ב"ה

תיק ‏62918/21

בבית הדין הרבני האזוריאשקלון

לפני כבוד הדיינים:

הרב ישי בוכריס, הרב שמעון לביא, הרב דניאל כ"ץ

המבקש: פלוני(ע"י ב"כ עו"ד רות דיין וולפנר)

נגד

המשיבה: פלונית(ע"י ב"כ עו"ד דוד גולן ועו"ד אורן גולן)

הנדון:בקשת הגירה של האב עם בניו שבמשמרתו

פסק דין

בפני בית הדין תביעה להגירה.

רקע כללי

התביעה הוגשה על ידי האב העותר לביה"ד לאפשר הגירת שני הילדים הקטינים למקום עבודתו הנוכחי בבלגיה.

מדובר בהורים שנישאו בשנת 2001 ולהם שני ילדים קטינים בגילאים: שמונה וחצי שנים, ואחת־עשרה וחצי שנים.

ההורים התגרשו בתאריך י"ז בשבט תש"ע (1.2.2010).

בין ההורים היה מאבק משפטי באשר למשמורת הילדים ולאחר שהתקבל תסקיר שרותי הרווחה, הופנו הצדדים לבדיקה למסוגלות הורית על ידי ביה"ד.

באוקטובר 2009 נקבע באופן זמני כי האב יהא משמורן הילדים, זאת לאחר קבלת הדו"ח ממכון "מרחבים" ולאחר חקירת עורכת הדו"ח בנוסף לתסקיר האמור לעיל.

ההורים פנו בפניות רבות בתלונות האחד על זולתו וביה"ד הפנה את ההורים להדרכה הורית ותיאום הורי ברשויות הרווחה.

לאחר זמן אף נקבעה משמורת האב כקבועה.

ראוי לציין שהאב נישא בשנית ויש לו ולבת זוגו שתי בנות נוספות.

הסדרי ראייה לאם הינם רחבים, פעמיים בשבוע כולל לינה וכל שבת שנייה.

האב עבד כמרצה באוניברסיטה ומשכורתו הייתה לפי שעות תעסוקה(פרילנסר)ולא כעובד מן המניין בסגל האקדמי.

בתחילת השנה האזרחית קיבל האב הצעה לעסוק כסמנכ"ל בבנק גדול, גוף פיננסי ענק שמקום מושבו בבריסל.

האב עתר לביה"ד לאפשר הגירה של שני הילדים הקטינים ביחד עמו, אשתו ושתי בנותיו הנוספות.

טענות האב

האב טען כי הצעת עבודה זו אינה הזדמנות החוזרת על עצמה ובמציאות תעסוקתו הנוכחית מהווה פתרון של ממש למצוקה התעסוקתית שבה הוא נמצא כעת.

לדברי האב העיסוק בו הוא היה בשעת הגשת התביעה אינו מבטיח ביטחון תעסוקתי והוא נשען כלכלית על שעות עבודה רבות ועל מכירת פטנטים שהמציא.

לדבריו בישיבה הראשונה אם לא יקבל את ההצעה שהונחה לפתחו אפשר ויפוטר וכלכלת משפחתו כולל שני הקטינים נתונה בסכנה. בישיבה השנייה השתנה המצב וכפי שיפורט להלן.

בתוך הדברים, הבהיר האב כי אין ספק שיציאה לשלוש שנים תיטיב עם הילדים. החיים בבריסל יפעלו להרחבת אופקים של הילדים ויחשפו את הילדים לחוויות תרבותיות להם הם אינם רגילים.

האב הבהיר בישיבה שנועדה לשמיעת הטענות שהאם אינה יכולה לשמש כמשמורנית והוא שמסייע בכל עת למפגשים עמה.

טענות האשה

האם הכחישה את כל המיוחס לה, וטענה שהסדרי הראייה הנוכחיים, שהם כמעט מחצית מהזמן, מוכיחים בעליל כי טענות האב שקריות, והיא מתפקדת כאם בצורה משביעת רצון, שאם לא כן היה על האב לעתור לביה"ד מיד עם היוודע לו על מוגבלות מסוימת של האם.

