



**מתוך מדריך "חופש" לחילוני הנבון:**

**יעוץ משפטי**

**מאת: שגיא אגמון, עו"ד**

**מהדורה ראשונה - יוני 2008**

**© כל הזכויות שמורות לעמותת "חופש" ולמחבר**

## חינוך ילדים במקרי חזרה בתשובה/בשאלה של אחד ההורים

הסוגיות הקשורות לאורח חייהם של הילדים כאשר הוריהם מתגרשים הן סבוכות וכואבות גם במקרי גירושין או פרידה רגילים. במקרי גירושין, בדרך כלל נשמרת אפטרופסותם של שני ההורים, אם כי לרוב רק אחד מן ההורים מקבל משמורת על הילדים בפועל. התוצאה היא שבמרבית המקרים **לשני ההורים יש זכות שווה להשפיע על חינוכם ואורח חייהם של ילדיהם, גם אם רק אחד מהם נושא בעול הגידול השוטף של הילד**. הדברים מתנהלים בדרך כלל כסדרם כל עוד יש הסכמה בין ההורים על עקרונות החינוך הרצויים; אך ברגע שמתגלעות מחלוקות נדרשת הכרעה שיפוטית בין ההורים, ומתנהלים לא אחת הליכים ארוכים וקשים בבתי הדין הדתיים או בבתי המשפט לענייני משפחה. הערכאות המשפטיות צריכות לקבל החלטות על פי העיקרון הכללי של טובת הילד, לרוב על סמך המלצותיהם של מומחים כגון פסיכולוגים, עובדים סוציאליים וכדומה.

סכסוכים מורכבים במיוחד עולים בנסיבות בהן ההורים הנם בעלי נטיות דתיות שונות. בדרך כלל מדובר במצב בו אחד מבני הזוג חזר בתשובה (או בשאלה), ובעקבות השינוי באורח חייו נוצר קרע בין בני הזוג שמוביל לגירושין. כל אחד מן ההורים מבקש לדאוג לחינוך הילדים על פי דרכו, וכאמור – לכל אחד מהם זכות שווה לכך.

חשוב לציין כי בשל הכפילות בשיטת המשפט הישראלית בין בתי הדין הדתיים לבין בתי המשפט לענייני משפחה, לעתים תהיה לשני הגופים סמכות לדון בסוגיות הנוגעות לאורח חינוכם של הילדים. מניסיון העבר, בתי הדין הרבניים נוהגים בדרך כלל לפסוק (בשאלות של חינוך הילד, ובאופן כללי) לטובת ההורה המקפיד יותר על קיום תורה ומצוות, ומזהים את טובת הילד, בעיקרון, עם חינוך דתי. בתי המשפט לענייני משפחה, בדרך כלל, מחפשים נוסחת איזון שתאפשר לילד להבין את עולמם השונה של ההורים. בשל בעיית מרוץ הסמכויות, מומלץ תמיד לצד הדתי-יותר לפנות לבית הדין הדתי, ואילו לצד הדתי פחות כדאי שהדיון יתנהל בבית המשפט לענייני משפחה.

יוער, כי לבג"צ יש סמכות להתערב בפסיקות של בתי הדין הדתיים, אך התערבות כזו היא נדירה. היו מספר מקרים בעבר בהם בג"צ התערב בפסיקת בתי דין דתיים וביטל פסקי דין שלהם משום שהם העדיפו את טובת החינוך הדתי על פני טובת הילד במובן הרחב, או שהתעלמו באופן מופגן מחוות דעת מומחים בנושא טובת הילד. אולם, מקרים אלה הנם נדירים, ולרוב פסיקות בתי הדין עומדות במבחן בג"צ. לפיכך, להורה חילוני המבקש לשמור על צביון חילוני לחינוכו של הילד יש אינטרס ברור להביא את הדיון לבתי המשפט לענייני משפחה. מבלי לסקור את כלל ההלכות הסבוכות הנוגעות לסמכויות כל אחד מהגופים, רצוי מאוד לכלול בהסכם הגירושין הסכמה כי כל הדיונים העתידיים ייערכו בפני בית המשפט לענייני משפחה; ובמקרה של סמכות כפולה, כאשר מתעורר סכסוך הנוגע לחינוך הילדים, מוטב להקדים ולפנות לבית המשפט לענייני משפחה, על מנת לחסום את הצד שכנגד מלפנות לבית דין דתי ("מירוץ הסמכויות").

