלשת. זאת, אף שהצורך בהכרה בנכסי קריירה כנכסים בני-חלוקה עלה במיוחד בהקשר של מקרים מעין אלה. מסקנה זו מתבקשת גם מן ההתייחסות לגיל האישה ולאופק ההשתכרות שלה. כפי שמלמדת הפסיקה העוסקת במזונות אישה, אשר תידון בפרק הבא, כאשר מדובר בנשים צעירות, הפסיקה תופסת אותן כבעלות אופק השתכרות, ולפיכך כמי שאינן זקוקות – או אינן ראויות – לחלק מפירות כושר ההשתכרות של בן-הזוג-לשעבר לאחר הפרידה (זאת, אף אם אופק השתכרות זה הינו תיאורטי לחלוטין בשל הקשיים של אימהות משמורניות להשתלב באופן משמעותי בשוק העבודה בשכר).

תיקונו של חוק יחסי ממון בשנת 2008 הגביר את הספקות באשר לאופן שבו יוכרו כושר השתכרות ומוניטין אישי כנכסים בני-חלוקה בין בני-זוג.²³ זאת, מכיוון שבמסגרת התיקון הוסף סעיף-קטן (ג) לסעיף 5, אשר התייחס להגדרת "כלל נכסי בני הזוג" שיש לאזן, והבהיר כי הללו כוללים גם "זכויות עתידיות לפנסיה, פיצויי פרישה, קרנות השתלמות, קופות תגמולים וחסכונות". אף שהתיקון נחקק אחרי פסק-הדין של השופט ריבלין, ההגדרה המתוקנת של "כלל נכסי בני הזוג" לא התייחסה לנכסי קריירה נוספים, ובפרט לא התייחסה לכושר השתכרות ולמוניטין אישי. נוסף על כך, נראה כי סעיף 8 לחוק יחסי ממון בחר בדרך חלופית להתמודדות עם פערי שכר בין בני-זוג, והיא סטייה מאופן חלוקה של מחצה על מחצה.

מובן שמבחנו האמיתי של פסק-הדין של השופט ריבלין, באשר למתן סעד כלכלי לנשים לאחר גירושים, הוא האופן שבו הוא ייושם בערכאות הדיוניות, בבתי-המשפט לענייני משפחה ואף בבתי-הדין הדתיים.²⁴ בשל העדר פרסום שיטתי של פסיקת בתי-

22 שם, פס' 22 לפסק-דינו של המשנה לנשיאה ריבלין.

23 חוק יחסי ממון בין בני זוג (תיקון מס' 4), התשס"ט-2008, ס"ח 18.

24 למן בג"ץ 1000/92 בבלי נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד מח(2) 221 (1994), בתי-הדין כפופים לפסיקתו של בית-המשפט העליון בכל הנוגע ביחסים הרכשיים בין בני-זוג לאחר פרידה וביישומם של חזקת השיתוף וחוק יחסי ממון. בפועל בתי-הדין עוקפים את הלכת בבלי, ופסיקתם בענייני רכוש אינה תואמת את הפסיקה האזרחית בנושא זה, כפי שהיא מעוצבת בפסיקתו של בית-המשפט

המשפט לענייני משפחה ושל בתי-הדין, קיים קושי להעריך את הפסיקה הדיונית בענייני משפחה, ובכלל זה את הפסיקה בהתייחס לנכסי קריירה כנכסים בני-חלוקה בגירושים.²⁵ עם זאת, הפסיקה הקיימת במאגרי המידע בהקשרה של סוגיה זו מחזקת את הספקות באשר לשימוש באיזון נכסי קריירה על-מנת להושיט סעד לנשים צעירות היוצאות מקשר נישואים קצר בהעדר נכסים מוחשיים לחלוקה.

ראשית, על-אף פסק-דינו של בית-המשפט העליון, המשיכה הפסיקה להטיל ספק בהיות נכסי הקריירה האמורים נכסים הניתנים לחלוקה במסגרת איזון הרכוש בין בני-הזוג, וזאת במיוחד לאחר תיקונו של חוק יחסי ממון, כפי שפורט לעיל.²⁶ שנית, במקרים רבים, על-אף נכונות עקרונית להכיר בנכסי קריירה כנכסים שניתן לחלקם בין בני-הזוג, קבעו בתי-המשפט כי נסיבות המקרה אינן מצדיקות את חלוקתם של נכסים אלה באותו עניין (זאת, בין היתר, על רקע ההסתייגויות האמורות).²⁷ נוסף על כך, כאשר יושם פסק-הדין והוכר מוניטין אישי או כושר השתכרות כנכסים בני-חלוקה, היה זה בעיקר בנישואים ארוכים.²⁸ כאשר דובר בנישואים קצרים, ההסתייגויות מהכרה בנכסי הקריירה כנכסים בני-חלוקה, או נסיבות המקרה, הטו את הכף נגד חלוקתם של נכסים אלה.²⁹ כאשר נקבע כי לאישה יש פוטנציאל השתכרות (ובדרך-כלל קביעה עובדתית כאמור

-
- העליון. ראו, למשל, שלמה דיכובסקי "בתי הדין ובתי המשפט – תחומי היכוך" תחומין כד 51, 59 (2003), שם הוא מציין כי השקפת-עולמו "מחלחלת יותר ויותר בין הדיינים; אולם אודה, שעדיין רוב הדיינים אינם סבורים כך". ראו גם התייחסות לדיון שנערך בבית-הדין האזורי המאוחד בבג"ץ 9734/03 פלוגית נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד נט(2) 295 (2005).
- 25 רינה בוגוש, רות הלפרין-קדרי ואייל כתבן "הפסקים הסמויים מן העין": השפעתם של המאגרים הממוחשבים על יצירת גוף הידע המשפטי בדיני המשפחה בישראל" עיוני משפט לד 603 (2011).
- 26 ראו, למשל, את פסק-דינה של השופטת מימון בתמ"ש (משפחה י"ם) א.ג.א. נ' י.ג.א., עמ' 11–26 (פורסם בנבו, 9.2.2010), ואת פסקי-הדין המפורטים שם.
- 27 ראו, למשל, תמ"ש (משפחה ת"א) 12453/05 א.ג.א. נ' א.ג.א. (פורסם בנבו, 24.8.2009); תמ"ש (משפחה ת"א) 17359-01-10 פלוגי נ' אלמונית (פורסם בנבו, 5.4.2012); תמ"ש (משפחה י"ם) 21342/04 א.ש. נ' ד.ש. (פורסם בנבו, 24.6.2008); תמ"ש (משפחה י"ם) 1550/09 ע.ג. נ' א.ג. (פורסם בנבו, 21.12.2012).
- 28 ראו, למשל, תמ"ש (משפחה י"ם) 610/07 א.א. נ' א.י.ק. (פורסם בנבו, 6.7.2009) (שם דובר בנישואים שארכו יותר מארבעים שנה); תמ"ש (משפחה י"ם) 22600/03 ר.מ. נ' ד.פ.ר. (פורסם בנבו, 29.6.2008) (נישואים שארכו יותר מעשרים וחמש שנים); תמ"ש (משפחה ראשל"צ) 29102/08 א.ח. נ' א.א. (פורסם בנבו, 22.3.2009) (נישואים שארכו עשרים ושתים שנים); תמ"ש (משפחה קר) 9881/07 פלוגית נ' פלוגי, פס' 50 לפסק-דינו של השופט סילמן (פורסם בנבו, 15.11.2009) (מספר שנות הנישואים אינו מצוין אומנם בפסק-הדין, אך בית-המשפט מציין כי היו אלה "נישואין ממושכים"). אך ראו ע"מ (מחוזי חי') 740/08 פלוגי נ' פלוגית (פורסם בנבו, 19.11.2008).
- 29 ראו, למשל, תמ"ש (משפחה ת"א) 44221/05 א.ה. נ' א.ע. (פורסם בנבו, 30.11.2008); תמ"ש (משפחה כ"ס) 2780/07 מ.ר. נ' ג.ר. (פורסם בנבו, 1.10.2009).

תתייחס לאישה צעירה), יש בכך כדי להוות שיקול נוסף נגד חלוקתם של נכסי הקריירה.³⁰

כך, למשל, בעניין צ.א נפרדו בני-הזוג לאחר עשר שנות נישואים, שבמסגרתם נולדו להם שני ילדים – הראשון בן תשע והשני בן שלוש. במהלך חיי הנישואים רכש הבעל תואר ראשון במדעי המחשב, והתחיל מסלול מקצועי בתחום ההיי-טק. כפי שבית-המשפט מציין, "אין מחלוקת כי הנתבע רכש את ידיעותיו, השכלתו ונסיונו רובם ככולם בתוך תקופת הנישואין".³¹ האישה, לעומת זאת, לא סיימה את לימודיה האקדמיים, לא רכשה הכשרה מקצועית אחרת, וכאשר עבדה, היה זה בשכר אשר נפל במידה משמעותית משכרו של הגבר. גם כאן בית-המשפט מציין כי העובדה שהאישה לא רכשה השכלה, מקצוע וניסיון תעסוקתי נבעה מכך שהיא "הקדישה משאביה לניהול הבית, גידול הילדים ופינוי זמן לנתבע על מנת שיוכל לרכוש את ההשכלה והנסיון שהם מנת חלקו היום".³²

אף-על-פי-כן, בית-המשפט אינו מוצא לנכון לראות בכושר ההשתכרות של הבעל נכס קריירה שניתן לחלקו בין בני-הזוג, ופסיקתו מסתפקת במתן תשלום חד-פעמי בסך 50,000 ש"ח לאישה, לשם מימון שתי שנות הלימוד הדרושות לה לשם השלמת תואר במחשבים ומחייתה בעת לימודיה. על-פי בית-המשפט, עם השלמת התואר יהיו בידי האישה "נתונים דומים לאלו של [הבעל] לצורך השתכרותה העתידית".³³ עוד מוסיף בית-המשפט ואומר:

"ברור כי לא ניתן לכמת את זמן ההשקעה שהשקיעה התובעת על מנת לאפשר לנתבע ללמוד ולרכוש ניסיון. כל נסיון ליצור עמדת פתיחה שווה לחלוטין הינו מלאכותי. יתרה מכך, לא ניתן לאמוד כמה מכושר השתכרותו של הנתבע הינו תולדה של כישוריו הטבעיים וכמה הינו תולדה של לימודיו והזמן שהשקיע בעבודתו, דהיינו הכישורים הנרכשים. יחד עם זאת מתן האפשרות הכלכלית לתובעת להשלים את לימודיה, ייתן בידי התובעת, אם רק תרצה, את האפשרות לרכוש את אותם כלים שרכש הנתבע בעת נישואיו, ובאמצעותם היא תוכל לפתח את כושר ההשתכרות שלה תוך שימוש ביכולותיה ובכישוריה הטבעיים".³⁴

בכך בית-המשפט מתעלם מעובדות נוספות שהוזכרו בפסק-הדין, ביניהן, למשל, שעל-מנת לפתח את כושר השתכרותו עבד הגבר עד שעות הערב המאוחרות (21:00), בעוד האישה לא הייתה יכולה לעסוק במשרות שהצריכו שעות עבודה ארוכות, שכן

30 ראו, למשל, עניין א.ש, לעיל ה"ש 27, וכן תמ"ש (משפחה ב"ש) 15485/03 צ.א. נ' צ.אל. (פורסם בנבו, 6.1.2008), אשר יידון להלן.

31 עניין צ.א, שם, פס' 26 לפסק-דינו של השופט טפרברג.

32 שם.

33 שם.

34 שם.

בשעות הצהריים היא אספה את הילדים. כאן המקום להזכיר גם כי בעת הפירוד בין בני-הזוג היו ילדיהם קטינים ובטיפולה של האם. פסק-הדין ממחיש את מגבלותיהם של הדינים החולשים על יחסי הממון בין בני-זוג בכל הנוגע בתיקון פערים במצבם הכלכלי של בני-הזוג הנובעים מקשרי ההורות. לנקודה זו אחזור שוב בהמשך.

2. מזונות אישה

מחוץ לישראל מצבן הכלכלי של נשים לאחר פירוד או גירושים מושפע לא רק מאופן חלוקת הרכוש, אלא גם מזכותן לקבל מזונות מבן-הזוג-לשעבר לאחר הגירושים או משלילת זכותן לקבל מזונות כאמור. באופן מסורתי, במשפט האנגלו-אמריקאי, כאשר דיני הגירושים התבססו על אשם, נתפס תשלום המזונות לאחר גירושים כפיצוי לאישה בגין אשמתה של הבעל בפירוק הנישואים, אם הוכח אשם כזה, שהיה גם תנאי לפסיקת הגירושים עצמה (ודובר בחובה מגדרית שהוטלה על גברים בלבד).³⁵ משכך, שולמו לאישה מזונות למשך כל חייה, אלא אם כן היא נישאה מחדש. עם המעבר לתפיסות של גירושים ללא אשם, של פרידה נקייה ושוויון מגדרי, ניכרה הסתייגות מתשלומי מזונות לאחר גירושים, וככל שהללו שולמו, נוצר צורך במציאת בסיס חדש להצדקתם.³⁶

התפיסה המקובלת ביותר כיום של תשלומי מזונות לאחר גירושים היא זו של "מזונות משקמים", המשתלמים למשך תקופה מוגבלת לאחר הגירושים במטרה לאפשר לאישה להיכנס (מחדש) לשוק העבודה ולבסס עצמאות כלכלית.³⁷ עם זאת, בספרות האקדמית, כמו גם בשיטות משפט שונות, ניתן למצוא גם חזרה לתפיסה של תשלומי מזונות לטווח ארוך יותר לאחר הגירושים. זאת, אף שאין תמימות-דעים או תפיסה אחידה ועקבית באשר להצדקה שניתן לבסס עליה תשלומי מזונות כאלה.³⁸ ההצדקות הקיימות כוללות, בין היתר, סעד בגין צורך כלכלי לאחר גירושים,³⁹ פיצוי לאישה על הפסדי קריירה שנגרמו לה⁴⁰ וכן תשלומי תמיכה בתפקיד ההורי שהאישה נוטלת על עצמה, ואשר גובה ממנה מחיר, בין היתר, מבחינת יכולת ההשתכרות שלה.⁴¹

35 Ira Mark Ellman, *The Theory of Alimony*, 77 CAL. L. REV. 3, 5–6 (1989). סעד זה נשען על תפיסה של מזונות כחלק מחובות הנישואים של הבעל. זאת, בדומה לתפיסת הדין העברי שתידון להלן.

36 Ayelet Blecher-Prigat, *The Costs of Raising Children: Toward a Theory of Financial Obligations Between Co-Parents*, 13 THEORETICAL INQ. L. 179, 193–194 (2012).

37 Pamela Laufer-Ukeles, *Selective Recognition of Gender Difference in the Law: Revaluating the Caretaker Role*, 31 HARV. J. L. & GENDER 1, 23–24 (2008).

38 Ellman, לעיל ה"ש 35, בעמ' 4.

39 ראו, למשל: UNIF. MARRIAGE AND DIVORCE ACT §§ 308(a)(1)–308(a)(2) (Nat'l Conf. of Comm'rs on Unif. Laws 1970).

40 זוהי, למשל, התפיסה שאימץ ה-American Law Institute. ראו: PRINCIPLES OF THE LAW OF FAMILY DISSOLUTION § 5.05, cmt. a (Am. Law Inst. 2002).

41 ראו, למשל, Laquer Estin, לעיל ה"ש 4, בעמ' 776.

בישראל, לעומת זאת, נושא המזונות בין בני-זוג מצוי ככלל בשליטתו של הדין האישי-הדתי. סעיף 2(א) לחוק לתיקון דיני המשפחה (מזונות) קובע כי "אדם חייב במזונות בן-זוגו לפי הוראות הדין האישי החל עליו". לגבי מרבית האוכלוסייה – האוכלוסייה היהודית הנישאת בנישואים כדת וכדין בישראל⁴² – המשמעות היא שהדין החל בנושא המזונות הוא הדין העברי. על-פי הדין העברי, זכותה של האישה למזונות היא חלק מזכויותיה כאישה נשואה. הדין העברי אינו מכיר בזכות למזונות לאחר גירושם.⁴³ במובן זה, מזונות על-פי הדין העברי אינם חלק מהאיוון הכלכלי בין בני-זוג לאחר פרידה וגירושם, אלא קשורים לחלוקת התפקידים בין בני-זוג נשואים, אשר במסגרתה, לפי הדין העברי, הגבר הוא האחראי לפרנסה (ולכן גם מדובר, ככלל, בחובה מגדרית-חד-סטריית: הגבר חייב במזונות אשתו, ואילו אשתו אינה חייבת במזונותיו).⁴⁴ עם זאת, לזכות למזונות יש תפקיד חשוב במצבה הכלכלי של האישה לאחר הגירושם, כפי שיובהר להלן. יתרה מזו, כפי שעוד אדון בפרק זה, בפסיקה הישראלית יש ניצנים של הכרה במזונות אזרחיים המשולמים לאחר הגירושם, אם כי במקרים מוגבלים. אף שמדובר במזונות אזרחיים, חלק מן הדיון שנערך בפסיקה בנוגע למזונות על-פי הדין האישי העברי רלוונטי גם למזונות אלה (ככל הנראה מכיוון שבפרשם את הזכות למזונות על-פי הדין העברי, הושפעו בתי-המשפט האזרחיים מתפיסותיהם החילונית בנוגע למהותה ולתפקידה של הזכות למזונות).

מכל מקום, בשני המקרים – הן לפי הדין האישי-הדתי והן במישור האזרחי – סיכוייה של אישה צעירה היוצאת מקשר נישואים שאינו ארוך לזכות במזונות קטנים בהרבה מסיכוייה של אישה מבוגרת היוצאת מקשר נישואים ארוך.

(א) מזונות על-פי הדין העברי

כאמור, אף שהזכות למזונות על-פי הדין העברי ניתנת רק עד הגירושם, קרי הגט (או עד שהאישה מחויבת בגט בבית-הדין הרבני), היא עשויה למלא תפקיד חשוב במצבה הכלכלי של האישה לאחר הגירושם. ככלל, חיוב הגבר בתשלום מזונות עשוי לצמצם

42 דפנה הקר ורוני ליברזון "משפחות חוצות גבולות בישראל: בין האתנוס לאינדיבידואליזם ולגלובליזציה" **המשפט** טו 509, 510 (2011): "הזוגות הבין-דתיים החיים כיום בישראל... מהווים כ-5% מכלל הזוגות הנשואים... נישואיהם של ילידי ישראל ואזרחיה למהגרים לא יהודים היא תופעה זניחה יחסית בממדיה..."; נעמי מי-עמי "התבוללות בישראל ובתפוצות" 1 (הכנסת – מרכז המחקר והמידע, 26.2.2008) www.knesset.gov.il/mmm/data/pdf/m02015.pdf: "על-פי נתוני משרד הפנים, בסוף ינואר 2008 היו בישראל 92,612 זוגות מעורבים."

43 הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 7, בעמ' 773.

44 כאשר הגבר אינו ממלא את תפקידו כמפרנס, הדין העברי מכיר בעילת גירושם כלפיו, העשויה לחייבו – ואף להביא לידי כפייתו – לגרש את האישה. ראו, למשל, רות הלפרין "בגידת הבעל כעילה לכפיית גט" **מחקרי משפט** ז 297, 298 (1989); תיק (אזורי ת"א) 9217-21-2 **פלוגית נ' פלוני** 1, 2-3 (פורסם בפדאור, 29.5.2007); בנציון שרשבסקי **דיני משפחה** 304-306 (מהדורה רביעית מורחבת, 1993). תפיסה זו של מזונות הייתה גם תפיסתו המקורית של המשפט המקובל. ראו Ellman, לעיל ה"ש 35.

פערי כוחות בין בני-הזוג בעת המשא-ומתן לגירושים, אשר עלולים להוביל לויתורים של האישה על זכויות רכושיות המגיעות לה, מתוך רצון להימנע מהתדיינות ממושכת שהיא אינה יכולה לעמוד בה כלכלית.⁴⁵ לכך יש חשיבות במקרים שבהם קיים פער כלכלי משמעותי בין הגבר לאישה, וחשיבות גדולה אף יותר כאשר הליך הגירושים מתנהל על-פי הדין העברי, שאז הגבר יכול לסרב לתת לאישה את הגט ובכך להפעיל עליה לחץ לויתורים כלכליים.⁴⁶ כאשר הבעל מחויב במזונות, עצם התשלום החודשי עשוי להיות לגביו תמריץ למתן הגט, ובכך קטן הסיכוי שהאישה תהיה חשופה לסרבנות גט או לסחטנות כלכלית תמורת הגט.⁴⁷

ככלל, בתי-המשפט האזרחיים אינם אוהדים את התפיסות המגדריות המסורתיות המשתקפות בדיני המשפחה הדתיים, ובכלל זה בדיני מזונות האישה, אשר אינן מתיישבות עם תפיסות ליברליות, ובפרט עם תפיסות של שוויון מגדרי.⁴⁸ הן עצם החובה המגדרית החד-סטריית שלפיה על הבעל לזון את אשתו, והן טענות ההגנה שהבעל יכול להעלות כנגד תביעת המזונות של אשתו, אשר מתמקדות בהתנהגותה המוסרית-המינית של האישה או בחובתה (כחלק מחובות הנישואים) לקיים עימו חיי אישות, אינן מתיישבות עם תפיסות ליברליות כאמור.⁴⁹ לפיכך, ככל שביכולתם של בתי-המשפט האזרחיים לצקת תוכן לדינים אלה, הם מנסים לעצבם ולפרשם באופן שיתיישב ככל האפשר עם תפיסות ליברליות-חילוניות. כך, מחד גיסא, בתי-המשפט החילוניים ממעטים לשלול את זכות האישה למזונות בהתבסס על התנהגותה המוסרית-המינית או על סירובה לקיים חיי אישות עם בעלה.⁵⁰ מאידך גיסא, בתי-המשפט יטו לשלול את

45 השוו לדינו של השופט דרורי בתפקידם של מזונות זמניים בבר"ע (מחוזי י"ם) 1081/05 פלוני נ' אלמוני (פורסם בנבו, 8.8.2006). כאשר בית-הדין קובע כי האישה היא שחיבת גט, או מוצא טעמים אחרים לשלול את זכותה למזונות, אזי אין בידה כלי מיקוח כאמור. טענות בדבר התנהגותה המוסרית-המינית של האישה או טענות על אי-מילוי חובות הנישואים החלות עליה (כגון סירוב לחיי אישות עם הבעל, קרי מרידה, או עזיבת הבעל) עשויות לשמש בסיס לשלילת זכות האישה למזונות כאמור.

46 על הליך הגירושים על-פי הדין העברי ועל כוחו העדיף של הגבר בהליך זה ראו, למשל, הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 7.

47 על תפקיד המזונות בהליך השגת הגט ראו, למשל, שם, בעמ' 772.

48 שם, בעמ' 774: "אלו הם עקרונות מסורתיים-שמרניים מובהקים, התואמים את התפישה שמקובל לכנותה התפישה המסורתית של המשפחה. הם מושתתים על תפישה מובהקת של שונות מוחלטת בין המינים, הבאה לידי ביטוי בחלוקת תפקידים ברורה ובקביעת סטנדרט שונה לגברים ולנשים באמצעות יצירת קוד נוקשה ביותר של התנהגות מינית בעבור נשים. גם החיבור בין קוד ההתנהגות המינית לבין מערכת היחסים הכלכלית הוא ביטוי לתפישה המסורתית של המשפחה"; רות הלפרין-קדרי "דיני משפחה אזרחיים נוסח ישראל – לקראת השלמה: על הכבוד, הצדק, השוויון והכוונה יושתתו מעתה דיני המשפחה" **מחקרי משפט** יז 105, 119 (2001).

49 שרשבסקי, לעיל ה"ש 44, בעמ' 106, 182.

50 ראו, למשל, הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 7; ע"א 634/61 **מקיטן נ' מקיטן**, פ"ד טז 945 (1962); בג"ץ 206/70 **שרגאי נ' בית הדין הרבני הגדול, ירושלים**, פ"ד כד(2) 487 (1970); ע"א 277/81 **גרינהאוז נ' גרינהאוז**, פ"ד לו(3) 197 (1982); ע"א 761/88 **פרידמן נ' פרידמן**, פ"ד מג(4) 505 (1989); ע"א

זכות האישה למזונות כאשר ביכולתה (לגישתם) להתפרנס בכוחות עצמה, שהרי אין כל הצדקה (ליברלית) למחויבות של גבר לתמוך כלכלית באשתו. נקודה אחרונה זו היא הרלוונטית במיוחד למאמר זה, ובפסקי-הדין העוסקים בה פתחתי את המאמר.⁵¹ מבחינת המסגרת המשפטית, עלתה שאלת המקום שיש לפוטנציאל ההשתכרות של האישה בקביעת היקף זכותה למזונות, כחלק מהדין בזכותו של הבעל ל"מעשה ידיה" של האישה. על-פי הדין העברי, כנגד חובתו של הבעל לזון את אשתו, הוא זכאי ל"מעשה ידיה".⁵² ב"מעשה ידיה" של האישה הכוונה בראש ובראשונה ל"מלאכות חיבה" ול"מלאכות הבית".⁵³ השאלה שהתעוררה הייתה אם במסגרת "מעשה ידיה" האישה חייבת גם לצאת לעבוד במלאכות המכניסות רווח כספי – "מלאכות רווחה". חשיבותה של השאלה היא בכך שאם מדובר במלאכה שחובה על האישה לעשותה במסגרת "מעשה ידיה", אזי הבעל יכול לומר "צאי מעשה ידך במזונותיך, ומה שאינו מספיק אשלים לך",⁵⁴ קרי, הוא יכול לקזז את פוטנציאל הרווח ממלאכה זו מסכום המזונות שעליו לשלם לאישה.

היקף חיובה של האישה במסגרת "מעשה ידיה" נקבע על-פי ההלכה בהתאם ל"מנהג המדינה", קרי, בהתאם לנהוג בחברה ובתקופה הרלוונטיות.⁵⁵ עד שנות התשעים של המאה העשרים הגישה השלטת, הן בבתי-הדין הדתיים והן בבתי-המשפט האזרחיים, הייתה שעבודת האישה בשכר אינה מסוג המלאכות שהיא מחויבת בהן כחלק מ"מעשה ידיה". משכך, פוטנציאל ההשתכרות של אישה אשר לא עבדה לא קוזז מסכום המזונות שבו חויב בעלה.⁵⁶ בתחילת שנות התשעים חל מפנה בפסיקתם של בתי-המשפט האזרחיים. ראשיתו של המפנה בפסיקה של בית-הדין הרבני האזורי בחיפה, אשר קבע כי כיום עבודת נשים בשכר, לפחות במקצועות דוגמת הוראה או פקידות, הינה חלק מ"מעשה ידיה" של האישה, שבו היא מחויבת כנגד מזונותיה. לפיכך הבעל יכול לקזז את הסכום שהאישה יכולה להרוויח במקצועות מעין אלה מסכום המזונות שהוא חייב לשלם לה.⁵⁷ מבחינת בתי-הדין הרבניים, פסקי-הדין של בית-הדין האזורי בחיפה נותר

904/91 **כהן נ' כהן** (פורסם בתקדין, 17.10.1991); ע"א 2923/93 **גל נ' גל** (פורסם בנבו, 26.12.1994).

51 ראו עניין **פדן**, לעיל ה"ש 1, ועניין **פלולי**, לעיל ה"ש 1. ראו גם ע"א 6136/93 **ביקל נ' ביקל** (פורסם בנבו, 6.7.1994), אשר יידון להלן.

52 ראו, למשל, שרשבסקי, לעיל ה"ש 44, בעמ' 180–186; הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 7, בעמ' 782–784. שם.

53 הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 7, בעמ' 784, מצטטת את הגהות הרמ"א לשו"ע אה"ע, סט, ד, בהסתמך על הר"ן.

54 שם, בעמ' 783.

56 ראו, למשל, ע"א 687/83 **מזור נ' מזור**, פ"ד לח (3) 29 (1984). עם זאת, כאשר האישה עבדה בשכר, אף שעל-פי ההלכה אין זה מחובתה לעשות כן, שכר העבודה שאותו הרוויחה בפועל קוזז מדמי המזונות. על ההסבר ההלכתי לכך ראו, למשל, הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 7, בעמ' 784–785.

57 שם, בעמ' 785; תיק (אזורי חי) 8005/טו א' נ' ב', פד"ר יד 212 (התשנ"א).

חריג, 58 אולם מאותה עת הוא השפיע על בתי-המשפט האזרחיים ועיצב את פסיקתם בענייני מזונות.⁵⁹ זאת, ככל הנראה, כפי שטוענת פרופ' רות הלפרין-קדרי, מכיוון שפסק-הדין התיישב עם תפיסות ליברליות של שוויון (פורמלי) בין גברים ונשים. על-פי תפיסות אלה, אין כל מקום לחייב גבר בפרנסת אשתו, שהרי ביכולתה של האישה להשתכר בכוחות עצמה.

פסק-הדין הראשון שסימן מגמה זו של המערכת האזרחית היה פסק-הדין בעניין **ביקל**.⁶⁰ באותו עניין דובר בקשר נישואים קצר, שהיה גם קשר נישואים שני לבני-הזוג. לבני-הזוג לא נולדו ילדים משותפים, וילדיה של האישה מקשר הנישואים הקודם שלה היו בוגרים. האישה, אשר עבדה במשך שנים רבות, הפסיקה במהלך הנישואים לעבוד. הנשיא שמגר נותן בפסק-הדין ביטוי לתמיהתו באשר לסיבות שהניעו את האישה להפסיק לעבוד בשכר, לאחר שעשתה כן במשך שנים רבות. לפיכך הוא מוצא לנכון לקבוע את סכום המזונות שייפסק לטובתה בהתחשב בכך "שהמערכת יכולה לתרום על ידי עבודתה לכיסוי צרכיה". בנסיבות העובדתיות של עניין **ביקל** נראה שאכן הייתה הצדקה להביא בחשבון את פוטנציאל ההשתכרות של גב' **ביקל** בקביעת סכום המזונות. עם זאת, העיקרון שלפיו יש להביא בחשבון את פוטנציאל ההשתכרות של האישה בקביעת זכותה למזונות יושם בהמשך בפרשת **פדן**,⁶¹ אשר נזכרה בתחילת המאמר, וזאת בנסיבות שונות בתכלית השינוי. באותו עניין דובר בזוג צעיר שהיה נשוי תקופה קצרה בלבד, ומנישואים אלה נולדה ילדה אשר הייתה בעת ההליכים בת ארבע. האישה הייתה בשלבי הסיום של לימודיה לקראת תואר במדעי החברה, וטרם נכנסה לשוק העבודה. גם בעניין זה אישר שמגר את פסק-הדין של בית-המשפט המחוזי, אשר שלל מהאישה מזונות בהתבסס על ההנחה כי היא תצא ותשתכר במסגרת שוק העבודה.⁶² אולם בעניין **פלולי**,⁶³ שעסק באישה מבוגרת שהייתה בקשר נישואים ארוך (יותר משלושים שנה), אשר במהלכו, ככלל, היא לא עבדה בשכר, ראה בית-המשפט העליון לנכון לפסוק באופן שונה. בית-המשפט העליון קבע כי בנסיבות אותו עניין אין להביא בחשבון את פוטנציאל ההשתכרות של האישה ולהפחית את סכום המזונות שהיא זכאית לו בהתאם.⁶⁴ השופט טירקל מבחין בפסק-דינו באופן מפורש בין נשים דוגמת גב' **פדן**, היוצאות מקשר נישואים קצר, לבין נשים מבוגרות היוצאות מקשר נישואים ארוך, דוגמת גב' **פלולי**, בכל הנוגע בהתחשבות בפוטנציאל ההשתכרות שלהן.⁶⁵ במחקר חשוב אשר בחן, בין היתר, את השפעת פסיקתו של בית-המשפט העליון האמורה על פסיקתם של בתי-המשפט לענייני משפחה, הראתה הלפרין-קדרי כי ככלל

58 הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 7, בעמ' 785–786.