עוד טענה האם שיציאת הילדים לחו"ל תגרום סבל לילדים, ההתנתקות ממנה אפשר שתגרום לילדים נזקים נפשיים, ומפגשים אחת למס' חודשים לא יהוו פתרון לנזקים אלו.

לדברי האם בישיבה הראשונה, אין ספק שהאפשרות העדיפה היא שהילדים ישהו בארץ והיא תהא המשמורנית עליהם.

ביה"ד שמע את הצדדים היטב וגם את ב"כ כפי שמופיע בפרוטוקול הדיון מתאריך כ"ט באייר תשע"ה (18.5.2015).

ביה"ד החליט לזמן את הילדים עוד באותו יום למפגש עם עו"ס יחידת הסיוע שעל יד ביה"ד, על מנת לשמוע את עמדותיהם בלא תיווך או שכנוע מצד אחד מן ההורים.

לאחר קבלת עמדותיהם של הילדים ולאחר שמיעת הצדדים בשנית, הבהיר ביה"ד שהשאלה העומדת לפתחו של ביה"ד היא, האם עדיפה האפשרות שהילדים ישהו עם אביהם בחו"ל – בבריסל או שעדיפה האפשרות שישהו במשמורת אמם בארץ.

הבהרה זו הייתה בשל העובדה כי האב לא התנה את יציאתו לחו"ל וקבלת העבודה בתוצאות פסק ביה"ד, כמו כן אין לביה"ד יכולת משפטית להורות לאדם שלא לצאת לחו"ל לצורך פרנסה.

ההורים הופנו למכון "שקד" ברחובות, שם נערכה בדיקה כללית הכוללת עיון במסמכים הישנים, כמו דו"ח מכון "מרחבים", דו"ח רשויות הרווחה, פסקי ביה"ד ועוד.

עורכי הבדיקה זימנו את כל הנוגעים בדבר כולל בת זוג האב, ולאחר בדיקה הנראית מעמיקה נכתבו 75 עמודים כדו"ח והמלצות. עורכי הבדיקה המליצו לאפשר לילדים להגר ביחד עם אביהם לשלוש שנים וכפי הצעת ביה"ד(המפורטת גם בהמלצת מכון "שקד").

הצדדים התבקשו לחוות את דעתם על דו"ח זה ועמדת הצדדים נותרה כפי שהייתה בטרם קבלת הדו"ח, דהיינו, האב מבקש להגר עם ילדיו למשך שלוש שנים והאם מתנגדת.

ביה"ד קבע מועד לדיון.

בישיבה הנוכחית השתנה הרכב ביה"ד והובהרה לצדדים עובדה זו וההשלכות המשפטיות שיש לה.

הצדדים הותירו את ההכרעה לביה"ד, וביה"ד הורה לצדדים לסכם בקצרה את עמדות הצדדים.

שני הצדדים טענו את טענותיהם וביה"ד בהרכבו הנוכחי נחשף לכל החומר המצוי בתיק.

ב"כ האם טען בתחילה מס' טענות באשר למסמכים המוכיחים את טענות האב ולאחר שקיבלם ביקש לטעון טענות לגופו של עניין.

טענות ב"כ האם בישיבה השנייה

הדו"ח בדק אחת משתי חלופות שהורה בית הדין לבדוק וכדלעיל אולם מתברר שישנה אפשרות שלישית והיא ששני ההורים יישארו בארץ והילדים ימשיכו בדיוק כבעבר להיות במשמורת האב עם הסדרי ראייה לאם. בדו"ח נאמר שאם יוחלט על ידי ביה"ד שהילדים יישארו בארץ, אזי, האב גם הוא יישאר בארץ והילדים לא ייפרדו לא מאימם ולא מאביהם. אין ספק שזו האפשרות הטובה ביותר לגבי הילדים.