### עקרון טובת הילד

עקרון טובת הילד הנו עקרון-על בדיני המשפחה. בית המשפט הגדיר זכות זו כ-"זכותו של הילד כי תישמר בריאותו הגופנית והנפשית, כי יסופקו כראוי צרכיו הנפשיים, הגופניים והחומריים". מובן שהגדרה ערטילאית זו אינה מספקת לנו מענה לשאלה כיצד מזהים את טובת הילד במערכת נסיבות קונקרטית, שהיא שאלה כבדה וחורגת מהיקף מדריך זה.

לענייננו, חשובה הקביעה החד משמעית של בית המשפט העליון על פיה טובת הילד צריכה להיות מוכרעת על פי טובתו של הקטין **המסוים**, ולא מתוך קביעות ערכיות כלליות של הדין הדתי. מכך עולה, כי גם בית דין דתי אמור לבחון את טובת הילד על פי מבחנים אובייקטיביים וחוות דעת מומחים, ולא על פי הקביעות התיאורטיות של הדין הדתי. בפועל, למרות אמירה זו, על פי רוב בתי הדין הדתיים נוטים לזהות את טובת הקטין עם חינוך דתי.

טובת הילד אמנם אינה נגזרת מרצונו של הילד, אך רצון הילד בהחלט יכול להיות ביטוי לטובתו. לפיכך, כאשר מדובר בקטין שהוא מבוגר מספיק על מנת להבין את משמעות הבחירה, בית המשפט או בית הדין יטה להתחשב בבקשתו בקשר לאורח החיים אותו הוא מבקש לנהל או למסגרת לימודיו. עם זאת, הערכאה השיפוטית אינה מחויבת בכך, וזהו שיקול אחד מבין שיקולים אחרים, שיכולים להביא לתוצאה שונה. ככלל, ככל שהקטין מבוגר יותר, כך עמדתו ורצונותיו יהיו משמעותיים יותר בהחלטות לגביו.

מעבר לרצונו של הילד, לטובת הילד יש שני אספקטים מרכזיים. מצד אחד, יש לשאוף להרמוניה בין אורח חיי היומיום של הילד לבין לימודיו. מצב בו הילד גדל באורח חיים חילוני אך לומד בבית ספר דתי, או להפך, עלול לגרום לדיסוננסים ולחוסר יציבות בקשרים עם ההורה המגדל ועם המסגרת החינוכית. מצד שני, טובת הילד הנה גם שלא יהיה קרוע מעולמם של אף אחד מההורים.

אם כן, ההחלטה השיפוטית (של שתי הערכאות האפשריות: בית המשפט או בית הדין הדתי), צריכה להכריע למעשה בין שני אינטרסים דומיננטיים שעומדים בסתירה פוטנציאלית: מצד אחד, הצורך למצוא את שביל הזהב בין ההורים, שמשמעותה בחירה במוסד חינוכי שרמת דתיותו עומדת באמצע הדרך בין שני ההורים; ומצד שני, להביא להרמוניה בין אורח החיים בביתו של הילד לבין החינוך שאותו הוא מקבל, שמשמעותה בחירה במוסד חינוכי בהתאם למידת דתיותו של הורה המשמורן.

קשה למצוא בפסיקה קו מנחה המסביר מתי תינתן עדיפות לאינטרס הידוק הזהות עם ההורה המשמורן, ומתי תינתן עדיפות לאינטרס צמצום הפער התרבותי מן ההורה השני. הערכאות השיפוטיות צריכות להכריע בכל מקרה על פי נסיבותיו.

