

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1073383/1

בבית הדין הרבני הגדול ירושלים

לפני כבוד הדיינים:

הרב הראשי לישראל הרב דוד ברוך לאו, הרב דוד דב לבנון, הרב נחום שמואל גורטלר

המערערת: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד מיכל פייז)

נגד

המשיב: פלוני (ע"י ב"כ עו"ד רועי סידי ועו"ד אביעד שנון)

הנדון: העתקת מקום מגורים של אם משמורנית

פסק דין

רקע ועובדות

לפנינו ערעור על החלטת בית הדין בתל אביב מיום ח' באדר א' תשע"ו 17.2.2016.

מדובר בזוג שנישאו בשנת 2007, נולדו להם שני ילדים, אחד בן 5.5 ואחת בת 3.5. הזוג התגרשו השנה. שניהם גרים באזור המרכז.

תסקיר שנערך ע"י מחלקת הרווחה גבעתיים מיום י"ח בטבת תשע"ו (30/12/2015) המליץ לתת בפועל משמורת משותפת להורים, למרות שמונח זה לא נאמר בפירוש. בית הדין אישר את המלצות התסקיר ונתן להם תוקף פס"ד.

האם הגישה בקשה לבית הדין שהמשמורת תהיה אצלה בלבד ושיתאפשר לה לעבור לאזור הצפון. בית הדין החליט לדון בדברים במועד קרוב. בינתיים התקבל תסקיר משלים שממליץ שהאם לא תעבור לגור בצפון. בית הדין אימץ את המלצות התסקיר המשלים, אך הוסיף שישמע את עמדות הצדדים במועד הדיון שנקבע.

לאחר הדיון ביום 16 בפברואר השנה החליט בית הדין את ההחלטה נשואת הערעור כדלהלן:

"ניתנה החלטה באשר לבקשת האם לעבור להתגורר בקריות סמוך להוריה, ונקבע שטובת הילדים להישאר במקום מגוריהם."

כוונת בית הדין היתה להחלטות בית הדין לאימוץ המלצות התסקירים, ולפיכך קבע שבשלב זה האם לא תוכל לעבור להתגורר בצפון. ועל זה הם מערערת.

טענות האם

א. נשללה ממנה חירותה לגור בכל מקום שתחפוץ.

ב. גם אם נניח שניתן לשלול את זכות אחד ההורים לגור בכל מקום שיחפוץ, למה ביכרו את זכות האב על פני זכותה?

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

- ג. במיוחד שלשניהם יש הורים שגרים בצפון – קריות שליד חיפה, הילדים מגיעים לשם ומכירים את המקום ויכולים להסתגל ולהתאקלם בו היטב.
- ד. התסקיר בעייתי: העו"ס יצאו מתוך נקודת הנחה שניתן להגביל את האם בעניין מקום מגוריה לטובת הילדים. אך נקודת הנחה זו מוטעית מבחינה משפטית. עליהם היה לכתוב בתסקיר המלצות לגבי משמורת והסדרי שהות במקרה שהאם עוברת לצפון, האם טובת הילדים להישאר באזור המרכז עם האב או לעבור לצפון עם האם. בית הדין קמא היה צריך להנחות את העו"ס ולשאול אותם את השאלה הזאת.
- ה. כמו כן לדבריה, שגו עורכי התסקיר בכך שהתעלמו מאלימות האב כלפי הבן.

תגובת האב

- א. טענות מנהליות: מדובר בהחלטות ביניים שלא ניתן להגיש עליה ערעור אלא בקשת רשות ערעור. בנוסף, עברו 10 ימים ממתן ההחלטה המעורערת ועד להגשת הערעור.
- ב. האב אינו יכול לעבור לצפון בגלל עבודתו.
- ג. טובת הילדים להישאר באזור המרכז, ולחילופין הוא מוכן לקבל את הילדים למשמורתו.

דיון והכרעה

לאחר העיון בית הדין סבור שיש לקבל את הערעור, ואין לאסור על האם להעתיק את מקום מגוריה. אמנם ההכרעה בדבר משמורת הילדים צריכה להינתן לאחר קבלת תסקיר מאגף הרווחה בעיריית גבעתיים, על ידי בית הדין האזורי בתל אביב המטפל בתיק, תוך הסדרי שהות מתאימים להורה השני.

