

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1218708/4

### בבית הדין הרבני אזורי אשקלון

לפני כבוד הדיינים:

הרב מאיר כהנא – אב"ד, הרב שלמה צור, הרב דניאל גודיס

התובע: פלוני (ע"י ב"כ עו"ד טליה גיגי)

נגד

הנתבעת: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד שרית ישר)

הנדון: החזקת ילדים – משמורת משותפת

### פסק דין

בפני ביה"ד תביעותיהם של שני הצדדים לקביעת המשמורת והסדרי השהות, כתביעה כרוכה לגירושין.

הצדדים התגרשו לפני כשנה וחצי. בהסכם הגירושין נקבעו הסדרי השהות זמניים, ונקבע כי המשמורת והסדרי השהות הקבועים ייקבעו בביה"ד לאחר קבלת תסקיר העו"ס לסדרי דין.

#### רקע עובדתי ומשפטי

הצדדים נישאו כדמו"י בתאריך 18/4/2016 והתגרשו בתאריך 19/7/2020, לפי הסכם גירושין שקיבל תוקף פסק דין בביה"ד ביום הגט.

לצדדים שני ילדים משותפים, [בת] ילידת 2016 ו[בן] יליד 2018. כיום הילדה בת 5 והילד בן 3.

בתאריך 24/7/2019 הגישה האשה תביעת גירושין.

בתאריך 5/5/2020 הגיש האב תביעה למשמורת משותפת והסדרי השהות שווים, וכחודש לאחר מכן, ב-9/6/2020, הגישה האם תביעה למשמורת בלעדית אצלה, וצמצום הסדרי השהות של הילדים אצל אביהם.

בדיון בתאריך 12/7/2020 הועלתה לפרוטוקול הצעה להסכם גירושין, ולאחר שהצדדים נתנו את הסכמתם, הוזמנו הצדדים ל-19/7/2020 לאישור ההסכם ולסידור הגט.

כאמור לעיל, בהסכם הגירושין נקבע, שהמשמורת והסדרי השהות הקבועים ייקבעו בביה"ד לאחר שיתקבל תסקיר עו"ס לסדרי דין.

בתסקיר עו"ס לסדרי דין מתאריך 20/12/2020, המליצה העו"ס על אחריות הורית משותפת עם הסדרי השהות שווים: אצל האב ביום שני ורביעי ממסגרות החינוך למסגרות החינוך וכל שבת שניה, וביום חמישי לסירוגין ממסגרת החינוך למסגרת החינוך, ואצל האם ביום ראשון שלישי וביום חמישי לסירוגין וכל שבת שניה וחוזר חלילה.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

בהחלטת ביה"ד בתאריך 13/6/2021, החליט ביה"ד לאמץ את המלצות התסקיר למעט לינה ביום ה' לסירוגין אצל האב, דהיינו, לינה אצל האב פעמיים בשבוע וכל שבת שניה.

### טיעוני הצדדים

כבר בדיון ביום 12/7/2020 השמיעו הצדדים את טיעוניהם בתביעות שבפנינו. האב טען שמשמורת משותפת היא טובת הילדים בנידון דידן, וכראיה לדבריו סיפר שפעמיים האם יצאה לחו"ל למשך שבועיים והילדים היו אצלו.

בדיון ביום 8/6/2021 טענה האם שהילדים הם קטני קטנים, ושהאב אינו יכול להשתלט עליהם. לדבריה, הוא לא מצליח להביא אותם בזמן למסגרות החינוך. האם ביקשה לצמצם את זמני השהות ללינה לילה אחד בשבוע. עוד טענה כי כל כוונתו של האב בתביעתו למשמורת משותפת היא לצמצם את תשלום המזונות שנקבע ע"י בית המשפט בסך 2,000 ₪ לשני הילדים כולל מדור.

ב"כ האם טענה שיש "חזקת הגיל הרך" שעד גיל 6 הילדים יהיו אצל אמם, ובהעדר אינדיקציה למקרה חריג ומיוחד, יש לפעול כהוראת החוק. ב"כ האב טענה שהפסיקה המקובלת היא להפעיל את הוראת החוק המכונה "חזקת הגיל הרך" רק עד גיל שנתיים ולא עד גיל 6.