**אז מה קורה בפועל?**

כאמור, כאשר מדובר בילדים גדולים יחסית, יינתן משקל מרכזי לרצונם של הילדים. בדרך כלל רצון זה יהיה להישאר במסגרת העולם בו גדלו, אבל דבר זה כמובן אינו הכרחי. שאלה זו קשורה גם לשאלת המשמורת: כאשר אחד ההורים חוזר בתשובה (או בשאלה), העדפה של הילד לחיות עם אחד ההורים מלמדת על רצון לחיות בסגנון החיים של אותו הורה, ולהתחנך בהתאם.

בגילאי הביניים (בי"ס יסודי / חטיבה) הנטייה היא, בדרך כלל, להשאיר את הילד באותה מסגרת חינוכית בה היה עד אז, על מנת שלא ליצור קונפליקטים בין הילד לבין החברה והמערכת החינוכית אליה הוא רגיל. עם זאת, אם ההורה המשמורן הנו בעל נטייה דתית שונה בצורה משמעותית מהחינוך, בתי המשפט בוחרים בדרך כלל בפתרון של "שביל הזהב": פשרה שתאפשר לילד גישה לעולמם של שני ההורים. למשל, כאשר אחד ההורים הנו חרדי והשני חילוני, הילד יתחנך במסגרת החינוך הממלכתי-דתית, וכך יוכל להכיר את העולם הדתי והעולם החילוני כאחד, ולהחליט בסופו של דבר, לכשיתבגר, על אורח החיים הנראה לו. דרך אחרת היא לקבוע שהילד יתחנך על פי ההורה המשמורן (למשל, בחינוך החילוני) אך יקבל תגבור קבוע של שיעורי דת על מנת שילמד להכיר לעומק את עולמו של ההורה הדתי.

כאשר מדובר בילדים קטנים יותר, שתי המגמות מתנגשות באופן הקיצוני ביותר. מצד אחד, בגיל שבו הילד עדיין אינו בוגר ובשל מספיק לפתח רצון והכרה משלו, ומתקשה להבין את פערי הדת ודרך החיים בין ההורים, מתחזק הצורך לגשר בין הילד לבין עולמותיהם של שני ההורים, מה שמוביל לפתרונות מדרך "שביל הזהב". מאידך, כאשר מדובר בילדים קטנים שיתקשו להבין את הפערים המשמעותיים בין העולם אותו הם חווים בבית לבין העולם השונה בבית הספר או בגן, מתחזק האינטרס ליצור הרמוניה בין אורח החיים שבו גדל הילד בפועל, לבין סוג החינוך שאותו יקבל.

מסקירת הפסיקות שניתנו עד היום, נראה שבמקרים בהם ההורה המשמורן דומיננטי מאוד בהחזקת הילד תהיה הנטייה לבחור מסלול לימודים ההולם את אורחות חייו, ואילו כאשר שני ההורים מעורבים במידה משמעותית בחיי הילד, הנטייה תהיה למצוא פתרון של "שביל זהב". עם זאת, יש חריגים גם לחלוקה זו.

**רשימת מקורות משפטיים**

חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב – 1962, סעיפים 25, 79  
בג"צ 7395/07, פלונית נ' בית הדין הגדול לערעורים, תקדין עליון 2008(1) 418  
בג"צ 4328/03, לוי נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים, פ"ד נח(1) 481  
בג"צ 5227/97, דויד נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים, פ"ד נה(1) 453  
ע"א 238/88, יחזקאלי נ' יחזקאלי, פ"ד מג(2) 467  
בג"צ 181/81, מור נ' בית הדין הרבני האזורי, פ"ד לו(3) 94  
תמ"ש (ת"א) 26150/00, ד"ר פ.א. נ' פ.א.ס., מופיע באתר "נבו"  
תמ"ש (ת"א) 79184/98, א.א. נ' כ.ע., תקדין משפחה 2006(3) 383  
תמ"ש (ת"א) 21556/95, פלונית נ' אלמוני, תקדין משפחה 2004(3) 40  
תמ"ש (ת"א) 21555/95, פלונית נ' אלמוני, תקדין משפחה 2004(1) 298  
תיק 1-23-2950 (רבני גדול) מיום כ"ח סיוון תשס"ד, מופיע באתר "נבו"