נימוקים

אנו מודעים לתסקיר שקבע כי טובת הילדים להיות קרובים לשני ההורים, יחד עם זאת, אולם הואיל ולדברי האם היא מרגישה בדידות במקום מגוריה, רחוקה מהוריה, ואין לה תמיכה משפחתית שהיא כ"כ זקוקה לה, ומקום המגורים הוא רחוק ממקום עבודתה, לכן היא רוצה לעבור להתגורר ליד הוריה בצפון, לפיכך לא ניתן לאסור עליה לעבור ולגור באשר תחפוץ, וזכותה לגור בכל מקום שתמצה, וטובת הילדים אינה יכולה למנוע ממנה לעבור דירה. מה עוד שבסופו של דבר אם האם תחיה חיים של צער יהיו לכך בודאי השלכות לא טובות על הילדים, ונמצא שכר עיכובה במקום – בהפסדה.

נוסף על כך, האם היא אשה עובדת וכדי לטפל בילדים ולגדלם היא זקוקה לעזרה תמידי, לקיחת הילדים לגנים ולבתי ספר, וכן להחזירם ולשהות עמם עד שהאם חוזרת מעבודתה. ובמיוחד דרוש לאם סידור מי ישהה עם הילדים בעת שיחלו וכדומה.

נבאר דברינו מבחינה עקרונית הלכתית, לפי ההלכה אי אפשר לחייב את האם לחיות חיי צער בגלל הילדים, ויתרה מזאת, לפי ההלכה באופן עקרוני האם יכולה להתנער מאחריות למזונות הילדים והטיפול בהם, ולפיכך קל וחומר שלא ניתן לאסור עליה לעבור דירה בשביל טובת ילדיה. ולאחר שאפשרנו לה לעבור מקום, נושא המשמורת נבחן בהתאם לטובת הילדים.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

נביא לכך מספר מקורות:

א. בשו"ת מהרשד"ם חלק אבן העזר סימן קכג כתב שזהו דבר פשוט ופסוק שאין שום חיוב על האם לגור במקום זה או אחר למען טובת הילדים:

"שהרי מלתא פסיקתא היא אם תרצה לעמוד בעירה ואם לא תרצה הרי היא כאותה שאמרו הפוס' וכתבה הרמב"ם ז"ל בסוף פ' כ"א מהלכות אישות ואם לא רצתה האם כו' עד הרשות בידה וכתב המ"מ זה ברור שלא מצינו חיוב לאשה."

כלומר, האם אינה מחויבת כלל לטפל ולגדל את ילדיה, כמבואר ברמב"ם הלכות אישות פרק כא הלכה יח:

"ואם לא רצתה האם שיהיו בניה אצלה אחר שגמלתן אחד זכרים ואחד נקבות הרשות בידה ונותנת אותן לאביהן או משלכת אותן לקהל אם אין להן אב והן מטפלין בהן."

וביאר המגיד משנה מגיד משנה את מקור דברי הרמב"ם:

"זה ברור שלא מצינו חיוב לאשה בשום מקום והאב מצווה על בניו בכמה דברים ואין האשה מצווה ומהיכן נתחייבה בהם."

ב. כבר כתבנו בפס"ד של בית הדין הרבני אשקלון (הרבנים לבנון, בירנבוים ושטיינהויז) בתיק מס' 847317/6 מיום י"ז באדר ב' תשע"ד, ושם מדובר במקרה חמור יותר שהאשה התחייבה בהסכם הגירושין לא לעבור דירה לעיר אחרת, ובית הדין קבע שלא ניתן להתחייב על כך:

"לא ניתן למנוע מהאם לצאת מעיר מגוריה היום ולהתגורר במקום שלבה חפץ. זו זכות אלמנטרית שיש לאדם שאין לשלול ממנו. גם הסכם הגירושין שבו נאמר שהאם מתחייבת שלא לעזוב את מקומה, אינו יכול לחייב אותה באופן מוחלט."

השאלה היחידה שהיתה צריכה להיות נידונה היא היכן תהיה המשמורת במקרה שתעבור האם דירה, ושאלה זו היתה צריכה להיות לעיני כותבי התסקיר.

התשובה לשאלה זו היא פשוטה מאוד בנדון דנן: לפי ההלכה קטני קטנים עד גיל שש דינם להיות אצל האם, אא"כ יש שיקול ברור לומר אחרת. הלכה זו באה לידי ביטוי בחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות סעיף 25. בנדון דידן אכן מדובר בקטני קטנים, ולפי התסקירים לא נראה שיש איזו שהיא מניעה מלמסור את הילדים למשמורת האם. אדרבה הילדים נמצאים בעיקר אצל האם, למרות המשמורת המשותפת, והסדרי הראה המורחבים אצל האב. ולכן נראה שבשלב זה מתאים לומר שהאם תהיה המשמורת של הילדים, וכיון שהיא עוברת לצפון הם יעברו עמה שזה טובתם. וכמו כן יש לנו ספק גדול אם האב יוכל לשמור על הילדים לפי היקף עבודתו.