בהחלטת ביה"ד בתאריך 13/6/2021 מדיון זה, הורה ביה"ד לב"כ הצדדים להמציא אסמכתאות לטענותיהן בעניין זה.

### דיון והכרעה

לפנינו זוג עם שני ילדים קטנים, בת בגיל 5 ובן בגיל 3, האב דורש משמורת משותפת מלאה, והאם דורשת שיש לצמצם את זמני השהות ללינה אחד במשך השבוע, וכל שבת שניה.

חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות תשכ"ב-1962 סעיף 25 קובע:

"לא באו ההורים לידי הסכם כאמור בסעיף 24, או שבאו לידי הסכם אך ההסכם לא בוצע, רשאי בית המשפט לקבוע את העניינים האמורים בסעיף 24 כפי שייראה לו לטובת הקטין, ובלבד שילדים עד גיל 6 יהיו אצל אמם, אם אין סיבות מיוחדות להורות אחרת."

הנה קודם שנבחון אם המשמורת המשותפת מעשית מצד האב, יש להקדים בקצרה מה שכבר האריכו בזה רבים מן הפוסקים, שלעולם כשאנו באים לרון בענייני הסדרי השהות רואים את טובת הילדים מול עינינו. כן מבואר בשו"ת המיוחסות לרמב"ן (סימן לח) שכתב, וז"ל: "לעולם צריך לדקדק בדברים אלו אחר מה שיראה לבי"ד בכל מקום ומקום שיש בו יותר תיקון וכו', וכן כתב הרדב"ז בתשו' ח"א (סימן קכג), וז"ל: "כללא דמילתא הכל תלוי בראות בי"ד באיזה מקום יש תקנה לולד יותר", והובא בבה"ט אהע"ז (סימן פב ס"ק ז), וכן מבואר ברמ"א שם (ס"ז), וכן מבואר בשו"ת מהריב"ל ח"א (סימן נח) ובשו"ת מהרשד"ם חאה"ע (סימן קכג), וכן כתב בשו"ת דרכי נועם (סימן כו), וז"ל: "כי חכמי התלמוד אמרו על הסתם, דסתמא דמילתא הבת אצל האם, והבן גם כן בקטנותו, ואח"כ עם האב וכו', שכל זה תיקון הולד על הסתם, אבל אם ראו בי"ד שאין בזה תיקון [...] מחזרין אחר תקנתן כפי ראות עיני הדיינין", ואכמ"ל.

כיום מקובל אצל גורמי הרווחה, וכן בבתי הדין ובבתי המשפט, ככל שהדבר ניתן והוא מעשי, לאמץ את הסדרי השהות במתכונת משמורת משותפת בין שני ההורים, כדי לתת יציבות מסויימת, בתוך המציאות של הילדים, שהיא ממילא לא יציבה. גישה זו לאמץ את "המשמורת המשותפת",

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

הועלתה בפסק דין בביה"ד הרבני בחיפה תיק מס' 884693/5, וכן בבי"ד הנ"ל בתיק מס' 995647/8.

וכן כתב פרופ' פ' שיפמן, דיני המשפחה בישראל (כרך ב', ע"מ 65), וז"ל:

"בשיטות משפט אחדות, מורגשת נטייה לעודד הורים להגיע להסדר של "החזקה המשותפת", המחלק ביניהם שווה בשווה את גידולו של הילד והטיפול בו [...] היתרון הטמון בהסדר להחזקה משותפת, הוא, בראש ובראשונה, חיזוק תחושת האחיות השווה והמשותפת של שני ההורים לילד, להבדיל מהסדר המשחרר אחד ההורים, על פי רוב האב, מן הדאגה לילד."

ואני הייתי מוסיף על דבריו פן נוסף להחזקה המשותפת, שבמשמורת משותפת כל אחד מההורים ישתדל להוכיח שהוא "ההורה" הטוב ביותר, מבחינת קנאת סופרים תרבה חכמה.