עוד טען ב"כ האם שהנימוק העיקרי לטובת ההגירה הינו נימוק כספי ואילו הנימוק להשאירם בארץ ולא לנתקם מן האם הינו כבד משקל כלפי המשקל של הנימוק הכספי.

הטענה שהילדים ייחשפו לחוויית תרבותית רחבת אופקים אינה נכונה, וההיפך הוא הנכון, הסכנה הגדולה ביותר לזהותם כיהודים הוא בית הספר המכיל בתוכו אנשים מסוגים שונים.

הסדרי הראייה המוצעים לאם קשים מאוד ליישום משום שהאם עובדת מדינה ואינה יכולה לקבל חופשות כאוות רצונה, היא כפופה למערכת רפואית ואינה מסוגלת לטוס לבריסל ארבע או חמש פעמים בשנה. גם הלוגיסטיקה בבחירת בית מלון והלנת האם בחו"ל אינה קלה ליישום ואפשר שתמנע מפגשים בין האם לבין הילדים ואין ספק שהנזק הגדול יהא לילדים.

עוד טען ב"כ האם כי אין ספק שלאחר הטיפול שעברה האם היא השתנתה. יכולותיה ומסוגלותה ההורית טובה והראייה לכך הינה הסדרי הראייה הרחבים שמבוצעים בפועל ואין אף לא תלונה אחת.

טענת ב"כ האב בישיבה השנייה

המכון שאליו הופנו הצדדים התבקש לבדוק אחת משתי אפשרויות, האחת הותרת הילדים בארץ במשמורת האם, והשנייה –הגירת הילדים עם האב לבלגיה לשלוש שנים.

הדו"ח הרחב והמקיף הינו חד משמעי ובלא דעת מיעוט, קובע בצורה ברורה שטובת הילדים היא לשהות עם האב במשמורתו בבלגיה.

למרות שהאב העלה את האפשרות שאם לא יותר לילדים להגר הוא יישאר בארץ ולא יותיר את משמורת הילדים אצל האם. המכון לא המליץ על אפשרות זו והוא המליץ בצורה ברורה על הגירת הילדים עם האב. בזה התכוונה ב"כ האב לדחות את טענתו הראשונה של ב"כ האם.

האב עצמו טען כי הדברים הוצאו מהקשרם. עם זאת לא ברורה כוונתו משום שהוא הסכים שהוא אמר זאת בפירוש כמוזכר בעמ' 23, ובדו"ח בעמ' 55 גם בת זוג האב אומרת בפירוש שאם לא תותר הגירת הקטינים בעלה והמשפחה יישארו בארץ.

עוד הבהיר האב שמעת שהתקבלו המלצות הדו"ח ולהבנתו ברור שביה"ד יורה על אימוץ מסקנות הדו"ח, הוא חתם על חוזה העסקה עם הבנק והחל כבר לעבוד ואף רשם את ילדיו לבית הספר שם.

שולם למוסדות החינוך כ־90,000 יורו עבור חינוך הילדים, שולם עבור שכירות בית כ־5,000 יורו לחודש, עתה בפועל הוא נוסע ביום ראשון ושב ביום חמישי לעבודתו.

דיון והכרעה

כאמור לעיל לאחר שמיעת ההורים וב"כ נשלחו הצדדים למכון "שקד" ברחובות, גוף שמונה על ידי בית הדין ולא נשמעה מפי אחד הצדדים טענה באשר למקצועיות הבודקים או לרצינות הדו"ח.

שתי טענות של האם ראויות לתשומת לב והכרעה.

האחת – שהמכון כאמור בדק העדפת אחת משתי חלופות שהורה ביה"ד לבדוק, האם להתיר הגירת הילדים עם האב או לחילופין שהאב יהגר עם משפחתו ללא הקטינים נשוא תביעה זו, והם יישארו במשמורת האם.

לטענת האם קיימת חלופה שלישית, שהוכחה מתוך הדו"ח בעצמו, והיא־להשאיר את המצב על כנו, גם האב וגם אשתו הנוכחית הצהירו בפני הפסיכולוגית כותבת הדו"ח, שאם לא יותר לקטינים להגר, האב יבחר להישאר בארץ וההסדר הנוכחי שהוא הטוב ביותר לקטינים, ייוותר על כנו.