59 שם.

60 ראו עניין **ביקל**, לעיל ה"ש 51.

61 עניין **פדן**, לעיל ה"ש 1.

62 שם, פס' 2 לפסק-דינו של הנשיא שמגר.

63 עניין **פלולי**, לעיל ה"ש 1.

64 שם, פס' 11 לפסק-דינו של השופט טירקל ופסק-דינה של השופטת ביניש.

65 שם, בעמ' 403.

השפעתם של פסקי-הדין בעניין **פדן** ובעניין **ביקל** גדולה מהשפעתו של פסק-הדין בעניין **פלולי**, מכיוון שפסקי-הדין הראשונים תואמים את תפיסות השוויון הפורמלי-הליברלי בין גברים ונשים ואת אידיאולוגיית הפרידה הנקייה.⁶⁶ ברוב המקרים מתקבלת הדרישה לקיוו פוטנציאל ההשתכרות של האישה, באופן ששולל מהאישה מזונות או מפחית אותם במידה משמעותית.⁶⁷ בכך יש פגיעה כלכלית בכלל הנשים היוצאות מקשר נישואים, שכן תפיסת השוויון של בתי-המשפט, כפי שהראתה הלפרין-קדרי, היא תפיסה פורמלית אשר מחריפה בפועל את אי-השוויון ואת הפגיעה הכלכלית בנשים. בתוך כך הפגיעה קשה יותר בנשים צעירות, שלגביהן הנחת-המוצא של בתי-המשפט היא כי יש להן אופק השתכרות וכי ביכולתן לעמוד ברשות עצמן. לבתי-המשפט גם קשה להצדיק המשך הישענות כלכלית של נשים על בני-זוגן-לשעבר, בפרט כאשר משך החיים הזוגיים לא היה ארוך במיוחד.⁶⁸ לגבי נשים מבוגרות, במיוחד אם הן יוצאות מקשר נישואים ארוך, קיימת עדיין האפשרות להישען על פסקי-הדין בעניין **פלולי**.

(ב) מזונות אזרחיים

המסגרת המשפטית של מזונות בני-זוג, המבוססת על הדין האזרחי, ולא על דינם האישי-הדתי של הצדדים, הינה מסגרת משפטית חדשה יחסית במשפט הישראלי. אומנם, התשתית להכרה במזונות אזרחיים הונחה כבר בפסיקה של הנשיא שמגר בשנות התשעים,⁶⁹ אך רק בפסק-דין של הנשיא ברק משנת 2003 הוכרו מזונות אזרחיים על בסיס דיני החוזים.⁷⁰ בפסק-דינו התווה ברק רק את המסגרת הכללית של המזונות האזרחיים, והותיר את הפרטים – אופן חישובם של דמי המזונות, התקופה שבמהלכה יינתנו, טענות שעשויות להביא לידי שלילתם וכדומה – לפיתוח עתידי.⁷¹ עם זאת, הדברים האמורים בפסק-הדין מלמדים כי גם המזונות האזרחיים לא יוכלו לסייע בהטבת מצבן הכלכלי של נשים צעירות היוצאות מקשר נישואים קצר.

אף שפסק-דינו של בית-המשפט העליון ראה במזונות משקמים רק סוג אחד של מזונות אזרחיים, רוב פסקי-הדין של בתי-המשפט לענייני משפחה אשר פסקו מזונות אזרחיים בהתבסס על פסק-דין זה פסקו אותם לתקופה קצובה של שנים ספורות, וראו

66 הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 7, בעמ' 791–800.

67 שם, בעמ' 793.

68 ראו, למשל, תמ"ש (משפחה ת"א) 67760/99 **כ.ע. נ' כ.ג.** (פורסם בנבו, 6.10.2002), הנזכר אצל הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 7, בעמ' 794, ה"ש 86.

69 ראו עניין **כהן**, לעיל ה"ש 50; ע"א 4590/92 **כהנא נ' כהנא** (פורסם בתקדין, 30.1.1994); ע"א 7038/93 **סולומון נ' סולומון**, פ"ד נא(2) 577 (1995). גם כאן, זיהוי המגמה המתפתחת של מזונות אזרחיים בפסיקתו של שמגר נעשתה על-ידי הלפרין-קדרי. ראו הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 48, בעמ' 113–123.

70 רע"א 8256/99 **פלונית נ' פלוני**, פ"ד נח(2) 213 (2003) (להלן: רע"א **פלונית**).

71 לביקורת על חוסר הבהירות וחוסר הוודאות שבמצב משפטי זה ראו, למשל, יחיאל ש' קפלן "דיני המשפחה בעידן של מדיניות חדשה: מחקיקה שיפוטית לחקיקה שהיא מלאכת מחשבת" **דין ודברים** ו 259, 308–309 (2011).

אותם כמזונות שתפקידם לשקם את כושר ההשתכרות של האישה.⁷² כך, גם בספרות האקדמית הצטמצם רעיון המזונות האזרחיים בפסיקה הישראלית למזונות משקמים.⁷³ בהתאם לכך, הגישה הרווחת בפסיקה היא כי על-מנת שאישה אשר חיה בזוגיות ללא נישואים או נישאה בנישואים אזרחיים תזכה בפסיקת מזונות לטובתה לאחר הפירוד מבן-זוגה, עליה להוכיח תלות כלכלית בבן-הזוג והעדר יכולת השתכרות. המזונות ייפסקו לתקופה מוגבלת בלבד, בהתאם למשך הזמן שיידרש, לדעת בית-המשפט, כדי לשקם את כושר ההשתכרות של האישה ולאפשר לה עצמאות כלכלית.⁷⁴ אכן, גם כאשר מדובר במזונות אזרחיים, הדעה המקובלת בפסיקה היא שכאשר לאישה יש כושר השתכרות, אין מקום לפסיקת מזונות.⁷⁵ כאשר מדובר בנשים צעירות, הן נחשבות בעלות כושר השתכרות גם בהיותן אימהות לילדים קטינים.

3. הסדרה כלכלית של פרידת הידועים-בציבור

לסיכום פרק זה, העוסק בהסדרה הכלכלית של פרידת בני-זוג, אבקש להתייחס למערכת היחסים הזוגית המתקיימת ללא קשר פורמלי של נישואים. אבקש להראות כי התוצאות הכלכליות של פירוק הקשר הזוגי שונות לגבי נשים היוצאות מקשר זוגי פורמלי של נישואים לעומת נשים היוצאות מקשר זוגי ללא נישואים – הידוע במשפט הישראלי כקשר של ידועים-בציבור – לרעתן של האחרונות. לכאורה, בני-זוג נשואים ובני-זוג

72 כך, יחיאל ש' קפלן מתייחס למזונות משקמים בלבד, הגם שמאמרו עוסק בניתוח אופן יישומה של פסיקת ברק בנושא מזונות אזרחיים. קפלן, שם, בעמ' 305–313. עוד ראו, למשל, תמ"ש (משפחה ת"א) 16821/04 א.ח. מ' נ' א.ח. י (פורסם בנבו, 15.3.2009) (המזונות נפסקו לתקופה שמן הפירוד ועד להתרת הנישואים, קרי, לארבע שנים); תמ"ש (משפחה ראש"צ) 28592/08 נ. ק' נ' י. ק (פורסם בנבו, 13.10.2009) (נפסקו מזונות לשנה ושלשה חודשים).

73 קפלן, לעיל ה"ש 71, בעמ' 305–313. גם שחר ליפשיץ, בהתייחסו לפסיקת מזונות בין בני-זוג אשר חיו כידועים-בציבור, מתייחס למזונות משקמים בלבד. ראו שחר ליפשיץ **הידועים-בציבור בראי התיאוריה האזרחית של דיני המשפחה** 170 (2005).

74 קפלן, לעיל ה"ש 71, בעמ' 307. קפלן מביא כהריג את פסק-הדין של השופט שטרק בתמ"ש (משפחה ת"א) 34320/06 ח' ע' נ' א' ע', פס' 35, 42–43 (פורסם בנבו, 20.1.2010), אשר פסק מזונות לאישה גם כאשר היה לה כושר השתכרות. אולם גם במקרה זה נפסקו לאישה מזונות רק עד כניסת הילד למסגרות חינוכיות. פסק-הדין מתייחס באופן מפורש להבחנה בין נשים צעירות שיש להן כושר השתכרות לבין נשים מבוגרות יותר היוצאות מקשר נישואים ארוך, ומאזכר בעניין זה את פסקי-הדין **פדן, ביקל ופלולי**.

75 בהקשר זה ראוי לציין כי באחד מפסקי-הדין שהיוו את הבסיס לפיתוח המזונות האזרחיים – עניין **סולומון**, לעיל ה"ש 69, בעמ' 580 – היה שמגר נכון לפסוק מזונות אזרחיים (על בסיס חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו), אך הותיר אפשרות זו ב"צריך עיון" מכיוון שלאישה היה כושר השתכרות. שם, פס' 6 לפסק-דינו של השופט שמגר. ראו עוד את המקורות הנזכרים לעיל בה"ש 74 וכן תמ"ש (משפחה ת"א) 11941/05 ג.ש.ב. נ' א.כ., פס' 48–50 לפסק-דינה של השופטת גליק (פורסם בנבו, 27.3.2011).

החיים יחדיו ללא נישואים כידועים-בציבור כפופים בישראל למערך דינים זהה כמעט.⁷⁶ יש אף הטוענים כי במובנים מסוימים הכללים המשפטיים החלים על ידועים-בציבור, בכל הנוגע ביחסים הכלכליים ביניהם, שמים את הנשים החיות במערכת יחסים זוגית ללא נישואים בעמדה עדיפה לעומת הנשים הנשואות.⁷⁷ כך, למשל, על מערכת היחסים של ידועים-בציבור חלה חזקת השיתוף, אשר מקנה זכויות מעין-קנייניות וחלה על סוגי נכסים רבים יותר, בעוד על בני-זוג נשואים חל הסדר איזון המשאבים, המקנה זכויות חלשות יותר לשווי הנכסים בלבד.⁷⁸

אולם האופן שבו ההסדרים והכללים המשפטיים מיושמים על בני-הזוג הנשואים ועל בני-הזוג החיים יחדיו כידועים-בציבור מקנה בפועל זכויות עדיפות יחסית לבני-הזוג הנשואים, ולפיכך מעמיד נשים היוצאות מקשר זוגי של ידועים-בציבור במצב כלכלי נחות לעומת נשים היוצאות מקשר של נישואים, וזאת גם כאשר לבני-הזוג יש ילדים.⁷⁹ אם ניטול כדוגמה את נושא היחסים הרכשיים בין בני-הזוג, כאשר מדובר בבני-זוג שחיו יחדיו ללא נישואים, גם לאחר שהוכח כי הם עונים על ההגדרה של "ידועים-בציבור", מוטל עליהם נטל כבד יותר להראות כי הם התכוונו לשיתוף בנכסיהם.⁸⁰ במילים אחרות, אף שהמסגרת המשפטית החולשת על חלוקת הרכוש ביניהם היא "חזקת השיתוף", ולא חוק יחסי ממון, אין חזקה בדבר שיתוף בנכסים מעצם חייהם הזוגיים כידועים-בציבור בלבד. זאת, בניגוד לבני-זוג נשואים. בפסק-דין אחד אף נקבע כי בעוד לגבי בני-זוג נשואים יש חזקה כי הללו התכוונו לשיתוף בנכסיהם, לגבי בני-זוג שחיו כידועים-בציבור יש להחיל חזקה הפוכה.⁸¹

נוסף על כך, לבני-זוג נשואים יש זכויות בנכסים עסקיים שנוצרו במהלך החיים המשותפים, בין על-פי חזקת השיתוף ובין על-פי חוק יחסי ממון. לעומת זאת, כאשר מדובר בבני-זוג ידועים-בציבור, ככלל לא חלה גורמה של שיתוף בנכסים עסקיים, גם כאשר הוכחה כוונה כללית לחיי שיתוף כאמור לעיל. על-מנת שייקבע שיתוף בנכסים

76 שחר ליפשיץ "נשואים בעל-כורחם? ניתוח ליברלי של מוסד הידועים-בציבור" **עיוני משפט** 741, 744 (2002): "...המגמה הברורה הן של החקיקה והן של הפסיקה היא הרחבת המוסד של הידועים-בציבור, תוך קירוב מעמדם המשפטי למעמדם של נשואים. בנושאים רבים, העניקה החקיקה לבני-זוג החיים כידועים-בציבור זכויות דומות לזכויותיהם של בני-זוג נשואים."

77 הדינים החלים על ידועים-בציבור, בהיותם דינים אזרחיים, הם ניטרליים מבחינה מגדרית. חזקת השיתוף מקנה לשני בני-הזוג זכויות בנכסים שנצברו על שם הצד האחר במהלך החיים הזוגיים, ואף הזכות למזונות אזרחיים אינה תלויה-מגדר. ראו רע"א **פלונית**, לעיל ה"ש 70, פס' 25 לפסק-דינו של הנשיא ברק. אף-על-פי-כן, בפועל דינים אלה מגינים בעיקר על נשים, כצד הכלכלי החלש בדרך-כלל במערכות יחסים זוגיות. ליפשיץ, לעיל ה"ש 76, בעמ' 843.

78 שם, בעמ' 782.

79 ראו, למשל, ע"א 4385/91 **סלם נ' כרמי**, פ"ד נא(1) 337 (1997).

80 ראו, למשל, בע"מ 4589/05 **פלוני נ' פלונית** (פורסם בנבו, 21.11.2005); בג"ץ 4178/04 **פלונית נ' בית הדין הרבני לערעורים** (פורסם בנבו, 13.12.2006); עמ"ש (מחוזי ת"א) 1165/09 **פלונית נ' פלוני** (פורסם בנבו, 21.9.2011) (להלן: עמ"ש **פלונית**).

81 עמ"ש (מחוזי חי') 22050-06-11 **ר.ס. נ' ע.ר.** (פורסם בנבו, 13.5.2012).