בגישה זו גם הלך השופט רן ארנון בביהמ"ש לענייני משפחה בקרית שמונה בתלה"מ מס' 52906-05-20 שכתב בהחלטתו בילדה קטנה מאוד פחות מגיל 3, שיש להרחיב את זמני השהות בהדרגה עד להגעה לזמני שהות שוויוניים, וזאת לאחר שהביא את דברי השופט זילברג המנוח בע"א 209/54 שהילד אינו "אובייקט" של שמירה והחזקה להנאתו או לטובתו של אחד ההורים, אלא הוא עצמו "סובייקט", הוא גופו בעל דין, בשאלה חיונית זו, הרי לא יתכן להתעלם מן האינטרסים שלו בשום צירוף מסיבות שהוא, אלא יתכן כי נדחה אותם מפני "זכות" של מישהו אחר, ויהא זה האב או האם שלו. וכן האריך בגישה זו בזה במאמר שפורסם בספר כנס הדיינים תשע"ד של ד"ר יצחק כהן (מעמ' 346).

מלבד שיקול הדעת של ביה"ד בהחלטה להורות משותפת, ביה"ד סבור שיש לראות גם המלצת העו"ס לסדרי דין כסיבות מיוחדות להחלטה על הורות משותפת. לאור הנ"ל, ולאור העובדה שכיום הסדרי השהות הם כמעט שוויוניים שהילדים שוהים אצל האב ממסגרות החינוך בימי שני ורביעי עד למחרת למסגרות החינוך, וכן כל שבת שניה, הרי כבר במצב הנוכחי יש כמעט הורות משותפת, והואיל ולא נשמעו תביעות ברורות להפרת הסדרי השהות, משמע שהאב מקיים את הסדרי השהות כהחלטת ביה"ד.

ביה"ד סבור שהגם שהילדים הם קטני קטנים, הצורך בהטלת האחריות על שני ההורים היא מטיבה עם הילדים.

### הרב דניאל גודיס – דיין

קראתי את דברי כב' ידידי הרה"ג דניאל גודיס שליט"א, והנני מצטרף למסקנתו, כי בנידון דידן יש להורות על משמורת משותפת.

אדגיש כי אני שותף למגמה הכללית המתוארת בדבריו, שיש לשאוף למשמורת משותפת לפני גיל שש. לשון החוק היא חד משמעית: "ובלבד שילדים עד גיל 6 יהיו אצל אמם, אם אין סיבות מיוחדות להורות אחרת". פסיקה, בין אם היא מקובלת אצל רבים, ובין אם היא מקובלת אצל מעטים המציגים עצמם כרבים, אינה יכולה לעמוד כנגד לשון מפורשת של החוק. על כן לא נערכתי לאסוף שיטות נגדיות, השוללות את המגמה שתיאר הרה"ג גודיס שליט"א, מפני שכאשר יש חוק מפורש, אין צורך באיסוף שיטות המאמצות את הוראת החוק כלשונה.

עוד אעיר, כי אני מזדהה עם ראיית התחרות בין ההורים כדבר חיובי [קנאת סופרים תרבה חכמה]. לדעתי, וכך ראיתי במשפחות שבהן התחרו הורים גרושים על לבם של ילדיהם, שבדרך כלל הדבר פוגע בילדים מבחינה חינוכית הרבה יותר משהוא מועיל. הורים המרגישים בתחרות,

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

אינם מציבים לילדיהם גבולות כנדרש, אינם מסוגלים להשיב בשלילה לבקשותיהם ולדרישותיהם, לעתים הם אף מוציאים הוצאות מיותרות לחלוטין כדי לכבוש את לבם של ילדיהם, ובכך הם מזיקים מאד להתפתחותם התקינה של הילדים. במקרים מסוימים הילדים מרגישים בכך וממש מנצלים את ה"שעבוד" של הוריהם כלפיהם, והנזק החינוכי מחריף מאד. על כן, דווקא השיקול שציינן כב' ידידי הרה"ג גודיס בשבחה של המשמורת המשותפת, נמצא אצלי כשיקול נגדה, ואני משתדל לוודא, בכל משפחה, בטרם אתן פסק דין למשמורת משותפת, שאין מדובר בהורים שיעדיפו את התחרות האישית על פני חובתם לחנך את ילדיהם כראוי.