ביה"ד התרשם שאכן אפשרות זו הייתה רלוונטית כאשר נערך הדו"ח, אולם כעת שהאב קבע עובדות(לטענתו בתום לב, מחמת הצורך במתן תשובה למעסיקו החדש, ומחמת שהתקבלו המלצות המכון, והוא היה סבור שבוודאי שלאחר שהמכון הגיש דו"ח מפורט על כך, ההמלצות תאומצנה על ידי ביה"ד)אפשרות זו כבר אינה בת מימוש.

התרשמות זו של ביה"ד מסתמכת על מס' גורמים:

האב חתם על חוזה העסקתו וכבר החל בעבודה.

הילדים נרשמו על ידו לבית הספר המקומי.

שולם שכר הלימוד עבורם באמצעות הבנק ומסתבר שחזרה מכך תגרור הפסדים כספיים גדולים.

האב שכר דירה בבריסל שבבלגיה מקום העסקתו. גובה תשלום שכר הדירה כ – 5,000 יורו לחודש.

יתר על כן, אין הוכחה חד משמעית שעתה חלופה זו עדיפה על שתי החלופות האחרות, משום שמסתבר שלאחר שנעשו כל הצעדים שנמנו לעיל ומאחר שהצעת עבודה זו הינה הזדמנות שהסבירות לחזרתה אפסית, תסכולו של האב מכישלונה ומדחייתה ומחיפוש תעסוקה חלופית תגרום למפח נפש לקטינים. אפשר שתסכול זה אף יופנה אליהם, ואולי הם אף ייפגעו כלכלית מחמת שינוי זה ומחוסר תעסוקה של האב.

משום כל הנ"ל אין לביה"ד אפשרות של ממש לשקול חלופה זו והיא לא נבדקה על ידי אנשי המקצוע גם אילו הייתה רלוונטית.

ביה"ד אינו מקבל את עמדת האב שכיוון שחלופה זו עלתה במסגרת הדו"ח ואעפ"כ לא הומלץ עליה, יש ללמוד מכך שגם היא נדחתה ע"י אנשי המקצוע.

הנימוק הפשוט לכך הוא שהמינוי שקיבל המכון היה לבדוק רק אחת משתי האפשרויות שנמנו לעיל.

יתר על כן, בהקדמה לדו"ח כותבת הדו"ח מפרטת בפירוש שהבדיקה וההמלצות היו בין שתי חלופות אלה בלבד.

למרות זאת, כאמור לעיל,ביה"ד סבור שחלופה זו אינה רלוונטית כעת ואף אם הייתה רלוונטית לא ברור האם במציאות הנוכחית היא עדיפה.

אם האם הייתה סבורה שאפשרות זו רלוונטית היה עליה לדרוש בעת המינוי, שגם חלופה זו תיכלל בבדיקת המכון. לאחר הגשת הדו"ח המפורט ביותר ולאחר בדיקה מקיפה לא זו העת להעלות חלופה אחרת.

טענה נוספת של האם הראויה להתייחסות היא הטענה שההגירה עלולה לגרום לשינוי חינוכי בדרך אליה הורגלו הילדים הקטינים, דהיינו, כיוון שמדובר במוסד חינוכי שבו לומדים ומתחנכים לא רק יהודים עלול הדבר להשפיע על החינוך היהודי שאותו מקבלים הקטינים. אמנם הילדים מתחנכים גם כעת במוסדות חילוניים ומתגוררים בבתים חילוניים, אולם אין ספק שבמדינת ישראל רוח יהדות נמצאת באטמוספירה החינוכית הן בבית והן במוסדות החינוך הכלליים. חינוך יהודי זה יהא חסר לקטינים ואפשר שאף יורגלו לערכים שאינם יהודים בעליל.

בית הדין ער לחשש זה ומקווה מאוד שהמגבלות שתוטלנה על האב יפוגגו חשש זה.

במצב הנוכחי אין מנוס מאימוץ המלצות הדו"ח, המכון מונה על ידי ביה"ד ולא יעלה על הדעת שלא לקבל את ההמלצות שלו כאשר אין כל טענה באשר למקצועיות הבודקים ולרצינות הדו"ח.

עם זאת החששות שהועלו בביה"ד באשר לאווירה החינוכית מטרידים את בית הדין, וקרוב לוודאי שהן יקבלו מענה הולם במגבלות כדלקמן.

סוף דבר

ביה"ד מקבל את המלצות המכון.

האב יהגר עם כל משפחתו כולל הילדים הקטינים שהינם במשמורתו, בכפוף להנחיות הבאות.

פסק דין זה הינו לשנתיים בלבד ובעוד כשנה וחצי יתקיים דיון באשר להארכתו בשנה נוספת. לדיון זה יכולים ב"כ האב להופיע בשליחות האב שלא בנוכחותו.

האב יממן את הגעת הילדים לישראל למפגשים עם האם חמש פעמים בשנה, כאשר שלוש פעמים מתוך השלוש יתואמו בחגי ישראל, חנוכה פסח וכדומה. כל הגעה של הילדים לישראל תהא לכל הפחות לשבוע ימים.

בנוסף יממן האב מפגשים של האם בבלגיה עם הקטינים. מימון זה כולל טיסות ושהות של האם בבית מלון בקרבת מקום למקום מגוריו בבריסל. בית המלון צריך להיות הולם וראוי.

האב התחייב בישיבה הראשונה שהתקיימה בביה"ד שהקטינים יקבלו העשרה בענייני יהדות.

ביה"ד מורה לאב לדאוג שבימי ראשון(ימי חופשה בבלגיה)הקטינים יהיו חלק מתלמידי הקהילה היהודית בבריסל בלימודי יהדות.

בית הדין מבהיר בזה שבעוד כשנה וחצי כאשר יתקיים הדיון להארכת השהות בבלגיה, ייקח ביה"ד בחשבון גם את עמידת האב בהגבלות שעליהן הורה ביה"ד.

יתר על כן, אם תהא תלונה מצד האם גם במשך השנתיים הנוכחיות שהאב אינו ממלא בקפידה את הנחיות ביה"ד אפשר וביה"ד יורה להשיב את הקטינים לארץ.

נימוקים

הדיון והניתוח דלעיל מהווים שיקול מכריע בעיני ביה"ד בנושא הנדון, משום שהם מהווים את אבן הבוחן העיקרית בהכרעה, דהיינו, טובת הקטינים.

כבר נקבע בפסקי דין רבים המסתמכים על מקורות חז"ל שונים כפי שיפורט לקמן שהשיקול המכריע בענייני משמורת והסדרי ראייה היא טובת הילד.

אין זכות למי מן ההורים למשמורת, זו חובה בלבד, וביה"ד לא לוקח בחשבון כלל נוחות זו או אחרת שלהם.

טובת הקטין נשקלת בצורה רחבה מאוד, דהיינו, בין טובתו הגשמית בין הרוחנית ובין החינוכית.

ברור לחלוטין שיש בגידול הילדים סיפוק והגשמה עצמית, אולם אין זה מהווה שיקול בהכרעת ביה"ד.

מקורות לכך שטובת הילד הינם השיקול המכריע יש לרוב, עם זאת נביא מעט מהם: נפסק בשו"ע סימן פ"ב ס"ז שהבן אחר שש שנים אמור להיות בעקרון אצל האב והוסיף השו"ע "והבת אצל אמה לעולם, ואפילו לאחר שש" וברמ"א שם כתב: "ודווקא שנראה לבית הדין שטוב לבת להיות עם אמה, אבל אם נראה להם שטוב לה יותר לישב עם בית אביה, אין האם יכולה לכוף שתהא עמה."