עסקיים בין ידועים-בציבור, יש להוכיח "דבר-מה נוסף" המעיד על כוונה שהשיתוף יחול גם על נכסים אלה. זאת, גם כאשר לבני-הזוג יש ילדים משותפים.⁸² ניתן גם להניח במידה גבוהה של ודאות כי אם לגבי נכסים עסקיים הקשחה הפסיקה על חלוקתם בין בני-זוג החיים יחדיו ללא נישואים, אזי לגבי נכסי קריירה – אשר עצם ראייתם כנכסים הניתנים לחלוקה הינה שנויה במחלוקת – תקשה הפסיקה עוד יותר.

נוסף על הנושא של חלוקת הרכוש, גם בכל הנוגע בתשלומי מזונות לאחר הפרידה, אישה היוצאת מקשר זוגי שלא מוסד באופן פורמלי תקשה להשיג פסק-דין המזכה אותה בתשלום מזונות. זאת, אף שפסק-הדין של ברק שהכיר במזונות אזרחיים הכיר בכך הן בהתייחס לבני-זוג שנישאו בנישואים אזרחיים והן בהתייחס לזוגות אשר קיימו קשר זוגי לא במסגרת נישואים.⁸³ אומנם, במאגרי המידע קיימת פסיקה מועטה בלבד בכל הנוגע ביישום פסק-דינו של ברק בעניין מזונות אזרחיים,⁸⁴ אך מן הפסיקה הקיימת עולה כי תביעות של נשים למזונות נדחות פעמים רבות בהעדר קשר של נישואים.⁸⁵

פרק ב: בין זוגיות להורות משותפת

בחלק זה של המאמר אתייחס למרכזיותו של הקשר הזוגי בדיני משפחה כאחת הסיבות המרכזיות המובילות, לגישתי, לפגיעה הכלכלית באימהות צעירות החיות בנפרד מהאב, בין לאחר קשר נישואים ובין לאחר חיים זוגיים ללא נישואים. כפי שאראה, האידאולוגיה העומדת כיום בבסיס היחס המשפטי לקשר הזוגי היא המכתיבה את התוצאות הכלכליות של פירוק הקשר הזוגי, כפי שפורטו לעיל. לפיכך כל עוד הקשר הזוגי, כקשר רומנטי-מיני, יהווה את הקשר הבסיסי בדיני המשפחה, ככל שהדבר נוגע ביחסים משפחתיים בין מבוגרים ובתוצאות המשפטיות-הכלכליות שיחסיים אלה מנביעים, יהיה קשה לתת מענה למצבן הכלכלי של נשים צעירות לאחר גירושים או פרידה. לטענתי, אם דיני המשפחה יסיטו את הדגש מהקשר הזוגי אל קשר ההורות

82 עניין **סלם**, לעיל ה"ש 79; ליפשיץ, לעיל ה"ש 76, בעמ' 829.

83 רע"א **פלונית**, לעיל ה"ש 70, פס' 24–27 לפסק-דינו של הנשיא ברק.

84 ראו לעיל ה"ש 25 והטקסט שלידה. לסקירת הפסיקה הקיימת ראו קפלן, לעיל ה"ש 71, בעמ' 305–313.

85 ראו, למשל, תמ"ש (משפחה נצי') 3281-01-09 **ר.ט.נ' ק.ל.ק** (פורסם בנבו, 26.9.2011); עניין **ר.ס.**, לעיל ה"ש 81, פס' 31 לפסק-דינה של השופטת שטמר; תמ"ש (משפחה חי') 9130-11-08 **ש.ק.נ' ר.ב.ש.**, פס' 23–26 לפסק-דינה של השופטת מירז (פורסם בנבו, 24.9.2012); תמ"ש (משפחה טב') 313-01-11 **ס.צ.נ' נ.א.**, פס' 36.1–36.9 לפסק-דינו של השופט זגורי (פורסם בתקדין, 26.8.2013); תמ"ש (משפחה נצי') 41947-07-10 **ר.ח.נ' י.ב.ע.** (פורסם בנבו, 17.7.2011); תמ"ש (משפחה י"ם) 9270/07 **ג.פ.נ' ד.נ.** (פורסם בתקדין, 5.10.2010). ראו גם את פסק-דינו של השופט רובינשטיין בבע"ס 10497/08 **פלונית נ' פלוני**, פס' ז לפסק-הדין (פורסם בנבו, 15.2.2009), אשר עסק במזונות אישה ידועה-בציבור ותיאר מזונות משקמים כחריג.

המשותפת כקשר המשפחתי המרכזי בין מבוגרים, יהיה קל יותר לפתח סעדים משפטיים שייתנו מענה לאימהות צעירות אשר אינן חולקות עוד קשר זוגי עם האב.

1. האידיאולוגיה המודרנית של זוגיות ומחיריה של ההורות

כפי שצוין בתחילת המאמר, רוב הנשים חוות ירידה ברמת החיים לאחר גירושים, ופגיעה כלכלית זו אינה נחלתן הבלעדית של נשים צעירות היוצאות מקשר נישואים קצר יחסית. נוסף על כך, הפגיעה הקשה יותר בנשים צעירות אינה תופעה ייחודית לישראל. הספרות האקדמית העוסקת בהשלכות הכלכליות של הגירושים המודרניים על נשים קושרת השלכות אלה עם הליך הפרטה של קשר הנישואים ושל מערכת היחסים הזוגית ככלל.⁸⁶ משמעותו של הליך הפרטה זה היא מעבר מתפיסה הרואה בקשר הזוגי קשר בעל משמעות ציבורית, שהמדינה צריכה להסדירו, לתפיסה הרואה בקשר זה עניין פרטי של הצדדים. לפיכך ניתן לצדדים הכוח להגדיר ולעצב את מערכת היחסים ביניהם ואת תנאיה. נוסף על כך, דיני המשפחה המודרניים שמים את הדגש בכל אחד מבני-הזוג כפרט בעל זכויות ואינטרסים נפרדים, ופחות בבני-הזוג כיחידה משפחתית.⁸⁷ כחלק ממגמת ההפרטה צמחה אידיאולוגיית הפרידה הנקייה, שלפיה מטרת הגירושים היא לנתק לחלוטין את הקשר בין בני-הזוג. זאת, מכיוון שקשר הנישואים אינו נתפס עוד כקשר שמטרתו להימשך כל ימי חייהם של בני-הזוג. לאחר הגירושים יש לאפשר לכל אחד מבני-הזוג להמשיך בחייו או בחייה הפרטיים, ובכלל זה ליצור ולבנות קשרים זוגיים ומשפחתיים חדשים. משכך, המגמה היא לצמצם עד-מאוד – אם לא לשלול לחלוטין – את המחויבויות בין בני-הזוג לאחר הפרידה.⁸⁸ מצוקות כלכליות המתעוררות לאחר שהצדדים חדלו להיות "בני-זוג" נתפסות כבלתי-קשורות ליחסים הכלכליים ביניהם, ואינן אמורות להשפיע על יחסים אלה.⁸⁹ אומנם, בישראל דיני הגירושים נשלטים על-ידי דינים דתיים, אשר תפיסתם שונה, אך למעשה השליטה הדתית היא רק בהתרת הקשר הזוגי במובנו הצר. פירוק היחסים הכלכליים בין בני-הזוג – מה שכונה על-ידי שחר ליפשיץ "גירושים כלכליים" – מוסדר על-ידי הדין האזרחי,⁹⁰ אשר אימץ

86 על הליך הפרטה זה בארצות-הברית ראו, למשל: Jana B. Singer, *The Privatization of* 86
Family Law, 1992 WIS. L. REV. 1443. גם בשיטות משפט מערביות אחרות ניכרה מגמה של הפרטת מערכת היחסים הזוגית, אך בארצות-הברית מגמה זו הלכה רחוק יותר. ראו: MARY ANN GLENDON, *ABORTION AND DIVORCE IN WESTERN LAW* 66-76, 104-105 (1987).

87 Singer, שם, בעמ' 1446-1470.

88 שם, בעמ' 1474-1478.

89 Jana B. Singer, *Dispute Resolution and the Postdivorce Family: Implications of a* 89
Paradigm Shift, 47 FAM. CT. REV. 363, 366 (2009).

90 ליפשיץ, לעיל ה"ש 17, בעמ' 230.

את אידיאולוגיית הפרידה הנקייה ואת תפיסת הקשר הזוגי כקשר אישי בין שני פרטים.⁹¹

אכן, תפיסה המתמקדת ביחסים הזוגיים בין מבוגרים תתקשה להצדיק כיום הטלת מחויבויות כלכליות בין פרטים לאחר שפירקו מערכת יחסים זוגית שחלקו בעבר, שהרי בהינתן הקשר הזוגי נעלם המקור שעליו מתבססות החובות והזכויות המשפטיות. נוסף על כך, אף שהספרות מראה כי מצוקותיהן הכלכליות של נשים לאחר גירושים קשות ככלל מאלה של בני-זוגן-לשעבר, התפיסה הליברלית הרווחת של שוויון (פורמלי) בין גברים לנשים מקשה אף היא את חיוב הגברים בתמיכה כלכלית בבנות-זוגן-לשעבר. כאשר מציבים במרכז את הקשר הזוגי כקשר שממנו נובעות החובות והזכויות בין הצדדים, נקל גם להסביר ואף להצדיק את התוצאות הכלכליות השונות של הגירושים לגבי נשים היוצאות מקשר נישואים קצר לעומת נשים היוצאות מקשר נישואים ארוך. אם הקשר הזוגי הוא הבסיס למחויבויות הכלכליות, אזי ככל שהקשר ארוך יותר, יש הצדקה לתוצאות כלכליות משמעותיות יותר. מנקודת-מבט זו, נשים צעירות היוצאות מקשר נישואים קצר ונשים מבוגרות בסיומו של קשר נישואים ארוך אינן "שוות", ולפיכך מצבן הכלכלי השונה אינו מעורר כל בעיה של שוויון.

מובן גם כי ככל שהדבר נוגע ביחסים בין הצדדים כבני-זוג, יש חשיבות ומשמעות לקיומו או להעדרו של קשר פורמלי ביניהם, ולפיכך ניתן להצדיק את המחויבויות המשפטיות-הכלכליות השונות החלות על בני-זוג נישואים, בינם לבין עצמם, לעומת בני-זוג החיים יחדיו ללא נישואים.⁹² במישור היחסים הזוגיים ניתן להעלות טענות חזקות בדבר מתן משקל משמעותי לכוונת הצדדים לשם קביעת התוצאות המשפטיות של יחסיהם. בהקשר זה החלטה לא למסד את היחסים באופן משפטי פורמלי על-ידי נישואים עשויה להתפרש כהעדר כוונה מצד הצדדים ליצור יחסים משפטיים, ובפרט כהעדר כוונה לשיתוף רכושי במהלך החיים הזוגיים או לנטילת מחויבויות לתמיכה כלכלית לאחר הפרידה.⁹³

אולם אם נבקש לבחון מהו המקור למצבן הכלכלי הקשה של נשים לאחר ניתוקן של הקשר הזוגי, נראה כי חלק ניכר ניתן לייחס למחיריה הכלכליים של ההורות, ולא לקשר הזוגי עצמו. מבלי להפחית מעוצמת האושר וההנאה שהורים רבים חווים מן ההורות, אין חולק כי להורות יש מחירים כלכליים כבדים.⁹⁴ מעבר להוצאות הגלויות והישירות על חינוך, מזון, ביגוד וכדומה, טיפול בילדים גובה מחירים בכל הקשור להתפתחות בעבודה, לקידום הקריירה ולהבטחת העתיד הכלכלי של ההורה. החוקרת האמריקאית

91 על אימוץ הפרידה הנקייה ראו, למשל, בע"מ פלוני, לעיל ה"ש 18, פס' 24 לפסק-דינו של המשנה לנשיאה ריבלין; ע"א 5640/94 חסל נ' חסל, פ"ד נ(4) 250 (1997); משרד המשפטים דו"ח הוועדה לחלוקת חסכון פנסיוני בין זוג שנפרדו 25 (2010).

92 ראו, למשל, ליפשיץ, לעיל ה"ש 76, בעמ' 767-768.

93 שם.

94 לגבי העלות של גידול ילדים במונחים כספיים ראו, למשל, ליאור בן דוד ואורנה יפת "הון וצהרון" כלכליסט 4.8.2011; www.calcalist.co.il/local/articles/0,7340,L-3526956,00.html; "כלכלה חלחה" TheMarker Cafe 4.8.2011 cafe.themarker.com/post/2295849/.

מרתה פיינמן התייחסה לעלויות ולמחירים שהטיפול בילדים גובה, וטענה כי הללו יוצרים תלות – שאותה כינתה "תלות נגזרת" – של אימהות המטפלות בילדים.⁹⁵ זמן, משאבים ואנרגייה, שהיו יכולים להיות מושקעים בהבטחת עצמאות ועמיד כלכליים, מושקעים בדאגה לאחר, באופן הפוגע בהבטחת האינטרסים הכלכליים העצמאיים של אימהות.

אך אם אכן מדובר במחירים שגידול הילדים והטיפול בהם גובים, נראה כי ראוי וצודק ששני ההורים יחלקו בהוצאות אלה.⁹⁶ זאת, מכיוון שכל הורה חייב בחובות טיפול ודאגה כלפי ילדו.⁹⁷ כיום מערך הדינים החולש על חלוקת המשאבים הכלכליים בין הורים אינו מספק פתרונות יעילים לחלוקת מחירי ההורות בין ההורים, בוודאי לא כאשר מדובר בעלויות שהפעילות ההורית גובה לאחר הפרידה. זאת, מכיוון שנקודת-המבט של הדין מתמקדת בקשר הזוגי המתפרק ובתוצאות הכלכליות שראוי כי ינבעו מקשר זה. המסגרות המשפטיות החולשות על היחסים הכלכליים לאחר פרידה מתמקדות בקשר הזוגי: מדובר ביחסי רכוש וממון בין בני-הזוג ובמזונות בני-הזוג. אין מסגרת משפטית המתמקדת ביחסים הכלכליים שבין הצדדים כהורים משותפים.⁹⁸ אידיאולוגיית הפרידה הנקייה מתמקדת אף היא בצדדים כצדדים לקשר זוגי שאינו קיים עוד, הא ותו לא. משכך, לאחר הפרידה אין – ולא ראוי שיהיה – קשר בין הצדדים, באשר מה שחיבר ביניהם אינו קיים עוד. אולם קשר ההורות המשותף ממשיך להתקיים בין הצדדים גם לאחר פירוק הקשר הזוגי, במיוחד כאשר יש ילדים קטינים.⁹⁹ גם "חלוקת העבודה" שלפיה האישה היא המטפלת בילדים הקטינים ממשיכה פעמים רבות לאחר הפרידה או הגירושים,¹⁰⁰ אלא שלאחר פירוק הקשר הזוגי אין היא זכאית עוד ליהנות מפירות כושר ההשתכרות של האב, בן-הזוג-לשעבר. מנקודת-מבט שלפיה שני ההורים צריכים לחלוק במחיריה של ההורות, אשר פורטו

MARTHA ALBERTSON FINEMAN, THE NEUTERED MOTHER, THE SEXUAL FAMILY AND 95
OTHER TWENTIETH CENTURY TRAGEDIES 161–166 (1995). ראו עוד: Martha Albertson
Fineman, *Cracking the Foundational Myths: Independence, Autonomy, and Self-*
Sufficiency, 8 J. GENDER & SOC. POL'Y & L. 13, 20–22 (2000). את "התלות הנגזרת" הבדילה

פיינמן מ"חלות טבעית", שהיא התלות של מי שאינם יכולים לטפל בעצמם, דוגמת ילדים.
96 כאן המקום לציין כי אף שהמאמר מתייחס לשני הורים שהם גבר ואישה, הטיעון ישים למגוון של
צורות משפחתיות, ובכלל זה הורות במשפחות חד-מיניות וריבוי הורים. הטיעון הכללי הוא כי על
כל ההורים לחלוק במחירים ובעלויות של ההורות, וזאת בין שמדובר בגבר ואישה, בשתי נשים,
בשני גברים או ביותר משני הורים. ראו עוד בחלק המסכם את המאמר.