יצוין בזה, שמצאנו בתשובת רשד"ם אה"ע קכ"ג שאם האם רוצה לעבור דירה לעיר אחרת אין לה לקחת עמה את בתה, למרות שלפי ההלכה מקומה של הבת לעולם אצל אמה. מאידך גיסא חלק עליו המהריב"ל בחלק א סי' נ"ח. מכל מקום המעיין בדברי המהרשד"ם שם יראה שטיעונו השונים שהביא באותה תשובה, כגון סכנת הדרכים והיכולת להשגיח על הילד אינם שייכים בנדון דידן בזמננו שסכנת הדרכים אינה דבר מצוי כבעבר, וכן הניידות הקלה והפשוטה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ואמצעי התקשורת שקיימים היום מאפשרים יכולת השגחה על הילדים גם אם הם בעיר אחרת. ואכן מצאנו תימוכין לדברינו אלה:

מרן הגרי"ש אלישיב זצ"ל המובאים בפד"ר כרך ד עמ' 95 (הודפס גם בקובץ תשובות כרך ב סי' קטו אות ב) וזו לשונו:

"אכן נראה, דהני טעמי שעליהם ביסס המהרשד"ם את דינו לא שייכי אלא בעובדה שנשאל עליה שהאם החליטה לחזור מסלוניקי, ששם מקום מגוריה עם בעלה, למולדתה ולמשפחתה עיר בלארסו, שהמרחק ביניהם הוא מהלך ב' או ג' ימים וגם סכנת דרכים כרוכה בנסיעה זו, אשר לפי המצב של אותם הימים הרי מרחק כזה פירושו הפרדת הילדה מאביה לאורך ימים וכו', לא כן במקרה דנן שריחוק מקום זה לא מונע את האב מלבקר את בתו כמה פעמים בשבוע, ולכן מסתבר הדבר שבמרחק כזה אשר שעה או שעתיים מבדילים בין מקום האב למקום האם והבת, לא ישתנה הדין שקבעו חז"ל בת אצל אמה וכו' ופשוט כי תקנה זו שקבעו חז"ל, בת אצל אמה, לא ניתנה לשיעורין כאלה."

אף בשו"ת נופת צופים (אה"ע סי' צא) כתב שאין מחלוקת עקרונית בין המהרשד"ם למהר"י בן לב, וכך כתב:

"העומד על דבריהם ז"ל בעיניו יראה דלא פליגי אהדדי וכל אחד לפי עניינו דיבר. וכללא הוא מדברי הפוסקים ז"ל, קמאי ובתראי, שלא אמרו ז"ל הבת אצל האם לעולם והבן עד שש אלא לתועלת הבנים] = הילדים], ולכן הכל תלוי בראות עיני בית הדין בתועלת הבנים."

שני דברים למדנו מדברי הפוסקים הנ"ל: א. שאי אפשר למנוע מהאם להעתיק את מקום מגוריה למקום אחר, למרות שטובת הילדים היא שהיא תגור בקרבת מקום אל אביהם. ב. שאם האם גרה רחוק מהאב, וטובת הילדים להיות עם אמם, כגון בת שהיא עם אמה לעולם, ההלכה קובעת שהיא תהיה עם אמה.

דברים אלו הובאו ונפסקו בפס"ד של בית הדין הרבני באר שבע (הרבנים לוז, כהנא ושפנייר) בתיק מס' 1037916/3.

לפיכך נראה שאי אפשר למנוע מהאם לעבור למקום מגורים אחר, ועל פניו במקרה זה המשמורת תינתן בשלב זה לאם בנדון דידן. אלא שכידוע נושא המשמורת יכול להשתנות לאחר שהילדים יגדלו, ונושא זה פתוח תמיד לדיון ובדיקה מחודשת. אולם הכרעה סופית בענין המשמורת תינתן על ידי בית הדין האזורי ובכפוף להסדרי שהות עם האב.

הרב דוד דב לבנון

מקרה כואב וקשה הוא מקרה זה, בו חשים ההורים כי חייהם נתונים על כף המאזניים, עת שאלת הקשר היומיומי עם ילדיהם עומדת כאן על הפרק.

המערערת מבקשת להעתיק את מקום מגוריה לאזור הקריות בצפון, שם מתגוררת רוב משפחתה, שם מרגישה היא כי המעטפת המשפחתית תועיל לה בשיקום חייה לאחר הגירושין ובטיפול בילדיה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

המערער נתמך בתסקיר אגף הרווחה בעיריית גבעתיים, אשר מחזק את עמדתו שהיות ומשמורת הילדים משותפת היא, ומקום מגוריהם היה בגבעתיים, הוא אינו מסכים לשינוי מקום מגוריה שירחיק אותו מילדיו.

סערת הרגשות של ההורים באה לידי ביטוי הן בהבעת פניהם, והן בדברי באי כוחם.

תשובת הרמב"ן (סי' לח, הובאה ביד אהרן הגהת ב"י ד) עומדת מול עיני: "ולעולם צריך לדקדק בכלל לדברים אלו אחר מה שיראה בעיני בית דין בכל מקום ומקום שיש בו תיקון ליתומים שבית דין אביהם, לחזור אחר התיקון". נכונים הדברים גם כאשר מדובר בטובת ילדים שהוריהם חיים עמנו לאורך ימים ושנים, בית הדין חייב להעמיד את טובתם לנגד עיניו ולהכריע על פי טובתם.

הוסיף המהרשד"ם (אבהע"ז סי' קכג) וכתב: "וכללא דמילתא כי כל זכות שאמרו חכמים ז"ל בדיבורם, הבת אצל האם לעולם וכו', בזכותה דיברו, לא בזכות האם, וכן בבן, בזכות הבן דיברו."

גם ברדב"ז (ח"א סי' סד) הדגיש זאת וכתב, "כללא דמילתא, הכל תלוי בראות עיני הבית דין באיזה מקום יש תקנה לוולד יותר."

כלומר טובת הילדים היא הנקודה המשמעותית ביותר, ובית הדין אחראי על כך.

ברור הוא שטובת הילדים היא שיהיו קרובים לאביהם ולאמם כאחד. לילדים מגיע אבא ומגיעה אמא. אבל כאן התלבטותנו היא בשל העובדה שככל הנראה מציאות זו לא תתקיים כאן, שהרי מסכים אני לדברי עמיתי כי אין בידנו לכבול את רגליה. ושאלתנו היא עד כמה ניתן לצמצם את הנזק לילדים.

מן הראוי היה לנסות למצוא מקום מגורים מוסכם באמצע הדרך, בו תתאפשר המשמורת המשותפת לבוא לידי ביטוי נכון יותר, אך אין בידי בית הדין לכבול את רגלי האם. למרות הכאב והצער בדבר, לאחר שהתרשמנו כי המעבר אינו בשל סיבות שליליות חלילה.

לשם קביעת הכרעתנו נבקש מאגף הרווחה בעיריית גבעתיים לשוב שנית לעסוק בנושא זה ולבחון עם ההורים את השאלה, מה תהיה המלצתם למשמורת הילדים במידה שהאם עוברת לגור באזור הקריות, אצל מי נכון יהיה לקבוע את המשמורת. ועליהם לבדוק גם אם בית הדין היה מכריע כי משמורת הילדים תהיה בידי אחד ההורים, ולהורה השני יקבעו הסדרי שהות, מה יהיו הסדרי הביקורים.

בית הדין יבחן היטב את המלצות הרווחה, ויכריע בנושא עם הצדדים.

הרב דוד ברוך לאו

לאור האמור דין הערעור להתקבל, והאשה רשאית לעבור לגור באזור הקריות, אך רק לאחר קביעת המשמורת והסדרי השהות על ידי בית הדין האזורי בתל אביב.

לפיכך יש להחזיר את התיק להמשך טיפול בית הדין בתל אביב. ומבוקש לקבוע דיון דחוף בענין זה, הואיל ומדובר בסוף שנת לימודים.

בית הדין מורה בצו לשירותים הרווחה באזור גבעתיים להגיש תסקיר דחוף לבית הדין בתל אביב, ולהמליץ על משמורת לאחר מעבר האם לאזור הצפון וכן להמליץ על הסדרי שהות, וזאת לא יאוחר מתאריך י"ד בתמוז תשע"ו (20/07/2016)

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לשלוח את פסק הדין לצדדים וללשכת הרווחה גבעתיים.

ניתן לפרסם בהשמטת פרטי הצדדים.

ניתן ביום כ"ב בסיון התשע"ו (28/06/2016).

הרב נחום שמואל גורטלר

הרב דוד דב לבנון

הרב דוד ברוך לאו