פסק הלכה זה של הרמ"א חזר ונשנה בתשובות רבות של האחרונים.

המהרשד"ם בחלק אהע"ז סימן קכ"ג כתב: "וכללא דמילתא כי כל זכות שאמרו חכמים ז"ל בדיבורם הבת אצל האם לעולם... בזכותה(של הבת)דברו, לא בזכות האם, וכן בבן – בזכות הבן דברו."

בלשוננו –טובת הקטינים היא הקובעת ולא טובת ההורים.

כעין זה כתב המבי"ט תשובה סימן ס"ב: "מה שאמרו הבת אצל אמה, לא בשביל קירוב ואהבת האם לבת יותר מן האב נגעו בה, אלא תיקון הבת."

גם בפסקי דין רבים חזר ונשנה עיקרון זה יעויין בפד"ר ח"א עמ' 61, פד"ר ח"א עמ' 157, פד"ר ח"ג עמ' 353–359, פד"ר ח"ב עמ' 327.

פסקי הדין הללו הביאו מקורות רבים מן הראשונים ומן האחרונים לעקרון זה כמו שו"ת המיוחסות לרמב"ן סימן ל"ח: "לעולם צריך לדקדק בכלל לדברים אלו אחר מה שנראה בעיני ביה"ד בכל מקום ומקום שיש בו יותר תיקון."

גם הרדב"ז בחלק א' סימן ס"ד כתב: "כללא דמילתא הכל תלוי בראות עיני ביה"ד באיזה מקום יש תקנה לולד יותר."

עד כדי כך עיקרון זה הוא הקובע שאף אם הייתה הודאה של מי מן ההורים, אין ביה"ד מתחשב בכך משום שהם אינם הצדדים לדיון.

בשל עיקרון זה נתן ביה"ד דרור לעצמו לטעון טיעונים למצוא חלופות או לשלול אותן, גם אם לא נטענו ע"י מי מן הצדדים או ב"כ, שהרי לא ההורים בעלי דין מבחינה מהותית, אלא הילדים הקטינים, וביה"ד הינו אביהם.

ביה"ד סבור שלנוכח כל הבדיקות והנתונים העומדים לעיניו, טובת הקטינים לשהות עם אביהם כנ"ל.

ראוי לציין שכבר בעבר נמצאה מסוגלות האם למשמורת לקויה ובשל כך הוכרעה על ידי בית הדין לפני שנים שהמשמורת של הקטינים תהא אצל האב.

גם בבדיקה הנוכחית במכון "שקד" נמצאה האם לקויה במס' עניינים באשר לגידול הילדים באופן קבוע ורציף.

יש לקבוע מועד לבדיקה ודיון בעוד כשנה וארבעה חודשים.

ביה"ד הודיע לצדדים על החלטתו זו בעת סיום הדיון והאם ביקשה צו לעיכוב ביצוע לשם הגשת ערעור.

מכיוון שמסתבר מאוד שלאחר שיהגרו הקטינים לבלגיה, תהא המציאות כמעט ובלתי ניתנת לחזרה, ביה"ד מקבל את בקשת צו עיכוב הביצוע.

עם זאת ביה"ד מגביל את הצו כדלקמן:

על ב"כ האם להמציא לביה"ד את הגשת הערעור תוך חמישה ימים מעת מתן פסק דין זה.

צו עיכוב הביצוע הינו עד לתאריך י"ט בכסלו תשע"ו (1.12.2015).

לאחר מועד זה אם חפצה האם לעכב את ההגירה יהא עליה לפנות לביה"ד הגדול לערעורים.

למרות הצו לעיכוב ביצוע מתיר ביה"ד לאב להסדיר את כל העניינים הנצרכים לשם הגירת הקטינים כמו הסדרת דרכון או וויזת שהייה וכדומה.

ניתן לפרסם פסק דין זה, בהשמטת השמות.

ניתן ביום ט' במרחשווןהתשע"ו (22/10/2015).

הרב ישי בוכריס הרב שמעון לביא הרב דניאל כ"ץ