97 ראו ס' 15 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962.
98 המסגרת המשפטית של "מזונות ילדים" עוסקת בעיקר בקשר האנכי שבין הורה לילד ובצרכים
הכלכליים של ילדים. ככל שמסגרת זו עוסקת ביחסים הכלכליים שבין ההורים לבין עצמם,
התייחסות זו מוגבלת לחלוקת העלויות הממשיות של גידול הילדים, ולא למחיריה של ההורות. ראו
דיון ליד ה"ש 134–142 להלן.

99 ראו ליד ה"ש 112–125 להלן.

100 הקר והלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 146–148.

לעיל, המשפט צריך להכיר בכך שהורות משותפת מהווה בסיס להטלת חובות הדדיות בין מבוגרים החולקים הורות, ובכלל זה חובות בעלות אופי כלכלי. אם ההורות המשותפת תיתפס כמקור למחויבויות כלכליות, יתערער הבסיס להצדקת הפער בתוצאות הכלכליות של סיום הקשר הזוגי בין נשים מבוגרות היוצאות מקשר זוגי ממושך לבין נשים צעירות היוצאות מקשר נישואים קצר. ככל שמדובר באימהות, המשלמות מחיר כלכלי בשל תפקידן כאימהות, אין כל סיבה שהמשפט יעניק הגנה חזקה יותר לאימהות שנשארו נשואות לאב זמן ארוך, ולא ייתן מענה מספק למצוקותיהן הכלכליות של אימהות צעירות אשר נישואיהן לאב לא ארכו זמן רב. באופן דומה, יש לתת מענה למחירים שההורות גובה מאימהות אשר לא נישאו לאבי ילדיהן ולא קיימו עימו קשר בתוך מסגרת משפטית פורמלית. כאשר לבני-הזוג יש ילדים משותפים, הקשר הזוגי אינו הקשר היחיד האמור להוות בסיס לחובות ולזכויות בין הצדדים. קשר ההורות המשותפת מחייב שכל שההורות גובה מחירים כלכליים, יחולקו הללו בין הצדדים גם בהעדר קשר פורמלי של נישואים.¹⁰¹ מנקודת-מבט זו, המתמקדת בהורות, מתעוררת שאלה של שוויון בהתייחסות המשפטית הכלכלית לאימהות ביחסיהן מול האב.

2. מזוגיות להורות משותפת

(א) הטיעון הנורמטיבי

בספרה הידוע *FROM PARTNERS TO PARENTS: THE SECOND REVOLUTION IN FAMILY* Law¹⁰² תיארה ג'ון קרבון מעבר של דיני המשפחה מהתמקדות בקשר הזוגי להתמקדות בקשר ההורי – מעבר אשר הוגדר על-ידיה כמהפכה (שנייה) בדיני המשפחה. לטענת קרבון, בד בבד עם הפרטת הקשר הזוגי ופיחות העניין שגילתה המדינה בהסדרתו של קשר זה, גבר העניין שגילה המשפט בקשר ההורות, והתעצמה ההסדרה המשפטית של קשר זה, אשר נהפך למוקדם של דיני המשפחה. עם זאת, ההסדרה הגוברת של קשר ההורות והתפיסה המשפטית של קשר זה התמקדו בקשר ההורות כקשר אנכי בין הורה לילד. המשמעות שיש לקשר ההורות במישור האופקי, קרי במישור היחסים שבין המבוגרים החולקים הורות במשותף, לא זכתה בתשומת-לב מספקת. במובן זה, הטיעון שאני מנסה לקדם מבקש להציע את המהפכה שעליה הצביעה קרבון צעד נוסף קדימה. קשר ההורות אכן צריך לתפוס את המקום המרכזי בדיני המשפחה כיום, אולם לא רק קשר ההורות האנכי בין ההורה לילד צריך להיות מוסדר משפטית. הקשר האופקי שההורות המשותפת יוצרת בין המבוגרים החולקים אותה צריך להוות קשר מרכזי בדיני המשפחה, ובפרט על המשפט להכיר במחויבויות כלכליות ואחרות שקשר זה כשלעצמו

101 חריג לכך ראוי שיוכר במקרים שבהם ההורות המשותפת לא הייתה פרי רצון משותף, אלא נכפתה על הצדדים (או על אחד מהם), דוגמת הורות משותפת שהיא תוצאה של היריון לא-רצוי או לא-מתוכנן. ברם, נושא זה חורג מגבולותיו של מאמר זה.

102 JUNE CARBONE, *FROM PARTNERS TO PARENTS: THE SECOND REVOLUTION IN FAMILY* Law (2000).

יוצר בין הורים במשותף.¹⁰³ בפרפרזה על הגדרתה של קרבון, אני מתארת שלב שלישי במהפכה בדיני המשפחה, שהוא המעבר מזוגיות להורות **משותפת**.

הטיעון המשמש בסיס ראשון לקריאתי להתמקדות בקשר ההורות המשותף הוצג לעיל, ומתמקד במחירים הכלכליים שההורות גובה, בעיקר במונחים של פגיעה בכוסר ההשתכרות ובהבטחת העתיד הכלכלי. בהקשר זה טענתי היא כי מכיוון ששני ההורים חבים בחובת טיפול ודאגה כלפי ילדיהם, על שניהם לחלוק במחירים אלה שההורות גובה. ככל שמחירים אלה אינם נופלים באופן שווה בין ההורים (בין היתר מכיוון שבנטל הטיפול בילדים נושא רק אחד מהם, בדרך-כלל האם), יש לפתח כלים משפטיים אשר יאפשרו הקצאה מחודשת של עלויות הטיפול בילדים בין ההורים באופן שיפצה כספית את ההורה אשר נשא בחלק גדול יותר ממחיריה של ההורות.¹⁰⁴

מעבר לטיעון המתמקד במציאות, שלפיו ההורות היא הגורם העיקרי שגובה מחירים כלכליים ולפיכך יש לחלקם בין השותפים להורות, גם מן ההיבט האידיאולוגי נראה כי המשפט צריך להידרש למצוקות הכלכליות הנובעות מהטיפול בילדים לפחות כמו (אם לא יותר מאשר) למצוקות הכלכליות שמקורן בקשר הזוגי ואשר נגרמות מהישענות כלכלית של אחד מבני-הזוג על רעהו. זאת, מכיוון שטיפול בילדים מבטא ערך של דאגה (care), אשר ראוי כי יהווה ערך בסיסי בדיני המשפחה. איני הראשונה המציעה שינוי אידיאולוגי בעיצובם של דיני המשפחה כך שהקשר ההורי יקבל מקום מרכזי במסגרת דינים אלה. פיינמן הייתה הראשונה שהציעה זאת. אולם, אף שנקודת המוצא האידיאולוגית שלי דומה לזו של פיינמן, הצעתי שונה מהצעתה בנקודות מהותיות. על-מנת להבהיר היכן דרכי נפרדת מדרכה של פיינמן, מן הראוי להקדיש מילים מספר לתיאור עמדתה.

מרתה פיינמן שמה במרכז כתיבתה את ערך הדאגה, וקראה לביטול כולל של הזוגיות כקטגוריה משפטית.¹⁰⁵ לטענתה, האידיאולוגיה העומדת כיום בבסיס הקשר הזוגי רואה אותו כקשר רומנטי-מיני הניתן להתרה בקלות.¹⁰⁶ לפיכך קשר זה אינו ראוי עוד למעמד המרכזי הנתון לו במשפט, הרואה בו את הקשר המשפחתי הבסיסי והיסודי.¹⁰⁷ לגישתה

103 ראו גם Blecher-Prigat, לעיל ה"ש 36, בעמ' 183.

104 לעניין זה אין זה משנה אם העובדה שהאישה היא שנשאה בנטל גדול יותר של הטיפול בילדים והדאגה להם נבעה מבחירה עצמאית אישית שלה או מכוח החלטה משותפת של שני בני-הזוג. אין זה ראוי (ולדעתי גם בלתי-אפשרי) שהמשפט יבחן את פרטי היחסים בין בני-הזוג.

105 ראו Fineman, לעיל ה"ש 95, בעמ' 233–230; Martha Albertson Fineman, *Why Marriage?*, 9; 239 (2001) Va. J. Soc. Pol'y & L. (אף שפיינמן מדברת על ביטול מוסד הנישואים, למעשה היא מדברת על ביטול כליל של דיני הזוגיות). ברוב המדינות בארצות-הברית אין הכרה משפטית בזוגיות ללא קשר פורמלי (נישואים או קשר פורמלי אחר, דוגמת ברית זוגיות). ראו, למשל: Ann Laquer, *Ordinary Cohabitation*, 76 NOTRE DAME L. REV. 1381 (2001). לפיכך ביטול המוסד המשפטי של "נישואים" משמעו ביטול המעמד המיוחד של הקשר הזוגי ככלל.

106 זאת, בניגוד לתפיסה המסורתית, אשר ראתה את הקשר הזוגי כקשר שנועד להמשך לכל אורך החיים.

107 לראיית הקשר הזוגי כקשר המשפחתי הבסיסי יש השלכות נוספות, אולם עניינן חורג מתחומי של

של פיינמן, במקום הקשר הזוגי יש להציב במרכז דיני המשפחה את הקשר ההורי, כאשר המודל לקשר זה הוא הקשר שבין אם לילד.¹⁰⁸ אף שאני שותפה לקריאתה של פיינמן לשים ערכים של טיפול ודאגה, כמו-גם מחויבויות ארוכות-טווח, במרכזם של דיני המשפחה, אני שותפה להצעות הפרטניות שהיא גוזרת מכך. **ראשית**, אני מסכימה שיש לבטל כליל את הקטגוריה המשפטית של זוגיות בדיני המשפחה. תפקידו הבסיסי והיסודי של המשפט הוא תפקיד מגונן, המיועד לספק הגנה ושמירה על זכויות ואינטרסים של צדדים חלשים ופגיעים.¹⁰⁹ פעמים רבות יחסים זוגיים מתאפיינים עדיין בכך שהצדדים להם אינם דואגים להבטיח את האינטרסים האישיים הצרים שלהם. הצדדים למערכות יחסים אלה משנים לעיתים את מצבם לרעה ונהפכים לפגיעים. לפיכך ההגנה המשפטית נדרשת גם בהתייחס למערכת יחסים זוגית. אכן, הכרה בחשיבותו ובמרכזיותו של הקשר ההורי, קשר שבבסיסו ערכים של מחויבות עמוקה, דאגה וטיפול, אינה מחייבת ביטול של דיני הזוגיות. ניתן להעצים את ההכרה המשפטית ביחסים ההוריים לצד ההכרה הקיימת ביחסים הזוגיים.

שנית, בעוד פיינמן מתמקדת רק בקשר האנכי שבין הורה וילד, אני מבקשת להרחיב את הכרת המשפט בקשר שבין שני ההורים. כפי שתיארתי כבר לעיל, ההורות אינה רק קשר בין מבוגר-הורה לילד, אלא ההורות המשותפת יוצרת קשר בין ההורים עצמם, וזאת כאשר לילד יש יותר מהורה אחד. כאמור, קשר אופקי זה שבין הורים במשותף אינו זוכה בהכרה מספקת במשפט, בוודאי לא בכל הנוגע במחויבויות הכלכליות שהוא עשוי ליצור בין ההורים. לטענתי, יש להכיר בכך שקשר הורות ששותפים לו מבוגרים יוצר ביניהם מחויבויות משפטיות, אשר על המשפט לעצבן ולתת להן מקום מרכזי בדיני המשפחה. הכרה בקשר שהורות משותפת יוצרת בין המבוגרים החולקים אותה מתיישבת עם קריאתה של פיינמן לשים במרכז דיני המשפחה ערכים של מחויבות ארוכת-טווח, טיפול ודאגה. קשר ההורות תואר בספרות קשר שאין ממנו יכולת יציאה (no exit)¹¹⁰ למשך כל חיי ההורים (כאמרת-הכנף הידועה של מרגרט תצ'ר: "parenthood is for life").¹¹¹ אולם תיאורים אלה אינם מוגבלים לקשר האנכי שבין כל הורה וילד. החובה המשותפת לטפל בילדים ולדאוג לרווחתם היא העומדת בבסיס

מאמר זה. לתיאור חלקן ראו, למשל, איילת בלכר-פריגת "על זכויות, גבולות ומשפחה" **עיוני משפט** כז 563–562, 539 (2003).

108 פיינמן מתמקדת באופן מפורש בקשר אם-ילד, ולא בקשר הורה-ילד. ראו FINEMAN, לעיל ה"ש 95, בעמ' 233–236. אולם היא מדגישה שקשר זה מהווה את המודל ליחסים של טיפול ודאגה, וכי כל קשר התואם מודל זה, דוגמת קשר בין ילד בגיר המטפל בהורה מזדקן, ראוי להכרה של הדין. שם, בעמ' 235.

109 על תפקידם של דיני המשפחה בהקשר זה ראו איילת בלכר-פריגת "מה למשפט ולמשפחה?" **האם המשפט חשוב?** 275, 279–281 (משפט, חברה ותרבות, דפנה הקר ונטע זיו עורכות, 2010).

110 ANNE L. ALSTOTT, NO EXIT: WHAT PARENTS OWE THEIR CHILDREN AND WHAT SOCIETY OWES PARENTS (2004).

111 John Eekelaar, *Are Parents Morally Obligated to Care for Their Children?*, 11 OXFORD J. LEGAL. STUD. 340 (1991).

הקשר האופקי שההורות המשותפת יוצרת בין שני ההורים. בניגוד לקשר הזוגי, הנשלט כיום על-ידי האידיאולוגיה של פירוק קל ונקי, קשר ההורות המשותף אינו ניתן להתרה. כפי שאני מראה בחלקו הבא של המאמר, תפיסה זו מתחילה לחלחל לדין הקיים בישראל.

(ב) הורות משותפת בדין הישראלי הקיים

למעשה, במשפט הישראלי קיימת הכרה הולכת וגוברת במחויבויות שקשר ההורות המשותף יוצר בין המבוגרים השותפים לו. מאז ומתמיד אימץ הדין הישראלי הסדר של אפוטרופוסות משותפת, שהיא מקבילה למשמורת המשפטית המשותפת, אשר הולכת ונעשית מקובלת כיום במדינות מערביות רבות.¹¹² אפוטרופוסות משותפת זו מחייבת את ההורים בקבלת החלטות יחדיו – הן בעניינים שבשגרה הנוגעים בחיי היומיום של הילד והן בעניינים מהותיים יותר הנוגעים בחינוך, בטיפול רפואי וכדומה.¹¹³ כיום דרישת המשפט הישראלי מהורים החיים בנפרד לשתף פעולה בכל הנוגע בטיפול בילדים ובדאגה להם הולכת ומתעצמת.¹¹⁴

במסגרת המלצותיה של "הוועדה לבחינת ההיבטים המשפטיים של האחריות ההורית בגירושין", בראשות פרופ' דן שניט (להלן: ועדת שניט),¹¹⁵ הושם דגש רב בשיתוף-הפעולה בין ההורים כמרכיב בסיסי ויסודי בהורותם ובמחויבותם כלפי הילד. כך, בהתייחס לאחריות ההורית, נקבע כי זו כוללת את הבטחת קיומו של הקשר ההורי, אשר הוגדר כ"קשר אישי, ישיר וסדיר בין הילד לבין הוריו".¹¹⁶ אותו קשר הורי גם הוכנס כמרכיב בהגדרת "טובת הילד", אשר אמורה להוות שיקול "ראשון במעלה" במימוש האחריות ההורית.¹¹⁷ בהצעה לתיקון חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות המובאת בדוח יש גם סעיף מיוחד הקובע את חובת ההורים לשתף פעולה בכל עניין הנתון לאחריותם.¹¹⁸ לבסוף, נכונותו של הורה לשתף פעולה עם ההורה האחר מובאת במסגרת ההצעה לתיקון החוק כשיקול במסגרת רשימת אמות-המידה שאמורות להחליף את חזקת הגיל הרך הקבועה כיום בחוק, ולהנחות את השופטים בהכרעות הקשורות לחלוקת האחריות ההורית.¹¹⁹

אומנם, הצעותיה של ועדת שניט בהקשר זה טרם אומצו בחקיקה, אך הפסיקה הישראלית מאמצת בחום את הדרישה לשיתוף-פעולה בין הורים החיים בנפרד, ונותנת

112 הקר והלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 125–126.

113 שם.

114 מגמה זו אינה ייחודית לישראל, אלא ניכרת בשיטות משפט רבות. ראו Blecher-Prigat, לעיל ה"ש 36, בעמ' 189–190.

115 הוועדה לבחינת ההיבטים המשפטיים של האחריות ההורית בגירושין דו"ח ביניים (2008).

116 ס' 2 להצעה לתיקון חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות, שם, בעמ' 37.

117 ס' 3 להצעה לתיקון חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות, שם.

118 ס' 5 להצעה לתיקון חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות, שם, בעמ' 38.

119 ס' 9(ב)(3) להצעה לתיקון חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות, שם, בעמ' 39. יצוין כי שיקול זה מובא אף לפני השיקול המתייחס לכישוריו של כל הורה לממש את האחריות ההורית.

לה משקל הולך וגדל. האופן שבו ההורים מאפשרים זה לזה לממש את הורותם ומידת שיתוף-הפעולה ביניהם נתפסים כמעידים עד כמה הם מציבים את טובת ילדיהם לפני טובתם שלהם, כפי שמצופה מהם לעשות.¹²⁰ לפיכך, בקובעם את הסדרי המשמורת, בתי-המשפט בוחנים את מידת ההכרה של כל הורה בחשיבות הקשר של הילדים עם ההורה האחר, ומי מביניהם יאפשר באופן המיטבי שמירת קשר זה.¹²¹ גם מעמדה של המשמורת הפיזית המשותפת הולך ומתחזק, ויש שופטים אשר רואים בה את דרך-המלך.¹²² משמורת פיזית משותפת מחייבת את ההורים בהמשך קשר הדוק לאחר הפרידה ובדרגה גבוהה של שיתוף-פעולה. בהקשר זה יצוין כי במקרים אחדים הורו בתי-המשפט בישראל על משמורת פיזית משותפת אף בהעדר תקשורת תקינה בין ההורים.¹²³ עוד ראוי לציין כי בכמה פסקי-דין חויבו אימהות משמורניות בפיצוי האב כאשר נקבע כי הן מנעו קיומו של קשר תקין בין הילדים לבין.¹²⁴ השופט גרינברגר קבע לעניין זה כי "סממן מובהק של קיום אחריותו של הורה משמורן הינו בכך שדואג לקשר תקין, בריא וזורם עם ההורה הלא משמורן".¹²⁵

מובן שדרישת שיתוף-הפעולה שהדין מציב בפני הורים החיים בנפרד, כמו-גם האחריות המשותפת לדאגה לילדים ולטיפול בהם, עומדים בניגוד חד לאידיאולוגיית הפרידה הנקייה, אשר חלה לכאורה על פירוק יחסי הצדדים כבני-זוג. אולם ככל שקיימת במשפט הישראלי הכרה בקשר שהורות משותפת יוצרת בין מבוגרים כקשר בלתי-ניתן להתרה (כל עוד ילדי הצדדים קטינים), וכן במחויבויות הנובעות מקשר זה, הכרה זו מוגבלת למימוש ההורות הפעילה של כל אחד מן ההורים ולשמירה על הקשר שבינו לבין הילדים. היחסים הכלכליים שבין ההורים מעוצבים מתוך תפיסתם כבני-זוג-לשעבר, ונשלטים על-ידי אידיאולוגיית הפרידה הנקייה ועל-ידי תפיסות של שוויון

120 ראו, למשל, תמ"ש (משפחה נצ') 4126-01-12 ש.ב. נ' S.B., פס' 98-105 לפסק-דינו של השופט זגורי (פורסם בנבו, 29.1.2013).

121 ראו, למשל, ע"מ (מחוזי חי') 384/06 ו' א' נ' ו' (ז) מ', פס' 12 לפסק-דינה של השופטת וילנר (פורסם בנבו, 27.3.2007); מ"א (שלום חי') 1626/93 ליכטנשטיין נ' ליכטנשטיין (פורסם בנבו, 29.3.1999) (בקשת רשות ערעור על פסק-דין זה נדחתה על-ידי בית-המשפט העליון – רע"א 2184/99 ליכטנשטיין נ' ליכטנשטיין (פורסם בתקדין, 17.6.1999)); תמ"ש (משפחה חי') 16804-03-09 ל.מ. נ' מ.מ., פס' 26 לפסק-דינה של השופטת מירו (פורסם בנבו, 3.2.2013); תמ"ש (משפחה ת"א) 56651/04 י.מ. נ' ד.ב., פס' 12 לפסק-דינה של השופטת רוטשילד (פורסם בנבו, 23.4.2012).

122 ראו, למשל, תמ"ש (משפחה קר') 17120/07 פלונית נ' פלוני, פסק-דינו של השופט סילמן (פורסם בנבו, 22.8.2010); תמ"ש (משפחה טב') 12148-04-10 ס.ג. נ' ע.ג., פסק-דינו של השופט זגורי (פורסם בנבו, 28.4.2011).

123 ראו גם הקר והלפריין-קדרי, לעיל ה"ש 5, בעמ' 103.

124 ראו, למשל, תמ"ש (משפחה י"ם) 23690/03 פלוני נ' אלמונית (פורסם בנבו, 30.4.2009) (להלן: תמ"ש אלמונית); תמ"ש (משפחה י"ם) 13993/02 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו, 15.2.2007).

125 תמ"ש אלמונית, שם.

ליברלי בין גברים לנשים, באופן שמונע מתן מענה למצוקתן הכלכלית של אימהות צעירות החיות בנפרד מהאב.

(ג) חסרונה של מסגרת משפטית עצמאית העוסקת במחיריה הכלכליים של

ההורות

כפי שעולה מהסקירה בחלקו הראשון של המאמר, דיני הרכוש מתמקדים ביחסים הזוגיים שבין הצדדים בקובעם את הזכויות של כל אחד מהם ברכוש. פערים כלכליים הנובעים מקשר ההורות, קרי מהטיפול בילדים ומהדאגה להם, הינם לכל-היותר שיקול באופן החלוקה של הרכוש (כאשר קיים רכוש), העשוי להוביל לכך שההורה שהיה המטפל העיקרי (בדרך-כלל האם) יקבל חלק גדול יותר ברכוש. אולם, מכיוון שהמוקד בדיני הרכוש הוא היחסים הזוגיים, שיתוף הזכויות ברכוש מסתיים עם סיום היחסים הזוגיים. זאת, גם כאשר יחסי ההורות נמשכים, ואף כאשר האם ממשיכה להיות המטפלת העיקרית בילדים גם לאחר הפרידה. כפי שהראיתי, אף שבית-המשפט העליון הישראלי היה נכון להכיר במה ששחר ליפשיץ מכנה "נכסי עתיד", קרי בפוטנציאל השתכרות כנכס בר-חלוקה, בפועל בתי-המשפט לענייני משפחה מסתייגים מגישה זו. אידיאולוגיית הפרידה הנקייה ותפיסות השוויון הליברלי בין גברים לנשים הן המעצבות את הפסיקה בנוגע ליחסים הרכושיים בין בני-הזוג, ובכלל זה את הפסיקה בנוגע לחלוקתם של נכסי הקריירה.

עניין **צ.א.**, אשר הוזכר בדיון לעיל בהקשר של נכסי הקריירה, מהווה דוגמה מצוינת.¹²⁶ כזכור, באותו עניין סירב בית-המשפט להקנות לאישה זכויות נכסי הקריירה שרכש בעלה-לשעבר במהלך הנישואים. זאת, אף שהכיר בכך שלרכישת ההשכלה והניסיון המקצועי של הגבר תרמה העובדה שהאישה נטלה על עצמה את הטיפול בבית ובילדים, באופן שפינה לו את הזמן להתמקד בבניית כושר השתכרות. בית-המשפט הסתפק בפסיקת תשלום לאישה אשר יכסה את שכר-הלימוד ואת הוצאות המחיה שלה במשך השנתיים הדרושות לה להשלמת התואר, מתוך מחשבה שדי יהיה בכך לאפשר לה לפתח כושר השתכרות עצמאי, זהה לזה של הגבר. בפסיקה זו לא נתן בית-המשפט משקל מספק למחירים שההורות גבתה מן האישה ותמשיך לגבות ממנה גם בעתיד. זאת, על-אף הנתונים בדבר שעות העבודה שנדרשו מן הגבר על-מנת לפתח את כושר ההשתכרות שלו, ואשר לא עמדו ולא יעמדו לרשות האישה כמטפלת העיקרית בילדים הקטינים. נקודת-המבט של בית-המשפט התמקדה בצדדים כשני מבוגרים עצמאיים ללא כל קשר זוגי הממשיך לחבר ביניהם, ותוך התעלמות מתפקידה של ההורות – גם כשוויים ביכולתם התיאורטית לפתח כושר השתכרות.

במאמר מוסגר אציין עוד כי גם לגישתם של אלה המכירים בפוטנציאל השתכרות כנכס בר-חלוקה מדובר בפוטנציאל השתכרות אשר נוצר במהלך חיים זוגיים (במסגרת קשר של נישואים). כלומר, הקשר הזוגי הוא היוצר את הזכויות הכלכליות. פוטנציאל השתכרות שנוצר לאחר סיום החיים הזוגיים אינו משאב משותף, גם אם חלוקת עבודה

126 עניין **צ.א.**, לעיל ה"ש 30.

שלפיה האישה המשיכה להיות המטפלת העיקרית בילדים היא שאפשרה למעשה את פיתוחו של אותו כושר השתכרות.

גם דיני המזונות בישראל אינם כלי משפטי שבמסגרתו ניתן מענה לפערים בין הורים במשותף מבחינת הנשיאה בנטל של מחיריה הכלכליים של ההורות. ככל שמדובר בבני-זוג שנישאו בנישואים דתיים בישראל (ואלה כאמור רובם המכריע של הזוגות), דיני המזונות ביניהם נשלטים על-ידי הדין הדתי. על-פי הדין העברי, חובת המזונות מוגדרת כחלק מחובות הנישואים המוטלות על הבעל. משכך, היא מסתיימת עם קיצו של קשר הנישואים. יתרה מזו, גם בקביעת היקפה (או אף עצם קיומה) של חובת המזונות כל עוד הצדדים עודם נשואים אין כל מקום לשיקולים בדבר אופן החלוקה של נטל מחיריה הכלכליים של ההורות בין ההורים. דוגמה לכך הוא עניין פדן.¹²⁷ בשל אידיאולוגיית הפרידה הנקייה ועקרונות השוויון בין גברים לנשים, ראה בית-המשפט את גב' פדן כאישה צעירה שעתידה המקצועי עוד לפני, ומכיוון שיצאה מקשר נישואים קצר, קבע כי אין הצדקה לחיוב הגבר, כמי שאינו עוד בן-זוגה, במזונותיה. אולם בפסק-הדין לא ניתן משקל מספק לקשיים שגב' פדן עשויה להיתקל בהם בנסיונה להשתלב בשוק העבודה, ובוודאי בנסיונה לפתח כושר השתכרות משמעותי, כאישה צעירה שטרם השלימה את לימודיה וממילא ללא כל ניסיון מקצועי, וכמי שהיא כעת גם משמורנית עיקרית, הנושאת בנטל הטיפול בילדה קטינה.¹²⁸

דוגמה נוספת הממחישה את חסרונה של מסגרת משפטית המתייחסת ליחסיהם הכלכליים של הורים במשותף עולה מפסקי-הדין שניתנו בעניין א.ר., שנידון בבית-המשפט לענייני משפחה, וכן בערעור שהוגש לבית-המשפט המחוזי.¹²⁹ באותו עניין ניהלו הצדדים מערכת יחסים רומנטית במשך אחת-עשרה שנים, בזמן שהגבר היה נשוי לאישה אחרת. במהלך יחסי הצדדים הרתה האישה לגבר, בידיעתו ובהסכמתו.¹³⁰ לאחר שהרתה האישה יידע הגבר את אשתו החוקית בדבר הרומן, ועבר להתגורר עם האישה הרה. אולם לאחר תקופה קצרה עלו היחסים על שרטון, השניים נפרדו, והגבר חידש את יחסיו עם אשתו. האישה הגישה תביעות כספיות שונות כנגד הגבר, אולם הכלים המשפטיים שעמדו לרשותה התמקדו ביחסים של הצדדים כבני-זוג. מכיוון שבני-הזוג לא נישאו, ניסתה האישה לטעון כי השניים נכנסו להגדרת "ידועים-בציבור". אולם, למרות ההגדרה הנרחבת של ידועים-בציבור בדין הישראלי, ואף שפסקי-דין אחדים הכירו בבני-זוג כידועים-בציבור גם כאשר אחד מהם ניהל קשר זוגי מקביל, ואף קשר מקביל של נישואים,¹³¹ לא הצליחה האישה בעניין א.ר. להוכיח כי היא ואבי ילדתה

127 עניין פדן, לעיל ה"ש 1.

128 לדיון בפסק-הדין בהקשר זה ראו הלפרין-קררי, לעיל ה"ש 7, בעמ' 789–790.

129 תמ"ש (משפחה ת"א) 51590/05 א.ר. נ' ש.ר. (פורסם בנבו, 6.9.2009); עמ"ש פלונית, לעיל ה"ש 80.

130 עניין א.ר., שם, בעמ' 10–11.

131 ראו, למשל, עב"ל (ארצי) 1169/01 אביטל נ' המוסד לביטוח לאומי (פורסם בנבו, 10.5.2004); בש"א (משפחה ת"א) 11891/08 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו, 5.1.2009).

נכנסו להגדרת "ידועים-בציבור". משכך, כל תביעותיה הכספיות במישור היחסים ביניהם, דוגמת תביעתה למזונות משקמים, נדחו. זאת, למעט תביעה בגין הפרת הבטחת נישואים, שבמסגרתה נפסק לטובתה פיצוי חד-פעמי בגובה 50,000 ש"ח. האב חויב אומנם במזונות הקטינה, אך זאת בגובה הצרכים ההכרחיים של הילדה בלבד, ולאם לא נפסקו אפילו דמי טיפול.¹³² בית-המשפט המחוזי, בדונו בערעור שהגישה האם, הכיר בכך שמצבה הכלכלי קשה, ואף בכך שקשייה הכלכליים נובעים – או לפחות מוחמרים – ממצבה כאם הנדרשת לשאת באופן בלעדי כמעט בנטל הטיפול בילדה המשותפת.¹³³ אולם מערכת היחסים שהתקיימה בין הצדדים כשותפים לקשר רומנטי שלא עלה אף כדי קשר של ידועים-בציבור הותירה את בית-המשפט ללא כלי משפטי שבאמצעותו יוכל לתת מענה למצוקותיה הכלכליות של האישה כאם.

בעניין פדן, בעניין צ.א, בעניין א.ר. ובמקרים רבים אחרים שעסקו בזוגות צעירים אשר נפרדו לאחר קשר זוגי קצר שבמהלכו נולדו להם ילדים, הבנה כי קשר ההורות המשותף נמשך, וכי להורות יש מחירים כלכליים שיש לחלקם בין הצדדים, הייתה עשויה להוביל לתוצאות משפטיות שונות. העלות הכלכלית של ההורות ואופן חלוקתה בין ההורים במשותף מוסדרים כיום במסגרת הכלי המשפטי של "מזונות ילדים". אולם כלי זה, כפי שיובהר להלן, אינו שם במרכז את מערכת היחסים שבין הצדדים כהורים משותפים, ולפיכך אינו יכול להוות מסגרת ממצה ליחסים הכלכליים בין הורים במשותף.

(ד) היחסים הכלכליים בין הורים במשותף: מעבר למזונות ילדים

הורי ילדים חייבים במשותף במזונות ילדיהם, ומחויב זה נובעים חיובים כספיים ביניהם.¹³⁴ לפיכך, לכאורה, נושא מזונות הילדים מהווה חריג לעקרון הפרידה הנקייה שמאפיין את היחסים הכלכליים בין הצדדים. עם זאת, מסגרת מזונות הילדים אינה מתמקדת במערכת היחסים האופקית שבין ההורים ובחובות שהם חייבים זה לזה. חובת מזונות ילדים מתמקדת במערכת היחסים האנכית שבין ההורה לילד, וככל שיש התייחסות בהקשר זה ליחסים שבין ההורים לבין עצמם, ההתייחסות היא למערכת

132 עניין א.ר., לעיל ה"ש 129, פס' 3 לפסק-דינה של השופטת סיון.

133 עמ"ש פלונית, לעיל ה"ש 80, פס' 26 לפסק-דינו של השופט שנלר.

134 על-פי הדין בישראל כיום, מזונות ילדים נשלטים על-ידי הדין האישי-הדתי של ההורה, כאשר להורה יש דין אישי כאמור (ס' 3 לחוק לתיקון דיני המשפחה (מזונות)). על-פי הדין העברי, שחל כאשר ההורים יהודים, רק האב, לכאורה, הוא שחייב במזונות ילדו כדי צרכיו ההכרחיים. ע"א 393/83 דלי ג' דלי, פ"ד לח(3) 613 (1984). אולם, מכיוון שעמדת הדין העברי נוגדת את תפיסות השוויון הליברליות של בתי-המשפט האזרחיים, כפי שצוין כבר לעיל, אימצו בתי-משפט אלה (החל בבית-המשפט העליון, המשך בבתי-המשפט המחוזיים וכלה בבתי-המשפט לענייני משפחה) כמה גישות פרשניות לדין העברי המובילות לחיובם של שני ההורים בחלק העיקרי של מזונות ילדיהם. ראו, למשל, יאיר שיבר "מזונות ילדים קטינים: מגמות חדשות" משפחה במשפט ג-ד 227 (2010); בע"מ 2433/04 פלוני ג' פלונית (פורסם בנבו, 2.10.2005); בע"מ 5750/03 אוחנה ג' אוחנה (פורסם בנבו, 8.6.2005).

היחסים ביניהם כחייבים במשותף, שכן כל אחד מהם חייב במזונות הילד. לפיכך מסגרת מזונות הילדים אינה נותנת מענה למחירים הכלכליים של ההורות, אשר פוגעים במיוחד באימהות צעירות החיות בנפרד מהאב. מחירים אלה נותרים כיום ללא מענה ראוי במסגרות המשפטיות המעצבות את מצבם הכלכלי של הורים בנפרד, כפי שתיארתי בחלקים הקודמים של המאמר. מסגרת מזונות הילדים אינה מכוונת לעסוק בחלוקת מחיריה של ההורות וביחסיהם הכלכליים של הורים במשותף.

עם זאת, נושא אחד במסגרת מזונות הילדים עוסק על פניו גם במערכת היחסים האופקית שבין ההורים, ומטשטש מעט את ההבחנה שבין מערכת היחסים האנכית הורה-ילד (ויחסי ההורים כחייבים במשותף במסגרתה) לבין מערכת היחסים האופקית שבין ההורים כמערכת יחסים עצמאית. נושא זה הוא "דמי הטיפול". על-פי הדין העברי, כאשר אָם אינה זכאית למזונות לעצמה מהאב, היא זכאית ל"דמי טיפול", כמעין שכר המגיע לה בגין הטיפול בילדים.¹³⁵ לכאורה, תשלום "שכר" לאם בגין טיפולה בילדים מתמקד ביחסי הצדדים כהורים במשותף, ומבקש להפחית את המחיר הכלכלי שההורות גובה מאימהות צעירות. עם זאת, המסגרת המשפטית של "דמי טיפול" אינה מספקת עדיין מסגרת ראויה להתייחסות ליחסים הכלכליים בין הורים במשותף לאחר פירוק הקשר הזוגי ביניהם. זאת, בשל מגוון סיבות, אשר חלקן מתייחסות למישור הנורמטיבי-העיוני, הנוגע בעיצוב המסגרת המשפטית של דמי הטיפול, וחלקן נוגעות במישור המעשי, המתייחס ליישום הנושא של דמי טיפול בדין הישראלי.

בהתייחס למישור התיאורטי-הנורמטיבי, יש לתת את הדעת לשתי נקודות מרכזיות. האחת היא שנושא דמי הטיפול בדין הישראלי מקורו למעשה בדין העברי. על-פי הדין העברי, כל עוד בני-זוג נשואים זה לזה, הגבר חייב במזונות אשתו, והיא בתמורה חייבת לו את "מעשה ידיה". "מעשה ידיה" של האישה כולל את הטיפול בבית ובילדים. כאשר בני-זוג אינם נשואים עוד, הגבר פטור מהמשך תשלום מזונות לאישה.¹³⁶ לכן, על-פי הדין העברי, עליו לשלם לאישה בגין "מעשה ידיה", שממנו הוא עדיין נהנה, קרי בגין הטיפול בילדים. אם מדובר במסגרת משפטית הנשענת על הדין העברי, אזי היא חלה רק בין הורים יהודים, ולא כעיקרון כללי החל במשפט הישראלי.¹³⁷ שנית, הכלי המשפטי של דמי טיפול, כפי שאומץ בדין הישראלי, מהווה רכיב במסגרת הכללית של מזונות ילדים, המתמקדים במערכת היחסים האנכית של הורה-ילד.¹³⁸ משכך, גם בנושא דמי הטיפול, יחסי ההורות האנכיים הם עדיין במרכז, והיחסים האופקיים שבין שני ההורים הם הנספח. הדגש הוא בטיפול שהילד זקוק לו, ולא במחירים שההורות גובה מן ההורה. הרציונל שבבסיס פסיקתם של דמי הטיפול הוא שילדים זקוקים לא רק לאוכל, לטיפול

135 ע"א 415/82 תמרי נ' תמרי, פ"ד לח(1) 785, 811 (1984).

136 ראו ליד ה"ש 43-44 לעיל.

137 ככלל, על ההסדר הישראלי שלפיו מזונות הילדים משתנים בהתאם להשתייכות הדתית-העדתית של ההורים נמתחו ביקורות. ראו, למשל, משרד המשפטים **דוח הוועדה לבחינת נושא מזונות הילדים בישראל** 10 (2012) (להלן: **דוח ועדת שיפמן**).

138 דווקא המקור בדין העברי מכוון ליחסים האופקיים שבין שני ההורים.

רפואי, למדור, לביגוד וכדומה, אלא גם – ואף בעיקר – לטיפול ודאגה רציפים. טיפול כזה יכול להינתן על-ידי ההורים עצמם, על-ידי מטפלת או במסגרת טיפולית, דוגמת משפחתון, מעון או צהרון. מכיוון שמדובר בצורך של הילד, ומכיוון שלטיפול בילד יש עלות כלכלית, דמי הטיפול מיועדים לחלק עלות זו בין ההורים.

אם כן, נקודת-המבט שממנה מעוצבים דמי הטיפול היא של צורכי הילד והחובות של ההורה כלפי הילד, ולא המחירים שההורות גובה מן ההורה עצמו. די בכך, לגישתי, להפוך את המסגרת המשפטית של דמי הטיפול לבלתי-מתאימה מן הבחינה התיאורטית להתמודדות עם ההשלכות הכלכליות של ההורות על אימהות ועם אופן חלוקתן של השלכות כלכליות אלה בין ההורים.

אולם אין מדובר, כאמור, בעניין תיאורטי גרידא. לעיצובם של דמי הטיפול כחלק ממסגרת-העל של מזונות ילדים יש גם השלכות מעשיות. כאשר הדגש הוא בצורכי הילד, דמי הטיפול מחושבים בהתאם לעלות של שעה במעון או של שעת מטפלת, ומדובר בתשלום שהוא נמוך יחסית בשל מעמדם של המקצועות הטיפוליים.¹³⁹ המחיר הכלכלי שההורות גובה מן ההורה במונחים של קידום מקצועי, בניית כושר השתכרות ופיתוח קריירה עשוי להיות שונה.

חשוב מכך, התקופה שבגינה דמי הטיפול משולמים נקבעת בהתאם לטווח הגילים שבו ילדים זקוקים לטיפול צמוד, כפי שהדין רואה זאת. כך, למשל, במקרים רבים נפסקים דמי טיפול רק עד הגיע הילדים לגיל שש, כפי שהיה גם בעניינה של גב' פדן.¹⁴⁰ גם במקרים שבהם דמי הטיפול נמשכים מעבר לגיל שש, שיעורם הולך ופוחת ככל שהילדים גדלים, ולאחר הגיע הילדים לגיל אחת-עשרה אין פוסקים דמי טיפול כלל.¹⁴¹ גם כאן ההשלכות הכלכליות של הטיפול בילדים על ההורה המטפל עשויות להתמשך מעבר לתקופת הטיפול עצמה. הורה היוצא משוק העבודה או ממסלול קידום מסוים למשך כעשר שנים עד הגיע הילד הצעיר לגיל שש, כפי שעשוי להיות המקרה כאשר יש שני ילדים בהפרש של כשלוש שנים ביניהם, יתקשה מאוד לשקם את הקריירה ולבנות כושר השתכרות שווה לכושר ההשתכרות שהיה נבנה אלמלא העצירה בקריירה.¹⁴²

139 על ערכם הכלכלי הנמוך של המקצועות הטיפוליים (שהם מקצועות נשיים במובהק) ראו, למשל, יעל חסון ונוגה דגן-בוזגלו "בידול תעסוקתי ופערי שכר בין גברים ונשים" (פרויקט "שוות ערך – לקידום שכר שווה", מרכז אדווה, 2013) www.adva.org/uploaded/OccupationalI%20Segregation.pdf.

140 ראו גם תמ"ש (משפחה טב) 7112-01-10 ט.ח. נ' י.ח., פס' 38.3 לפסק-דינו של השופט זגורי (פורסם בתקדין, 14.1.2011).

141 ראו, למשל, אבישי גרידי ונסים שלם **מזונות ילדים – הלכה ומעשה** 172 (מהדורה רביעית מורחבת, 2009).

142 בהקשר זה כדאי לציין כי מספר הילדים בישראל עד גיל שבע-עשרה עמד בשנת 2008 על 2.4 למשפחה בממוצע. ראו הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה "הודעה לעיתונות: משפחות ומשקי בית בישראל – נתונים לרגל 'יום המשפחה'" (10.2.2010) www.cbs.gov.il/hodaot2010n/ Kasey S. Buckles & 11_10_027b.pdf. להפרש הגילים הנחשב הפרש ראוי בין ילדים ראו:

כעניין מעשי ראוי לציין כי בפועל פעמים רבות לא נפסקים דמי טיפול, מכיוון שבתיהם המשפט רואים בשלילת התשלום בגין דמי טיפול דרך לאזן את אי-השוויון המובנה בדיני המזונות על-פי הדין העברי, שלפיו חובת המזונות בגין צרכיו ההכרחיים של הילד מוטלת על האב בלבד.¹⁴³ נוסף על כך, גם כאשר נפסקים דמי טיפול, מדובר בסכומים נמוכים, אשר ספק רב אם יש בהם כדי לפצות, ולו במעט, על מחיריה הכלכליים של ההורות.¹⁴⁴

"הוועדה לבחינת נושא מזונות הילדים בישראל", בראשותו של פרופ' פנחס שיפמן, המליצה להביא בחשבון את הטיפול הממשי בילדים כרכיב בקביעת אופן החלוקה של מזונות הילדים בין ההורים. על-פי הצעת הוועדה, עלויות שנחסכו להורה על-ידי ההורה האחר, הודות לכך שהאחרון טיפל בילדים, צריכות להיות מובאות בחשבון כהכנסה של ההורה הראשון כאשר מחשבים את גובה ההכנסה לשם קביעת שיעור התמיכה הכלכלית בילדים.¹⁴⁵ אף שהמלצותיה של ועדת שיפמן מקדמות הכרה בערך הכלכלי של הטיפול בילדים, וראויות לציון בשל כך, אין בכך כדי להפוך את המסגרת המשפטית של מזונות ילדים למסגרת המתאימה לטיפול באופן חלוקתם של מחירי ההורות בין ההורים, וזאת בשל הטיעונים שהועלו לעיל. אין מדובר רק בשיקול במסגרת קביעת מזונות הילדים או רכיב שיש להביאו בחשבון רק במערכת היחסים האנכית שבין הורה לילד. אין גם חפיפה בהכרח בין שווי הטיפול בילד מנקודת-המבט של צורכי הילד לבין המחיר שההורות גובה מן ההורה.

Elizabeth L. Munnich, *Birth Spacing and Sibling Outcomes*, 47 J. HUM. RESOURCES 613 (2012). המחקר מראה כי פער גילים גדול יותר משפיע לטובה על האחים הגדולים אך משפיע לרעה על האחים הקטנים, וכי פער גילים נמוך משנתיים מוביל לתוצאות לא-טובות.

143 ראו, למשל, תמ"ש (משפחה י"ם) 22601/03 מ.ר. נ' ד.פ.ר., פס' 61 לפסק-דינו של השופט גרינברגר (פורסם בנבו, 24.8.2005); תמ"ש (משפחה ת"א) 82010/96 י.ס. נ' י.ח. (פורסם בנבו, 8.12.1997); תמ"ש (משפחה ת"א) 31980/96 בלום נ' בלום-ליבר (פורסם בנבו, 27.10.1996).

144 ראו, למשל, תמ"ש (משפחה נצ') 14993-02-11 ר.ד. (קטין) נ' מ.ד. (פורסם בנבו, 1.1.2013), שם נפסקו דמי טיפול בסך 350 ש"ח לחודש עד הגיע הילדה לכיתה א, ולאחר-מכן 150 ש"ח לחודש; תמ"ש (משפחה ב"ש) 9727-06-10 ש.ס. נ' ש.י. (פורסם בנבו, 3.7.2012), שם נפסקו דמי טיפול בסך 400 ש"ח לחודש בעבור ילד אשר לפי בית-המשפט "זקוק לטיפול אינטנסיבי ולתשומת לב מיוחדת" (שם, פס' 21), וזאת עד הגיעו לגיל שמונה-עשרה, ו-200 ש"ח לחודש בעבור ילד נוסף, אך זאת רק עד הגיעו לגיל שמונה (וזאת כאשר האם אינה עובדת והטיפול בילדים מוטל עליה). בעניין פדן, לעיל ה"ש 1, נפסקו 500 ש"ח לחודש, אך זאת, כאמור, רק עד הגיע הילדה לגיל שש.

145 דוח ועדת שיפמן, לעיל ה"ש 137, בעמ' 61-62.

סוף־דבר: לקראת הכרה בהורות משותפת כקטגוריה משפטית

מצבן הכלכלי של נשים הנפרדות מבני־זוגן מורע בדרך־כלל. המשפט הישראלי, בדומה לשיטות משפט אחרות, מנסה בשנים האחרונות לתת מענה למצוקה הכלכלית של נשים לאחר פרידה, ובכלל זה גם למצוקות הכלכליות הנגרמות להן בשל הטיפול בילדים. אולם, כפי שהראיתי במאמר זה, התייחסותו של המשפט ליחסים הכלכליים שבין צדדים מבוגרים ולמחויבויות הכלכליות ביניהם מעוצבות בתוך מסגרת־העל של דיני הזוגיות, הבוחנת את קיומו ואופיו של קשר זוגי ביניהם. יחסי ההורות המשותפים מובאים בחשבון לכל־היותר כאחד השיקולים במסגרת הסדרת פירוקה של המערכת הזוגית. כך, במסגרת היחסים הרכושיים יובאו כשיקול פערי השתכרות הנובעים מטיפול בילדים, וכאשר נפסקים מזונות בני־זוג, יש שיינתן משקל לפגיעה בכושר ההשתכרות בפסיקת מזונות משקמים או בדרך אחרת. אולם מסגרת־העל מתמקדת בקשר הזוגי. הנפגעות העיקריות הן אימהות צעירות היוצאות מקשר נישואים קצר, מקשר זוגי לא־ממוסד או מבלי שהיה כל קשר זוגי בעל משמעות משפטית בינן לבין האב.

תיקון מסוים לתוצאות הנובעות מאופן החלוקה של נטל מחיריה של ההורות נעשה דרך הכלי של מזונות ילדים, אולם גם בכך, לטענתי, אין משום מענה משפטי ראוי. אומנם, ייתכן ששילוב הטכניקות והכלים המשפטיים הקיימים כיום, או שהועלו בספרות האקדמית, יספק מענה כלכלי לרוב המקרים. כך, עם סיומו של קשר זוגי ארוך, שבמהלכו נולדו לבני־הזוג ילדים, יש להניח שנצבר רכוש הניתן לחלוקה באופן שיאזן את הפערים הכלכליים שנוצרו בין בני־הזוג במהלך חיי הנישואים. הכלי של מזונות בני־זוג יכול לתת מענה במקרים שבהם הרכוש הנצבר אינו מספק. באותם מקרים שבהם הפירוד נעשה לאחר מערכת יחסים קצרה (או בהעדרה של מערכת יחסים), הבאה בחשבון של צורכי הילדים בטיפול ובדאגה ושל השווי הכלכלי של פעולות אלה, כחלק מחישוב התמיכה הכלכלית היחסית של כל אחד מן ההורים בילדים, עשויה לאזן פערים הנובעים מנשיאה לא־שוויונית של ההורים בנטל מחיריה של ההורות.

כעניין של משפט נוהג, חשוב להדגיש כי אף לא אחת מן המסגרות המשפטיות הקיימות – דיני חלוקת הרכוש, מזונות בני־זוג ומזונות ילדים – מספקת כיום מענה ראוי לסוגיית החלוקה של נטל מחיריה של ההורות בין ההורים, וגם לא כל המסגרות יחדיו. המענה הכלכלי שמסגרות אלה יכולות להעניק מותנה באימוצן של הצעות לשינוין ולהתאמתן. כך, למשל, בדיני הרכוש אין עדיין התחשבות משמעותית ב"נכסי העתיד", קרי, בפוטנציאל ההשתכרות שפותח במהלך הקשר הזוגי. נוסף על כך, אין בישראל מסגרת של מזונות אזרחיים, ובכלל זה מזונות משקמים, החלה על כלל תושביה ואזרחיה של המדינה, ודיני מזונות הילדים אינם מביאים עדיין בחשבון את ערכם הכלכלי של הטיפול בילדים והדאגה להם.

אולם אני סבורה כי התאמת המסגרות המשפטיות הקיימות אינה הדרך הראויה להידרש לסוגיית החלוקה של נטל מחיריה של ההורות בין ההורים, אלא יש לפתח

מסגרת משפטית אשר תתמקד ביחסי ההורות המשותפים, ובכלל זה בהיבטים הכלכליים שלהם. אף אם דיני חלוקת הרכוש, דיני מזונות בני-הזוג ודיני מזונות הילדים יובילו יחדיו ברוב המקרים לתוצאות משפטיות-כלכליות ראויות, התוצאה הסופית אינה אמת-המידה היחידה (ולטענתי אף לא המרכזית) שיש לבחון. המסגרת המשפטית, ההצדקות בבסיסה והשיקולים המובאים בחשבון הם החשובים.¹⁴⁶ טיפול בילדים ודאגה להם אינם רק שיקול שצריך להביא בחשבון בבחינת תוצאותיה הכלכליות-המשפטיות של מערכת יחסים זוגית. יש להכיר בהורות המשותפת כמערכת יחסים המנביעה כשלעצמה חובות וזכויות בין הצדדים לה, ובכלל זה חובות וזכויות כלכליות, וזאת מכוח החובה ההדדית לדאוג לטיפול בילדים המשותפים ומכוח ערכו הפנימי של קשר ההורות. במסגרת זו אין באפשרותי להידרש לפרטיו של הסדר ראוי להכרה במערכת היחסים שבין הורים במשותף, ולכלל השאלות שהתוויית מסגרת כזו תעורר. מטרתי העיקרית היא לפתוח את הדיון על-אודות היחסים האופקיים שבין הורים במשותף, ולהותיר את הפרטים לפיתוח עתידי. עם זאת, לקראת פיתוחו של דיון משמעותי בהשלכות ובדילמות שהכרה ביחסי ההורות המשותפת עשויה לעורר, ברצוני לציין דגשים מספר כנקודת מוצא לדיון.

ראשית, הצעתי אינה מבקשת בהכרח להוסיף תשלומים ונטלים כלכליים על הורים שאינם מטפלים עיקריים (בדרך-כלל אבות), מעבר לסכומים שהם מחויבים בהם במסגרת הדינים הקיימים כיום. עיקר הצעתי היא להמשיג מחדש את יחסי ההורות המשותפים ולעצב מסגרות משפטיות מתאימות אשר יחולו על יחסים אלה. יהיו כמובן מקרים, דוגמת עניין א.ר., שבהם הצעתי תביא גם לידי הטלת תשלומים שאינם מוטלים במסגרת הדינים הקיימים. מדובר בעיקר במקרים שבהם לא היה בין ההורים קשר של נישואים או קשר רומנטי-מיני הנכנס להגדרתם של ידועים-בציבור. אולם במקרים אחרים הכוונה היא להציע מסגרת **חלופית** למסגרות הקיימות כיום. כך, במקום שהטיפול בילדים והדאגה להם ומחיריה של ההורות יובאו כשיקול במסגרת חלוקת הרכוש בין בני-הזוג או כבסיס להענקת מזונות בין בני-זוג, תהיה קטגוריה משפטית עצמאית אשר תידרש לעניינים אלה. הכוונה אינה להעניק כפל תשלום בגין הטיפול בילדים והדאגה להם.

ההצעה מתיימרת להציג מסגרת רעיונית לאיזון מחיריהם הכלכליים של ההורות ושל הטיפול בילדים והדאגה להם בלי קשר למועד שבו נוצרו מחירים אלה. כיום יש הבחנה בין מחירים שנוצרו במהלך הקשר הזוגי בין ההורים, ככל שזה היה קיים (המטופלים על-ידי דיני הרכוש ומזונות בני-זוג), לבין פערים כלכליים הנוצרים בין ההורים לאחר שהם אינם מצויים עוד בקשר זוגי (שאז אין ככלל שום מחויבות כלכלית ביניהם, למעט חובתם המשותפת למזונות ילדיהם).¹⁴⁷

146 השו: Margaret Jane Radin, *Market-Inalienability*, 100 HARV. L. REV. 1849, 1878-1887 (1987); Ayelet Blecher-Prigat, *Rethinking Visitation: From a Parental to a Relational Right*, 16 DUKE J. GENDER L. & POL'Y 1, 36 (2009).

147 בכך יש משום מענה חלקי לחשש מפני הגברת סכסוכי משמורת בין הורים. כך, למשל, כאשר זוג

שנית, תשלומי האיזון בין ההורים יכולים להיעשות, לגישתי, בכמה צורות. למשל, במקרים שבהם התקיים בין ההורים קשר זוגי ארוך-טווח שבמהלכו נצבר רכוש משמעותי, וכאשר אחד ההורים נשא בנתח משמעותי יותר מנטל הטיפול בילדים והדאגה להם, באופן שפגע בכישרון הכנסתו, ייתכן שניתן לערוך את האיזון הכלכלי בין ההורים על-ידי מתן חלק גדול יותר מן הרכוש להורה שנפגע כלכלית. עם זאת, ההצדקה והבסיס למתן נתח זה מן הרכוש לאותו הורה מקורם ביחסים ההוריים, ולא ביחסים הזוגיים. במקרים אחרים, ובעיקר בהעדר רכוש שיאפשר ביצוע תשלום חד-פעמי, ניתן לקבוע תשלומים עיתיים. אולם, גם כאן, תשלומים עיתיים אין משמעם בהכרח "מזונות". יש להבחין בין המסגרת המושגית וההצדקות לקביעת תשלום או להעברת כספים לבין אופן ביצועו של התשלום.¹⁴⁸

שלישית, ובהמשך לשתי הנקודות הקודמות, האיזון הכלכלי של מחירי הטיפול בילדים והדאגה להם, המתבצע בין ההורים, צריך להיעשות תוך הסתכלות כוללת על מערכת היחסים הכלכלית ביניהם. כך, למשל, בשיטת משפט שבה אחד ההורים נושא בנטל כבד יותר של תשלומי מזונות הילדים (כפי שקורה, לכאורה, על-פי הדין הדתי החל בישראל¹⁴⁹) יש להביא זאת כמובן בחשבון כאשר קובעים את תשלומי האיזון בין ההורים בגין נשיאה לא-שוויונית בנטל הטיפול בילדים והדאגה להם. העדר הסתכלות כוללת על יחסיהם הכלכליים של הצדדים הינו כשל של דיני המשפחה, הן בישראל והן מחוץ לה, והוא נובע מחלוקת ההסדרים הכלכליים החולשים על פירוק היחסים המשפחתיים למה שג'ואן ויליאמס (Joan Williams) כינתה "שלוש קופסות קטנות": רכוש, מזונות בני-זוג ומזונות ילדים.¹⁵⁰ לכאורה, בהצעת יישום כדי להוסיף קטגוריה (או קופסה, בלשונה של ויליאמס) רביעית, ולהחריף את הפיצול. עם זאת, איני סבורה כי יש בכך כדי להוות טיעון מצדיק דחייה של הצעת. כל שנדרש הוא שבמקביל לבחינת כל אחד מהמישורים ומההיבטים השונים של יחסי הצדדים בנפרד, ונוסף על בחינה זו, תיערך הסתכלות כוללת על התוצאה הכלכלית הסופית. רביעית, חשוב להדגיש כי הצעתי אינה מבקשת להשתמש בדיני המשפחה ככלי

נפרד לאחר שתיים-עשרה שנות נישואים, שבמהלכן עברה האישה לעבוד במשרה חלקית או ב"משרת אֵם", אפשר שהאישה תתקשה עד-מאוד לשקם את כושר השתכרותה באופן שיעמיד אותה במצב כלכלי דומה לזה של האב, גם אם לאחר הפרידה יטפל האב בילדים במידה זהה לזו של האם. בדוגמה זו כבר נשאה האם במחיר הכלכלי של ההורות באופן שמצדיק איזון כלכלי בהתאם להצעה המובאת במאמר. ראו גם Blecher-Prigat, לעיל ה"ש 36, בעמ' 205.

148 לעניין זה השוו: Carolyn J. Frantz & Hanoch Dagan, *Properties of Marriage*, 104 COLUM. L. REV. 75, 100-101 (2004).

149 יצוין, עם זאת, כי בתי-המשפט האזרחיים בישראל מאמצים פרשנות של הדין הדתי המביאה לידי חלוקת תשלומי המזונות באופן שוויוני יותר בין ההורים. ראו, למשל, ע"א 591/81 פורטוגו נ' פורטוגו, פ"ד לו(3) 449, 457-458 (1982).

150 Joan C. Williams, *Married Women and Property*, 1 VA. J. SOC. POL'Y & L. 383, 396-402 (1994).

לתיקון כשלים בשוק העבודה המביאים לידי הפלייתן של אימהות כעובדות.¹⁵¹ הצעתי מתמקדת בקשר ההורי כקשר מסוים בין שני הורים, ובשאלות של שוויון ביניהם. כך, אם שני הורים נושאים באופן שווה (פחות או יותר) בנטל הטיפול בילדים והדאגה להם, אין להשית על הגבר חובות כלפי האישה רק בגלל כשלים בשוק העבודה שבעטיים שכרה, ההטבות שהיא זוכה בהן ומעמדה נמוכים משלו. בכשלים אלה יש לטפל במסגרת דיני העבודה.

נקודה נוספת בהקשר זה היא הניטרליות המגדרית של ההצעה. אומנם, בהתאם למצב השכיח במחוזותינו, תוארו במאמר זה האימהות כנושאות בחלק גדול יותר מנטל הטיפול בילדים והדאגה להם, והאבות הוצגו כפנויים לפתח את כושר השתכרותם בשכר, אך העיקרון בבסיס המאמר אינו מבוסס על הבדלים מגדריים, וניתן ליישום בהקשרים משפחתיים שונים. כך, אם האב הוא המטפל העיקרי בילדים והאם היא שפנויה עקב כך לפתח את כושר השתכרותה, היא זו שתצטרך להעביר תשלומים לאב לשם איזון מחיריה הכלכליים של ההורות. כמו-כן מובן שההצעה רלוונטית גם למשפחות שבהן יש שתי אימהות, שני אבות או כל מסגרת יחסים אחרת בין הורים, ויש ליישמה בהתאם.

מובן שאין באמור כאן כדי למצות את הדיון. כך, למשל, גיבוש פרטיו של ההסדר המשפטי אשר ראוי כי יחול על יחסיהם הכלכליים של הורים במשותף מחייב התמודדות עם סוגיות קשות, דוגמת הקושי בהערכת מחיריה של ההורות, שאלת המקום שיש לתת להנאה הנובעת מן ההורות ועוד. אולם לעת עתה די יהיה אם מערכת המשפט הישראלית תתחיל לתת את דעתה להיבטים הכלכליים של היחסים האופקיים שבין הורים במשותף. בפתחת הדיון, כשלעצמה, תהיה תועלת.

151 על כשלים אלה ראו: JOAN WILLIAMS, UNBENDING GENDER: WHY FAMILY AND WORK .CONFLICT AND WHAT TO DO ABOUT IT (2000).