אלא שאני כן שותף למסקנות של חברי בנידון דידן, מכיוון שאני שותף לפרשנות המרחיבה של המושג "סיבות מיוחדות". להבנתי, סיבות מיוחדות בהקשר של החוק הנדון, אינן חייבות להיות חריגות ונדירות, אלא די בכך שהן ייחודיות למשפחה שבפנינו, ואינן נשענות על "מגמה כללית" כזו או אחרת.

על כן אני מצטרף לדברי חברי, שבמקום שבו סקרה העו"ס לסדרי דין את מצבה של המשפחה, ומצאה כי טוב לילדים להיות בחלוקה שווה בין שני הוריהם, די ב"סיבה מיוחדת" כזו, לקביעה כי המשמורת אכן תהיה משותפת. במיוחד נכונים הדברים במשפחה שבפנינו, לאור האמור בפתח תסקיר, כי עוד טרם הסכסוך היו שני ההורים נושאים בנטל הטיפול בילדים בחלוקה של שעות יום לפי שעות עבודתם.

אוסף כי גם התרשמותי מן הצדדים היתה שמדובר בשני אנשים חיוביים, וגם עוצמת הסכסוך ביניהם, שעדיין קיים לצערנו, אינה גבוהה באופן העלול לפגוע בשלוותם ובהתפתחותם התקינה של הילדים, להתרשמותי. על כן יש לראות במשפחה שבפנינו "סיבות מיוחדות" כמשמען בחוק, ולקבל את המלצת העו"ס לסדרי דין בדבר חלוקה שווה של הסדרי השהות. לפיכך אני מצטרף למסקנתו של הרה"ג גודיס שליט"א, כי בנידון דידן תהיה המשמורת על הילדים משותפת, והסדרי השהות יחולקו בשווה.

### הרב מאיר כהנא – אב"ד

לאחר שראיתי את דברי חבריי, אומר כי לעולם יש לבדוק את טובת הילדים, ולפיכך גם אם לשון החוק מצדדת בכך שסתם ילדים עד גיל שש אצל האם, וגם לדעת הסוברים שיש להעדיף משמורת משותפת, לענ"ד הדבר נתון לשיקול דעתו של ההרכב שבו לפניו הובא המקרה, שמכיר את המשפחה לעומק במשך תקופת הדיונים, ולפי המציאות הטובה לקטינים יש לפסוק.

בניד"ד, מסכים אני למסקנות חבריי, כי במשפחה זו יש להורות על משמורת משותפת.

### הרב שלמה צרור – דיין

### הוראות פסק הדין למעשה

לאור כל הנ"ל, ביה"ד קובע:

א. הילדים [בת] ו[בן] יהיו מעתה במשמורת משותפת של שני ההורים.

ב. הסדרי השהות יתקיימו כפי המלצת העו"ס לסדרי דין בסוף התסקיר מיום 20.12.2020 [עמ' 8-10 בתסקיר, שהם עמ' 10-12 בקובץ הסרוק בתיק ביה"ד]. ביה"ד נותן תוקף של פסק דין להמלצה זו.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ג. שני הצדדים יטלו חלק בהדרכה הורית, לפי הכוונה של העו"ס לסדרי דין. כל אחד מן הצדדים יפנה לעו"ס בעניין זה תוך 14 יום מחתימת החלטה זו.

ד. ביה"ד סוגר את התיק. אולם ביה"ד מבהיר לצדדים מראש, כי אם בעתיד יתחדש הסכסוך ביניהם, יתחשב ביה"ד בהדרכה ההורית שעברו הצדדים, כחלק מן השיקולים בבוא ביה"ד לדון בעתיד בהמשך המשמורת והסדרי השהות.  
מזכיר ההרכב יעביר העתק החלטה זו אל העו"ס לסדרי דין.

פסק הדין מותר לפרסום לאחר השמטת פרטי הזיהוי של הצדדים ושל ילדיהם, [ובכלל זה תאריכי לידה].

ניתן ביום י"ז בשבט התשפ"ב (19/01/2022).

הרב דניאל גודיס

הרב שלמה צרור

הרב מאיר כהנא – אב"ד

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה