

דוד טאוב

טובת הילד כגורם קונפליקט בין הורים בבחירת סוג ומקום החינוך שיקבל

בחירת הורים בסוג החינוך לילדם מאפשרת להגשים ערכים נעלים כמו דמוקרטיה, מימוש עצמי, חופש הפרט, אוטונומיה, פלורליזם וכיוצא בזה (Yonah, 1995, pp. 135–152). סוגיית הבחירה נחקרה רבות ובהיבטים שונים. שלהב וקאופר (1997) התייחסו להיבט הגאוגרפי-מרחבי; גולדרינג (1996) כתבה על ההיבט הארגוני-מינהלי; פלד (1996), דנילוב וענבר (1994) התייחסו לקיום ההיבט הפילוסופי והמשפטי; שמידע וכץ (1995) כתבו על הקשר בין בחירת ההורים ובין רמות היוקרה של בתי הספר והאוריינטציות החברתיות והדתיות של הילדים; המשפטן גולדשטיין (1995) וגל (1995) כתבו על שינוי העמדות של בתי המשפט ממתן העדפת זכות בחירה להורים ועד להעדפת עיקרון האינטגרציה והשוויון החברתי; טאוב (1995, 1997, 1999) חקר את הנושא בהיבט המשפטי והדתי במוסדות החינוך הממלכתיים-דתיים בישראל.

מחקרים אלה ואחרים התייחסו אל הורי התלמידים כתמימי דעים ביחס לבחירת החינוך שיינתן לילדיהם. אולם התייחסות זו אינה רלבנטית במקרים שבהם ההורים חלוקים בדעותיהם, ולכל אחד מהם דעות ורצונות שונים לגבי חינוך ילדיהם. בעיית המחלוקת חמורה ביותר בארצות דמוקרטיות, כמו ישראל, שבהם לשני ההורים יש מעמד חוקי שווה בעניין בחירת סוג החינוך לילדיהם (גליק, תשמ"ט, עמ' 76; אלוני, תשכ"ד, עמ' 19).

מטרת מאמר זה היא לבדוק את נושא הבחירה במצבי קונפליקט שבהם הורים חלוקים בדעותיהם לגבי סוג ומקום החינוך שיינתן לילדיהם. הדיון במאמר יתבסס על ספרות משפטית והלכתית, על מקורות החוק ועל פסיקת בתי המשפט האזרחיים והרבניים בישראל.

תקפות המעמד השווה של האב והאם בבחירת סוג החינוך לילדיהם

זכות הבחירה של ההורים מעוגנת בשאלת מעמד האפוטרופסות שיש להם כלפי ילדיהם. החוק קובע ש"בכל עניין הנתון לאפוטרופסות חייבים שני ההורים לפעול תוך הסכמה [...] וחזקה על הורה שהסכים לפעולת רעהו כל עוד לא הוכח היפוכו של דבר" (חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב/1962, סעיף

18). אולם אם "לא באו ההורים לידי הסכמה ביניהם [...] רשאים הם לפנות לבית המשפט, ובית המשפט יכריע" (שם, סעיף 19).

הכרעת השופטים תהיה קשה, משום שחוקי המדינה אינם נותנים להם פתרונות ברורים וחד-משמעיים. מסיבה זו הם נאלצים להיעזר במקורות משפטיים משלימים המצויים באוצרות המשפט העברי בעל ההיבטים הדתיים, המסתמכים על מקורות חז"ל והפסיקה הרבנית (סגל, תשמ"ח/1988, עמ' 38). העיון במקורות המשפט העברי מצביע על כך שמלכתחילה ניתנה העדפה לאבות הילדים, משום שהם המחויבים ללמדם ולשנן להם את התורה (דברים ו, ז; בבלי, קידושין כט ע"א). אולם בדורות מאוחרים יותר אנו שומעים על מחלוקת בין חכמים בשאלה אם חינוך הבנים למצוות מוטל על האב בלבד או גם על האם.

המקורות הבאים משקפים את הדעות הרווחות בדורות האחרונים: הרב נויברט (תשל"ב, עמ' שח) כתב ש"חובת החינוך בראש ובראשונה הטיולה חכמינו ז"ל על האב, אבל יש מן הפוסקים שסוברים שגם האם חייבת להיות שותפת בחינוך בניה, ולא רק האב והאם, אלא גם בית הדין כשאין האב והאם נמצאים"; בעל החיי אדם (כלל א, סעיף ב), התומך בשיתוף האם במעשה החינוכי, מרחיק לכת ומרמז שצריך אף להעדיף אותה על פני האב בנושאי חינוך מהסיבות הבאות: "ולא עוד אלא שעיקר החינוך בדרך כלל תלוי באימהות ששולחות בניהם לבית הספר, ומשימות עיניהם עליהם שיתעסקו בתורה, ומרחמות עליהם בבואם מבית הספר, ומושכות ליבם בדברים טובים כדי שיהיו חפצים בתורה".

המסקנה המתבקשת מתוך האמור לעיל היא שמלכתחילה הייתה עדיפות בחירת החינוך לאב. אולם עם חלוף השנים הכירו בחשיבות מעמדה של האם במתן חינוך לילדיה. אין בהכרח זו משום העדפת בחירה לאם, כיוון שחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות מדבר מפורשות על קיום שוויון בין ההורים. השופט אלון (בד"ס 1/81) קבע שחובת ההחלטה של בתי המשפט קיימת בעיקר במקרים קיצוניים שבהם מדובר במחלוקות שבין בני זוג המצויים בתהליכי גירושין, כפי שנראה להלן.

שינוי ערכים של אחד ההורים כמשפיע על היווצרות קונפליקט בבחירת סוג החינוך לילדיהם

חינוך הילדים הוא אחד הנושאים השנויים במחלוקת בקרב זוגות המצויים בשלבי גירושין. מקונפליקטים שלהם בנושא ניתן ללמוד גם לגבי מחלוקות המצויות אצל כלל ההורים. אפשרות הלמידה מתבססת על העובדה שמרבית האבות הגרושים מעורבים בחיי ילדיהם בצורה אינטנסיבית, ושקיימת התאמה בתפיסת תפקיד האב בין אבות גרושים לבין אבות נשואים. המחקר מגלה שאין הבדלים בין שתי הקבוצות בהתמודדות עם קשיים בהורות, בהתמודדות ממוקדת בבעיה ובהתמודדות הממוקדת ברגש (בר גיורא, 1995; מנדל, 1993).

החוק הישראלי מאפשר קיום מחלוקות בעניין הבחירה על ידי מתן חופש בחירה בין מוסדות חינוך ממלכתיים, ממלכתיים דתיים ופרטיים לסוגיהם השונים [חוק חינוך ממלכתי תשי"ג/1953, סעיף 15 (א)]. הורים שניתנה להם זכות הבחירה מצויים מצד אחד בתלות הדדית בכל הקשור לילדיהם, ומצד שני יש ביניהם מאבק רצונות סותרים הנוגעים לערכים, לכוח ולמשאבים, הכולל ניסיון לנטרל את בן זוגם, להזיק לו או להרחיקו מהשפעה על סוג החינוך שיקבל ילדם המשותף (פרידמן, תש"ן, עמ' 18).

מאבקים אלה באים לידי ביטוי קיצוני חריף במקרים שבהם חל שינוי של זהות אידיאולוגית, דתית או התנהגותית אצל אחד ההורים. התופעה נפוצה במיוחד במקרים שבהם אחד ההורים חוזר בתשובה ומתחיל לדרוש התנהגות דתית וחינוך דתי מוגבר לילדיו, או לחלופין במקרים של עזיבת הדת, הגוררת דרישות להתנהגות חילונית. בן הזוג הממשיך להיות חילוני מייחס לדרישות החזרה בתשובה השפעות שליליות ומתנגד להן (Zeidman & Shart, 1992, pp. 279–295). מלכתחילה מתקבל הרושם שהחוזרים בתשובה הם אנשים חושבים, מתלבטים ומאמינים בחופש הבחירה (הרמתי, 1984), אולם המציאות מוכיחה שהם מנסים לשכנע ולכפות את דעותיהם על זולתם. באופן זה הם דורשים לרשום את ילדיהם למוסדות חינוך דתיים למרות אפשרויות הבחירה שהחוק נותן גם לבני זוגם.

תופעה הפוכה של התרחקות מהדת וקיום אורח חיים חילוני מצויה לרוב אצל מהגרים שעברו ממדינות מסורתיות למדינות מערביות, ובכללן ישראל (Sharon Stephen et al, 1980, pp. 193–207). בנסיבות אלה ייתכן מצב שבו אחד מבני הזוג שהתרחק מהדת ידרוש מתן חינוך חילוני לילדיו בניגוד לרצון בן זוגו הממשיך לנהל אורח חיים מסורתי דתי.

בתי המשפט שנדרשו לפסוק במחלוקות בבחירת סוג חינוך לילדי הורים גרושים שיש להם דרישות שונות, קבעו שיש להבדיל בין "החזקת" הילדים ובין "האפוטרופסות" עליהם, כפי שנראה להלן.

החזקה והאפוטרופסות בקביעת מגמת החינוך

בתי המשפט בישראל נוקטים בדוקטרינה מסורתית המעניקה לאם יתרון ברור כמשמורנית לילדים לפחות עד גיל שש (שניט, 1994, עמ' 185–203). דוקטרינה זו יכולה לתת לאם ולסובבים אותה הרגשה שבשל העובדה שהילד נמצא בחזקתה יש לה עדיפות בבחירת סוג החינוך, אולם בפסיקת בג"ץ נקבע שיש לעשות הפרדה בין המושגים "החזקה" ו"אפוטרופסות". העובדה שהאם מחזיקה בילד אין בה כדי לשלול את זכות האפוטרופסות של האב, שכן "אם תאמר כי קביעת זרם החינוך בו יתחנך הילד באה כולה תחת כנפי 'החזקה', נמצא מעמד 'האפוטרופסות' של ההורה שאינו מחזיק, לגבי חובתו וזכותו לדאוג לשלום הילד, מרוקן מתוכן" (בג"ץ 181/68). המשתמע מכך הוא שיש להפריד בין המושגים החזקת הילד והאפוטרופסות עליו. מכאן שגם ההורה שאינו מחזיק בילד נחשב כאפוטרופוס ויש לו זכות מלאה בקביעת מגמת החינוך לילדו. דוגמאות לכך נראה בפסקי הדין שלהלן.

פסקי דין שקבעו את מגמת החינוך לילדי הורים גרושים

בית דין מיוחד (1/81) דן בשאלת בחירת מגמת החינוך של ילדים להורים גרושים שהיו בחזקת האם. הדיון עסק במקרה שבו אב שחזר בתשובה דרש שילדיו ילמדו בבית ספר דתי, בעוד שהאם התנגדה לכך. בית המשפט פסק שעל האם הנתבעת להכניס את שני הבנים המוחזקים אצלה לבית ספר דתי בסביבת מקום מגוריה. בית דין זה הסתמך על קביעת בית הדין הרבני שפסק: "מאחר ובהתאם לדין על האב מוטלת חובת החינוך של בניו, מוצא בית הדין שהוא הוא הזכאי לקבוע את צורת החינוך של ילדיו".

בבית המשפט הגבוה לצדק התקיים דיון דומה. גם במקרה זה היה זוג שהתגרש והבנות נשארו בחזקת האם. האב שחזר בתשובה דרש שהבנות תלמדנה בבית ספר ממלכתי דתי. בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו קבע כי טובתה של הילדה העולה לכיתה ב' היא שתמשיך ללמוד בבית ספר ממלכתי דתי. בית המשפט הגבוה לצדק דחה את ערעורה של האם ואישר את קביעת בית המשפט המחוזי, כאשר השיקול המכריע היה טובתה של הילדה. בפסיקה נאמר

שקביעה זו אינה החלטית לכל אורך שנות החינוך של הילדה, כיוון שעניינים כגון אלה שבפנינו ראויים לבדיקה מעת לעת, וייתכנו גם שינויים עם הגיל ובעקבות ניסיונות נוספים למציאת Modus Vivendi (בג"ץ ע"א 238/88, ניצה יחזקאלי ואחרים, נ' אמנון יחזקאלי, טרם פורסם).

גם בית הדין המיוחד (1/81) שהזכרנו לפני כן פסק בשאלה היכן ילמד ילד שהוריו התגרשו, וקבע שמעצם טבעו אין פסק הדין סופי והוא ניתן לשינוי לפי התנאים והצרכים המשתנים כפי שיתבררו מעת לעת, ועל פי עיקרון טובת הילד. מתוך כך אנחנו למדים:

א. שיש להפריד בין המושגים "החזקת הילד" ו"האפטרופסות" עליו;

ב. שפסק הדין שנקבע אינו סופי וניתן לשינוי בהתאם לנסיבות;

ג. שאין להורה שהילד בחזקתו עדיפות בבחירת מגמת החינוך.

במקרים של חילוקי דעות זכות ההכרעה היא בבית הדין ששיקוליו הם בכל מקרה טובת הילד ולא טובת ההורים או זכותם. בתי המשפט אף ציינו שהחלטתם בדבר בחירת מגמת החינוך לילדים איננה סופית לכל שלבי החינוך, אלא יינתנו לשינוי בהיווצר תנאים חדשים.

זכויות הבחירה בעקבות שינוי זכויות "החזקה" של ההורים בשנה השישית לגיל הילד

הדין העברי קבע את הכללים הבאים בדבר מקום אחזקת הילדים וחינוכם:

1. מקומם הטבעי של ילדים וילדות עד גיל שש הוא אצל האם. חסותה

של האם חיונית בגיל רך זה, המצריך טיפול גופני מסור;

2. ילדים למעלה מגיל שש צריכים להימצא בדרך כלל אצל האב

האחראי לחינוכם והחייב ללמדם תורה. ילדות צריכות בדרך כלל

לדור במחיצתה של האם, כי "כבוד הבת וחינוכה בדרכי הצניעות

ובאורחות הנשים מחייבים שתגדל אצל אמה" (שפירא, תשל"ב-

תשל"ג, עמ' 294).

גם סעיף 25 לחוק שיווי זכויות לאישה מתייחס לשאלת הגיל:

לא באו ההורים לידי הסכם כאמור, או שבאו לידי הסכם אך ההסכם לא

בוצע, רשאי בית המשפט לקבוע את העניינים האמורים (בדבר חלוקת

האפטרופסות) כפי שיראה לו לטובת הקטין, ובלבד שילדים עד גיל שש

יהיו אצל אמם, אם אין סיבות מיוחדות להורות אחרת.

בית המשפט אימץ קביעה זאת בפסיקתו בקבעו ש"עד גיל שש מקומם של הילדים, באין נסיבות לסתור, הוא אצל האם דווקא" (בג"ץ, רשות ערעור 694/80, הרשקוביץ ואח' נ' ש' הרשקוביץ).

חיוב אחזקת הילדים אצל האם עד גיל שש אינו מתקיים לאחר גיל זה. המחקר מצביע על כך שרוב האבות אינם משפיעים על בנותיהם, דבר הגורם להזדהות הנערה עם נשים בכלל ועם אמה בפרט. גם בעיני הבן קיימת התפתחות מקבילה הגורמת להם להזדהות יותר עם האב (בן חנוך, 1991, עמ' 28–36). הפסיקה הרבנית מבדילה אף היא בין בנים לבנות בקבעה עדיפות לאב לגבי בנו ולאם לגבי הבת, כפי שנראה בפסיקות בתי הדין שלהלן.

בית הדין הרבני קבע: "כשהאב בעצמו אינו מסוגל לחנך את בנו שהגיע לגיל שש זכאי אבי אביו להוציאו מרשות האם כדי שהוא יחנכו" (בית הדין הרבני בירושלים, תיק 252/תשי"ד, כרך א, עמ' 76). כלומר מתן העדפת הבחירה לאב כל כך משמעותית עד כדי העברתה לאביו של האב במקום לתתה לאם הילד. בית הדין הרבני תל-אביב-יפו פסק בהסתמכו על המב"ט: "ברשותו של האב לכופו בנו שהוא כבר בן שש שיהיה אצלו..." (בית הדין הרבני ת"א-יפו, תיק 3301/תשט"ו, 2270/תשט"ז, כרך ב, עמ' 298); בסעיף ד (1) בפסיקה זו נאמר: "דעת הרמב"ם היא שהבן אצל אמו עד גיל שש [...] כי האב יכול למלא חיובו ללמד תורה לבנו בגיל רך כזה גם כשיהיה אצל אמו, ואביו יראה אותו רק לפעמים".

המסקנה מפסקי דין אלה היא שברוב המקרים יעדיף בית הדין את מקום שהייתו של הבן אצל אמו עד גיל שש. לאחר גיל שש יצטרך הבן לעבור לחזקת האב כדי שהאב יוכל לקיים את חובתו ללמדו תורה. במקרים שבהם אין האב יכול לקיים את חובתו לחינוך בנו, יועבר הבן לחזקת סבו, אבי אביו, כדי שיקיים את מצוותו של האב בחינוך הבן.

המשתמע מכאן הוא שגיל שש הוא משמעותי לגבי מקום החזקת הילדים, במיוחד לאור העובדה שבגיל זה חייבים ההורים לבצע את חובת רישום ילדם למוסד חינוך חובה.

מפסקי הדין הקודמים הסקנו כי בגיל שש יועבר הבן מחזקתה של האם לחזקתו של האב כדי שהאב יקיים את חובתו בחינוך בנו. ראינו כי לגבי בנות המצב שונה, ובדרך כלל הן נשארות בחזקתה של האם. להלן נביא פסקי דין העוסקים במקום שהייתה של הבת לאחר גיל שש.

בית הדין הרבני האזורי בירושלים קבע: "רוב הפוסקים סוברים שמקום הבת אצל אמה לעולם, ואף כשהאם נשאת לאחר, אין האב יכול לדרוש שתמסור אותה לאחת מקרובותיו, פרט כשאין האם יכולה לפרנסה" (בית הדין הרבני האזורי בירושלים, תיק 42/תשכ"ד, כרך ז, עמ' 11–12); בית הדין הרבני תל-אביב-יפו מסביר את הסיבה שהבת תישאר אצל האם: "שתלמד לה אומנות נשים וצניעות דרך נשים [...] כי מה שאמרו הבת אצל אמה, לא בשביל קירוב ואהבת האם לבת יותר מן האב נגעו בה, אלא לתיקון הבת" (בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, תיק 226/תשי"ד, כרך א, עמ' 146).

המסקנה מפסקי דין אלה היא שטובת הבת היא שתישאר אצל אמה לאחר גיל שש, כשם שטובת הבן היא שיהיה בחזקת אביו לאחר גיל זה. יש מקרים שבהם תימסר גם הבת לחזקתו של האב. מקרים אלה הם על פי רוב כאשר אין האם רוצה להחזיק את ילדיה בחזקתה. בית הדין הרבני פסק בעניין זה: "כאשר האם מסרבת להחזיק את הילד ברשותה אחרי תקופת ההנקה אין כופין את האם להחזיק את הילד, אחד בן ואחד בת, והיא רשאית למסור לאב" (בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, תיק 3519/תשי"ב, כרך א, עמ' 118).

החזקת הילדים עד גיל שש בידי האם והעברת הבן אל האב לאחר גיל זה יוצרת בעיה של רישום למוסדות החינוך. חוק לימוד חובה קובע בסעיף 3 (א) ש"הורים של ילד בגיל 5 חייבים, כל אחד מהם, לרשמו..." ובסעיף 3 (אא): "הורים של ילד בגיל 6 ומעלה או של נער חייבים, כל אחד מהם לרשום את הילד או הנער" (חוק לימוד חובה, תש"ט/1949). מתוך כך אנו מסיקים שקיימים שני גילאי רישום: האחד בהגיע הילד לגיל 5, והשני בהגיעו לגיל 6.

מהדיון למעלה הגענו למסקנה שגם הבן וגם הבת מצויים בדרך כלל בחזקת האם עד גיל 6, וניתן להבין כי הרישום לגן הילדים, הנעשה בגיל 5, יהיה על פי רצונה של האם הן לגבי הבן הן לגבי הבת, כיוון שבית המשפט הסמיך אותה להחזיק את הילדים עד גיל זה. לעומת זאת, בגיל 6 כאשר הבת נשארת אצל האם והבן עובר לאב, המצב ישתנה. לכן בגיל 6 תהיה לאב זכות בחירה במגמת חינוך הבן, ולאם תהיה זכות בחירה במגמת חינוך הבת.

אולם נראה שבעניין זה לא תתקבל הדעה של פסקי הדין הרבניים, כיוון שברוב המקרים אין לשלול את זכות האפוטרופסות ואת זכות בחירת סוג החינוך מאחד ההורים. עובדה זו מובילה את בתי המשפט לפסיקה המתבססת

על עקרונות טובת הילד במקום על עקרונות טובת אחד ההורים, כפי שנראה להלן.

שיקולי בתי המשפט בקביעת מגמת החינוך על פי עקרון "טובת הילד"

הכלל הקובע בבתי המשפט הוא, "שיהיו זכויותיהם של ההורים אשר יהיו, לעולם כפופים הם לשיקולי טובתו של הילד" (שפירא, תשל"ב-תשל"ג, עמ' 294). בתי הדין הרבניים קובעים גם הם שאין זכויות אב או אם על הילד. העיקרון המנחה את בית הדין הוא בכל מקרה זכויותיו וטובתו של הילד. דוגמאות לכלל המשפטי הזה נראה במספר פסקי דין.

בית הדין הרבני בתל-אביב-יפו קבע ש"אין זכויות אב או אם. זכויות כאלה אינן קיימות כלל. בעיות המגע בין הילד ובין הוריו הן שאלות בזכויות הילד ובטובתו" (בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, תיק 226/תשי"ד, כרך א, עמ' 146). בית הדין הרבני הגדול קבע: "מקום אחזקת הילדים אינו ענין של זכות האב או זכות האם, כי אם נקבע לפי טובתם של הילדים ואין להתחשב, אפוא, עם הסכמתו או אי הסכמתו של צד זה או אחר" (בית הדין הרבני הגדול, ערעור 170/תשי"ט, כרך ג, עמ' 353). בית הדין הרבני בתל-אביב-יפו קבע: "היסוד לכל החלטה בדבר קביעת מקום הילדים הוא טובת הילד כפי ראות עיני בית הדין. הכללים בדבר קביעת מקום הילדים אינם כללים יציבים, אלא, כללים של 'סתמא' אם אין שיקולים מכריעים אחרים" (בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, תיק 3519/תשי"ב, כרך א, עמ' 118). מאסס (יולי 1995, עמ' 415-429), שחקרה נושא זה, כתבה אף היא ש"הגדרת טובת הילד צריכה להיות מנוסחת ומנומקת בכל פעם מחדש, ואיננה נגזרת כזכות טבעית מן המציאות הקיומית". בית המשפט העליון פסק ש"שומה על בית המשפט להעדיף את טובת הילד כשיקול עיקרי" [בג"ץ 17/88, פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מב (1), 617]. המסקנה היא שאין לאף אחד מההורים זכויות יתר על הילד, ובית הדין מכריע בשיקוליו על פי טובת הילד ולא על פי טובת ההורים. מה היא אם כן טובת הילד שתנחה את בית הדין?

שיקולי בתי המשפט בקביעת "טובת הילד"

המשפט הישראלי שאב את המושג "טובת הילד" ממעיינות המשפט האנגלי אמריקאי וממכמני הדין העברי. המשפט האנגלי הקדום נתן לאב זכות כמעט מוחלטת להחזקת יוצאי חלציו, ולכן היה הוא הקובע את טובת הילד. רק בשנת

1925 קבע החוק האנגלי במפורש שטובת הקטין הוא השיקול הראשון והמכריע בסוגיית משמורת קטינים. בבתי המשפט האמריקניים נחשב אמנם האב כאפוטרופוס טבעי של ילדיו הקטינים, אך מעמדו זה נבע מההנחה שבדרך כלל יהיה זה לתועלתו של הקטין אם יימצא בחסותו של אביו מולידו. עקרון "טובת הילד" נקבע שם כקריטריון מכריע בסוגיית משמורת קטינים. עיקרון זה גובש ופותח בבקשות הביאס קורפוס בעתירות לפי דיני היושר ובהליכי גירושין ופירוד (שפירא, תשל"ב-תשל"ג, עמ' 292-293).

כך תיאר את הדברים שפירא (שם, עמ' 295-296):

הדין העברי ייחס תמיד חשיבות ראשונה במעלה לעקרון טובת הילד. מעקרון זה נגזרים כללים האמורים להבטיח את טובת הילד [...] לעולם כפופים הכללים לנסיבותיו המיוחדות של המקרה הנדון [...] מעמד המשפטי של ההורים בסוגיית משמורת קטינים בדין העברי רצוף כולו חובות, בעוד שלילדים זכויות בלבד כלפי הוריהם. טובת הילד [...] הוא מושג מורכב המקפל בתוכו שיקולים שונים, כגון: כשירותה הטבעית של אם לטפל בילד רך בשנים, הצורך בהשפעת דמות האב על עיצוב אופיו של ילד מתבגר, הסיכון או הסיכוי שבהחלפת מקום מגורים, תנאים כלכליים, אווירה חברתית, רקע תרבותי או דתי וכו'. רציפות והמשכיות הן יסוד חיוני של טובת הילד קביעת טובת הילד על פי קריטריונים אלה תתבסס על בדיקה פסיכולוגית המבוססת על ידע וניסיון מקצועיים

בית דין מיוחד (1/81) קבע כי "טובת הקטין הן מכלול של צרכים חומריים וחיים רוחניים תרבותיים, סיפוק צרכים, שמירת נכסים והכשרה לעבודה עם לימוד וחינוך שיאפשרו לקטן להשתלב בחייה הרוחניים והתרבותיים של החברה שעל בניה הוא נמנה" [בד"מ 1/81, יחיאל נגר, פ"ד לח (1), 365].

בג"ץ מביא את השיקולים הבאים בעניין טובתה של ילדה:

א. האיזון בכל מה שכרוך בקשריה עם אביה ועם אמה.

ב. המשכיות דרך חייה, סדר במהלך חייה, מניעת זעזועים ומניעת בלבול בחייה.

ג. רצונה של הילדה.

ד. בריאותה הנפשית (הזדהות מינית עם אמה)

(בג"ץ, ע"א 238/88, ניצה יחזקאלי ואח' נ' אמנון יחזקאלי, טרם פורסם).

בפסיקת אחרות נפסק ש"בבחינת טובת הילד יש לייחס חשיבות למרכז חייו, לסביבה בה הורגל לחיות, לחברים עמם הוא מבלה ומשחק, לקשרים שלו עם המורים המלמדים אותו, לדפוסי החיים הטבועים בחוגו וכן למורשת תרבותית וחינוכית המוקנות לו. דברים אלה נכונים בנוגע לילד אשר מבחינת גילו יש לו תחושה ומידה מסוימת של הבנה לכל אלה" (בג"ץ 268/80; בג"ץ 349/80).

בן אור (תשל"ה, עמ' 610) כתב בעניין זה כי "מבחן טובת הילד אינו מבחן אובייקטיבי וכל בית משפט יפרשו באופן סובייקטיבי, המודרך על ידי השקפת עולמו והערכים המנחים את שופטיו".

ניתן לסכם ולומר כי המושג "טובת הילד" נלקח ממקורות המשפט האנגלי והאמריקאי וכן ממקורות המשפט העברי. עניין טובת הילד בא לידי ביטוי בעיקר במקרי גירושין. להורים אין כלל זכויות לגבי ילדיהם. הזכויות הקיימות הן של הילד עצמו ושל טובתו. בקביעת טובת הילד נלקחים בחשבון אלמנטים שונים המשפיעים על חייו. ההחלטה בדבר טובתו של הילד היא תמיד החלטה סובייקטיבית של השופטים הלוקחים חלק בדיון המשפטי. סובייקטיביות זו יכולה להוביל לחוות דעת שונות של הרכבי בתי משפט שונים וכן לחוות דעת שונות של אותו הרכב בית משפט בהשתנות הנסיבות.

המסקנה המתבקשת היא שאין להורה כלשהו עדיפות בעניין רישום ילד למוסד חינוכי. שיקולי בית המשפט בעניין קביעת מגמת החינוך לילד שהוריו חלוקים בדעותיהם מונחים תמיד בכיוון טובתו של הילד. מכאן שטובת הילד תהיה הגורם העיקרי בקביעת מגמת החינוך שבה ילמד.

התחשבות בדעתו של הקטין בשאלת טובתו

עד כאן הראינו שכאשר קיימת מחלוקת בין ההורים בבחירת מגמת החינוך, הובאה ההכרעה בפני בתי המשפט. האם יתחשב בית המשפט בשיקוליו גם ברצונו של הילד עצמו?

העיקרון של "טובת הילד" מבוסס על השקפה שלפיה ילדים אינם יכולים להכריע בעניינים שונים הקשורים בהם. כדי להגן עליהם, נקבע כי בעניינים מסוימים אין הם זכאים להחליט, ואנשים אחרים (הורים, מורים) יחליטו במקומם. בעשורים האחרונים התפתחה גישה חלופית הרואה את הילדים כבעלי זכויות עצמאיות ונפרדות. לפי גישה זו זכאים הילדים, שהם בעלי זכויות אדם יסודיות, להחליט איך, מתי וכיצד לממש את הזכויות המגיעות להם

ולהשמיע את קולם בעניינים הנוגעים לבריאותם, לחינוכם ולרווחתם (אלמוג, 1997, עמ' 18–21).

שפירא (שם, עמ' 295) ושרשבסקי (תשי"ח, עמ' 343–350) טוענים אף הם כי הדעה הרווחת בעניין זה היא ש"במסגרת שיקולי טובת הילד יש להתחשב ברצונו, לגבי מקום החזקתו, אם לפי גילו והתפתחותו ראוי לתת משקל למשאלות ליבו. בדרך כלל אין כופין ילד שראוי להתחשב בדעתו, להיות אצל הורה בניגוד לרצונו, אך גם רצון זה כפוף תמיד לשיקול העליון של טובת הילד". להלן נביא פסקי דין העוסקים בהתחשבות בדעתו של הילד, ואשר יש להם השלכות לגבי מקום מגוריו ולימודיו.

בג"ץ פסק שההתחשבות בדעתו של ילד תהיה, "כאשר לילד יש תחושה ומידה מסוימת של הבנה. אולם כאשר מדברים בילד שטרם מלאו לו שנה וחצי, התחושה וההבנה [...] עדיין אינן קיימות בצורה מעמיקה. לכן מרכז חייו הוא קרוב לחיק אמו" (בג"ץ 268/80, בג"ץ 349/80). לפי פסק דין זה משתמע כי ההתחשבות בדעתו של הילד מתחילה כבר בגיל שנה וחצי, אם הוא בעל תחושה של הבנה.

במקרה אחר פסק בג"ץ:

בבעיות הנוגעות לקטינים, אין לקבוע כללים נוקשים [...] הדבר תלוי בגורמים שונים ובנסיבותיו של כל מקרה, כגון גילו של הקטין, כושר אבחנה ושיפוט, השפעות חיצוניות, נסיבות אובייקטיביות וכו'. אין דומה ילד בגיל רך, אשר רצונו והעדפתו ביחס להורה אחד עשויים להיות מושפעים על ידי מצב רוח זמני או קפריזה, לילד מבוגר יותר בעל התפתחות שכלית בשלה יותר [...] רצון הקטין הוא רק אחד השיקולים מתוך מכלול נרחב יותר של גורמים, שמטרתם להכריע מה באמת ראוי מבחינת טובתו של הקטין והתפתחותו העתידית [ע"א 113/89, 740/87, פלוני נ' אלמוני, פ"ד מג (1) 661].

מפסק דין זה מסתבר שאמנם בית המשפט מתחשב בדעתו של קטין מגיל רך ביותר, אך הוא מבחין בין בקשת ילד קטן, הנתון לקפריזות, ובין ילד גדול שבשל יותר מבחינה שכלית. באופן דומה, אין בית המשפט מקבל את בקשת הילד באופן החלטי, אלא מתחשב במכלול נרחב של גורמים אשר לעתים אינם עולים בקנה אחד עם רצונו של הילד עצמו.

בית הדין הרבני הגדול פסק: "בילדים גדולים, אין קובעים את מקום החזקתם בניגוד לרצונם. ויש אומרים שהוא הדין בקטנים אם הם מבוגרים בדעתם ובהבנתם" (בית הדין הרבני הגדול, ערעור 170/תשי"ט, כרך ג, עמ' 353). קביעה זאת מובילה אותנו לשאלת הבחירה לגבי ילדים גדולים.

קביעת החינוך לילדים גדולים בגיל הנערות

בית הדין הרבני תל-אביב-יפו פסק: "כשהבן בן שלש עשרה, לכל השיטות אין האב יכול להוציאו מאמו ולקחתו אצלו בניגוד לרצונו וקביעת מקומו של הבן תלויה אך ורק בבן עצמו" (בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, תיק 2496/תשי"ב, 2567/תשי"ג, כרך א, עמ' 56). פסק דין זה מתייחס לגיל חטיבת הביניים, כאשר דעתם והבנתם של הילדים כבר די מגובשת ויש בדעתם לעבור ממגמת חינוך אחת לאחרת.

בית הדין הרבני בחיפה פסק: "גדלות היא בכל התורה כולה: בבן – גיל שלוש עשרה ויום אחד והבאת שתי שערות, ובבת – גיל שתיים עשרה שנה והבאת שתי שערות" (בית הדין הרבני בחיפה, תיק 1110/שי"ב, כרך ג, עמ' 155). פסק דין זה מצביע על ההבדל בהתייחסות ההלכתית שבין בנים לבנות. על פי פסק דין זה יתחשב בית הדין בדעתה של הבת בגיל צעיר מזה של הבן. נראה שגם בתי המשפט האזרחיים ערים לקצב השונה שבהתפתחות המינים בגילאים אלה.

דוגמה להתחשבות בית הדין ברצונו של ילד נראה בפסק הדין הבא.

בית הדין הרבני תל-אביב-יפו דחה תביעת אב לקבל את ילדו בן השלוש עשרה לרשותו, מאחר שהילד התנגד לכך. בית הדין היה ער לעובדה כי חובת האב ללמד את בנו תורה, אך פסיקתו הייתה בשל התחשבות ברצון הילד להישאר בחזקת האם (בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, תיק 3301/תשט"ו, 2270/תשט"ז, כרך ב, עמ' 298). בית הדין הנ"ל ציין כי לדעת המבטי"ט סובר הרמב"ם שיש לאב אף לכוף את בנו בכל כפייה אפשרית להיות אצלו כדי שיחנכו בעצמו, אולם לפי הח"מ והב"ש, סובר הרמב"ם, שדי אם יסתפק האב כלפי בנו באיום של לא אתן לך מזונות אם לא תהיה במחיצתי, כי אם האיום לא יועיל יש באפשרותו, והוא אפילו חייב, לשכור לו מלמדים שילמדוהו. מכאן שבית הדין חייב את האב אפילו לשלם שכר לימוד עבור בנו שנשאר בחזקת האם. מכאן למדים שאמנם חובת חינוך הבן היא על האב, אבל כאשר הבן מסרב לעבור לאב, מתחשב בית הדין ברצונו של הילד ומשאירו בחזקת אמו. יש להניח כי בשל

בגרותו של הילד (גיל שלוש עשרה) הוא אף זכאי לבחור לעצמו את מגמת החינוך שבה הוא חפץ ללמוד.

מתוך האמור לעיל מתבקשת המסקנה שחייבים להתחשב ברצונם של הילדים שהגיעו לגיל בגרות, אך יחד עם כך יתחשב בית המשפט במכלול נושאים הקובעים את טובתם. לאור ההתחשבות בדעתו של הילד יכולה להיווצר בעיה של קונפליקט בין רצונם של ההורים, שהם תמימי דעים בבחירת מגמת החינוך לילדם, ובין הילד המתנגד לקביעתם זאת.

באיזה מגמת חינוך ילמד ילד שהוריו תמימי דעים ביחס למגמת החינוך שבה ירשמו את ילדם, אך הבן מתנגד לקביעה זו? נראה שבמקרה כזה על הילד לקבל את קביעת הוריו, כיוון שהחוק מסמיך את ההורים לרשום את ילדם למוסד חינוכי, ואינו נותן לילד עצמו אפשרות בחירה. לכן, במקרה של תמימות דעים בין ההורים אין הילד יכול לחלוק על קביעת הוריו, ועליו ללמוד במגמה שהוריו בחרו בעבורו.

רישום ילד כשיש מחלוקת בקביעת מקום המגורים

לעתים קיימים חילוקי דעות בין בני זוג נשוי בנוגע לקביעת מקום מגוריהם. חילוקי דעות אלו נוצרים כאשר אחד מבני הזוג רוצה לעבור לגור ביישוב אחר, ואילו השני מעדיף להמשיך להתגורר במקום מגוריהם הנוכחי. קיימות סיבות רבות ומגוונות לרצון להחליף מקום מגורים, כגון בעיות פרנסה, רצון לשנות דפוסי חיים, מעבר מהעיר לצורת יישוב אחרת ולהפך, רצון לרדת מהארץ או לעלות אליה וכו'.

האם במקרים מעין אלו תהיה עדיפות לאחד מבני הזוג בבחירת מקום רישום ילדיהם למוסד חינוכי? או במילים אחרות, האם יש להורה הרוצה להעתיק את מקום מגוריו סמכות להעביר את ילדיו שבגיל חינוך חובה למקום מגוריו החדש בניגוד לרצון בן זוגו?

בית הדין הרבני קבע:

בעל המבקש לעזוב את מקומו בגלל חוסר פרנסה ולנדוד ולחפש פרנסה במקום אחר, אך אין לו מקום מסוים בו הוא חושב שיוכל להתפרנס, לכולי עלמא אינו מוציא את אשתו [...] יש לבעל מקום ומקור פרנסה מוכן אליו הוא רוצה לעבור ובמקומו אין לו פרנסה, דעת רוב הפוסקים שבאופן זה לכולי עלמא מוציא את אשתו [...] כן אינו מוציא מחמת פרנסה מעיר שרובה

ישראל לעיר שרובה עכו"ם (בית הדין הרבני האזורי תל-אביב-יפו תיק מס' 9865/תשכ"א, כרך ה, עמ' 37).

מפסק דין זה משתמע שקיימת התחשבות מסוימת באבי המשפחה הרוצה להעתיק את מקום מגוריו מסיבות של פרנסה. התחשבות זאת מסויגת, וההתרה היא רק במקרים של מעבר לעיר שרובה יהודים, וכאשר הפרנסה במקום החדש מובטחת. על פי הנאמר לעיל, רשאי הבעל להוציא את אשתו ולהעבירה למקום מגוריו החדש. אם הוא רשאי לאלץ את אשתו לעבור עמו, ודאי שתהיה לו הסמכות להוציא אף את ילדיו ולקיים את חובת הרישום למוסד החינוכי במקום מגוריו החדש.

לגבי הרצון להעתיק את מקום המגורים, האם יש למקום מסוים בישראל עדיפות על פני מקום אחר?

בית הדין הרבני הגדול בירושלים קבע: "האב יכול לכופף את ילדיו לעלות עמו לארץ ישראל, אבל אינו יכול לכופף לגור בארץ דווקא במקום מסוים. אך, יכול לכופף לגור בירושלים לפי הכלל 'הכלל מעלין לירושלים'" (בית הדין הרבני הגדול בירושלים, תיק ער/תשמ"א/18, כרך יב, עמ' 131). משתמע מכאן שאין לאב רשות לכפות מקום מגורים חדש ללא סיבה. לפי פסקי הדין הקודמים הסקנו, כי כפיייתו יכולה להתבצע רק בתנאים של בעיות פרנסה. כאשר המחלוקת היא בין בחירת ירושלים כמקום מגורים ובין עיר אחרת, תינתן העדיפות לירושלים. לשאלה של הבחירה בין ירושלים ובין פתרון בעיית הפרנסה בעיר אחרת לא נמצאו סימוכין המצביעים על הכיוון הרצוי.

מחלוקת בין הורים בעניין ירידה מהארץ

הרצון לעבור למקום מגורים חדש מסיבות של פרנסה מוביל אותנו לבעיה הכאובה של ירידה מן הארץ. האם יכול אבי המשפחה לכופף את אשתו וילדיו לרדת מהארץ מסיבות של פרנסה? האם תוכל האם למנוע את הירידה מהארץ בטענה שחינוך יהודי וישראלי הוא חובה כאן בישראל?

השופט כהן פסק: "חשיבותה המיוחדת של הישיבה בישראל לעניין קביעת טובתו של ילד יהודי היא מן המפורסמות, שאינה צריכה לא ראייה ולא ראייה" (בג"ץ ע"א 140/60, וולף, פ"ד, טו 760, 764). בקביעתו זו הוא הסתמך על הלכה יהודית מפורשת במשנה: "הכל מעלין לארץ ישראל ואין הכל מוציאין" (משנה, כתובות יג, יא). השופט לם, בבית המשפט המחוזי בתל-אביב, כתב בפסק דינו: "הסתכלתי באורח החיים של יהודי התפוצות, לא בעושר אשרם. לא רק ילדי

היורדים מרגישים את בדידותם החברתית, כי אם גם אותם הילדים אשר אף פעם לא הרגישו טעם של מולדת, גורלם עצוב למדי" (מובא בפסק הדין הקודם, ע"א, 140/60). השופט חשין, בפסק דין שהוזכר בערעור האזרחי לעיל (140/60), אמר: "טובת ילד ישראלי דורשת, כי דמותו תעוצב בדפוסי הלאום, על קרקע המולדת, וכי יגדל ויחונך בין אחיו בני עמו, אדם חופשי, ללא סימני היכר של הרכנת ראש ותסביך נחיתות המאפיינים כל כך יהודי בגולה". בית הדין הרבני קבע כי "מארץ ישראל לחוץ לארץ לכולי עלמא אינו מוציא בגלל פרנסה" (בית דין רבני אזורי תל-אביב-יפו, תיק 9865/תשכ"א, כרך ה, עמ' 37).

מפסקים אלו עולה, שאפילו בשל בעיות פרנסה אין לאבי המשפחה רשות להוציא את ילדיו לחוץ לארץ, ובמקרה כזה, למרות חילוקי הדעות עם אשתו, יהיה חייב לרשום את ילדיו למוסד חינוך בישראל. קביעה זו היא כללית, ולעומתה קיימים מקרים שבהם יוכל אבי המשפחה להוציא את ילדיו מהארץ בניגוד לרצונה של אשתו. מקרים אלה הם כאשר בית הדין רואה לנגד עיניו את טובתו של הילד. דוגמה לכך נראה בפסק הדין הבא: "אם טובת הילד היא להימצא בחסות אביו, מרשים לאב אף להוציאו לחוץ לארץ, כי לעולם טובת הילד מכרעת" (בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, תיק מס' 1956/תשי"ד, כרך א, עמ' 103). יש לציין שההיתר במקרה זה אינו היתר של פרנסה אלא היתר מתוך שיקולים של טובת הילד.

הכלל הוא שיש לאישה רשות למנוע מילדיה ירידה מהארץ, כפי שנאמר: "יואין הכל מוציאיין, גם לאישה הזכות לעכב את יציאת ילדיה לחוץ לארץ. גם על בית הדין מוטל לתבוע את זכות הילד להישאר בארץ כי אפילו ספרים אין מוציאיין שכבר זיכתה בהם הארץ וכל שכן אנשים וילדים מישראל. הישיבה בארץ ישראל היא טובת הילד מכל הבחינות" (בית דין רבני רחובות, תיק מס' 64/טו, כרך א, עמ' 173).

מה הדין במקרה של יציאה לשליחות או יציאה כדי לחזור לארץ בלי להשתקע בחוץ לארץ?

בפסק הדין הקודם נאמר: "הדין יואין הכל מוציאיין נאמר ליציאה מן הארץ לצמיתות, ולא ליציאה על מנת לחזור". כלומר, כאשר אבי המשפחה יכול להוכיח את כוונתו לצאת מהארץ לזמן מוגבל תהיה הרשות לכך נתונה בידו, ואשתו לא תוכל למנוע את הוצאת הילדים בטענה של מתן חינוך בארץ. דעת מיעוט הדיינים בפסק הדין הנ"ל הייתה ש"אין האם מחויבת להאמין לאב, כי

עזיבתו את הארץ היא רק לזמן מסוים וכי הוא עומד לחזור". אך כפי שראינו קודם, דעה זו לא נתקבלה, ולכן יציאה ארעית מהארץ תהיה מותרת. כדאי לציין, כי בהקשר של הוצאת ילדים מהארץ נאמר גם ש"הזכות לעכב את יציאת ילדו מהארץ יש רק לבן הזוג שהוא בעצמו מקיים את מצוות הישיבה בארץ ולא כשהוא בעצמו חוזר או חוזר לחוץ לארץ" (בית דין רבני תל-אביב-יפו, תיק מס' 1956/תשי"ד, כרך א, עמ' 103).

רישום ילדים חטופים

לעתים, כאשר בני זוג אינם מסתדרים ביניהם, מסתיים העניין בחטיפת הילדים והסתרתם בארץ או בחוץ לארץ. כדי לבדוק את ההתייחסות לעניין החטיפה נצטרך לענות על השאלות הבאות:

- א. מה יהיה השיקול בקביעת מקום רישום הילדים במקרי חטיפה?
- ב. האם בית המשפט ירצה להעניש את ההורה החוטף ויחזיר את הילדים למקום שהייתם הקודם אצל ההורה השני?
- ג. האם יכבד בית המשפט הישראלי פסק דין שניתן בארץ אחרת?
- ד. האם טובת הילדים קודמת לכיבוד בית המשפט?

תשובות לשאלות אלה נמצא בפסקי הדין שדלהלן.

התערבות בג"ץ בעניין חטיפת ילדים אינה אלא 'כיבוי דליקה' או 'עזרה ראשונה' לשם החזרת המצב לקדמותו – השבת הקטין למקום שממנו נלקח שלא כדין [...]. השיקולים של טובת הקטין נבחנים מפנים רבות ושונות: גילו של הקטין ומשך הזמן שעבר מאז נתלש ממרכז חייו; באיזו מידה הספיק כבר להכות שורשים במקומו הנוכחי; האם הוא בגיל כה רך עד כי זקוק הוא לחיות דווקא אצל אמו; תכונותיהם של ההורים ומסוגלותו של כל אחד מהם לתפקד כבעל משמורת יחיד (בג"ץ 836/86, בכר נ' גייל).

בפסק דין אחר, קבע בג"ץ:

אין מענישים ילד בגלל חטאיו של הורה, ואם החוטא ראוי יותר להחזיקו במשמורתו, פוסקים כך רק כאשר המצב מבחינת כשירותם של ההורים לגדל את ילדיהם הוא מעוין, יש שחטא החטיפה הוא המכריע לטובת ההורה שומר החוק (רשות ערעור 694/86, הרשקוביץ ואחרים נ' ש' הרשקוביץ). המסקנה המתבקשת היא שאין מענישים ילד על חטאי הוריו, ולכן ייקבע מקום שהייתו ומגוריו על פי טובתו של הילד, ללא קשר לעניין החטיפה.

בתי המשפט התייחסו גם לחטיפות מישראל לחוץ לארץ ומחוי"ל לישראל, ולהלן פסיקתם:

הוציאה המשיבה את הקטין מהארץ ללא הסכמת העותר [...] בית המשפט לא ייתן ידו לכך [בג"ץ 142/87, בשג"ץ 292/87, אלי דואר נ' פולה דואר, פ"ד מא (ד), 553].

חלילה לנו מעשות את ארצנו מקלט לאנשים אשר תוך סכסוכים בחיי הנישואין שלהם מבריחים ילדים בניגוד לחוק ולמשפט (בג"ץ 125/49, אמאדו נ' מנהל מחנה העולים פרדס חנה ואח', פ"ד 4).

מתוך פסקי הדין האלה מסתבר שאין בית המשפט הישראלי מוכן לשתף פעולה עם הורים הלוקחים את החוק לידיהם בחטפם את ילדיהם, אך יחד עם זאת יעדיף בית המשפט את האפשרות להשאיר ילדים בארץ כדי שיתחנכו ברוח ישראלית.

בית המשפט יכבד בדרך כלל את פסק החוץ ויצווה ברגיל על החזרה מיידית של ילד לארץ מוצאו, אלא אם כן קיימות נסיבות מיוחדות השוללות, מטעמי 'טובת הילד', אפשרות זו [...]. לגבי השיקול של 'טובת הילד' או 'כבודו של בית המשפט', השיקול העליון ולרוב המכריע, היא טובת הילד, אך הוא איננו השיקול היחיד ואין להתעלם משאר נסיבות המקרה ומדרישות הצדק כלפי שני ההורים. לכן בנסיבות מעין אלה כבוד בית המשפט יהיה עדיף על טובת הילד (בן אור, תשל"ה, עמ' 619–620).

כסיכום ניתן לומר שבעניין חטיפות ילדים יראו בתי המשפט לנגד עיניהם בראש ובראשונה את טובת הילדים ולא את טובת הוריהם. בתי המשפט יעדיפו את השארתו ואת לימודיו של כל ילד בארץ, אך יחד עם זאת יכבדו את פסקי הדין שניתנו בחוץ לארץ. לעתים, השיקול של טובת הילד לא יהיה השיקול הבלעדי והעליון. אפשרות זאת קיימת כאשר כבוד בית המשפט יעמוד מול טובת הקטין.

סיכום

מתוך הדיון במאמר ניתן להגיע למסקנה כי להורים זכות שווה בבחירת סוג ומגמת החינוך לילדיהם. ההלכה היהודית נותנת עדיפות מסוימת לאב בשאלה זו של החינוך, אך יחד עם זאת רואה לנגד עיניה את טובת הילד, וקביעתה תיעשה בהתאם לשיקול זה. החוק הסמיך את ההורים לקבוע את מגמת החינוך

של ילדיהם. למרות זאת מתחשב החוק במשאלותיו של הילד עצמו, כאשר ההורים חלוקים בדעותיהם.

במקרים שבהם הורי הילד גרושים, אין להורה שהילד בחזקתו עדיפות על פני ההורה השני, ובחירת מגמת החינוך תיעשה על פי רצונם של שני ההורים. כאשר אין ההורים מגיעים לכלל הסכמה, יהיה על בית המשפט לפסוק בשאלה זו.

בעת מחלוקת בין בני הזוג לגבי בחירת מקום מגוריהם, על פי רוב יצדד בית המשפט בהורה הרוצה להישאר במקום מגוריו. יש מקרים יוצאי דופן שבהם יאשר בית המשפט את העתקת מקום מגורי הילד, בעיקר כאשר קיימות בעיות פרנסה. מלכתחילה תהיה מניעה להוצאת ילד מן הארץ, אך כאשר טובת הילד דורשת זאת, יוכל ההורה היורד לקחת עמו את ילדיו. ביציאה מהארץ לצורך שליחות או לצורך ארעי אחר תותר גם הוצאת הילד. במקרים של חטיפת ילד על ידי אחד ההורים, ישקול בית המשפט את טובת הילד תוך שמירת כבוד בית המשפט.

ביבליוגרפיה

- אלוני, ש' (תשכ"ד). **זכויות הילד בחוקי מדינת ישראל**, תרבות וחינוך אלמוג, ש' (1997). "טובת הילדים לעומת זכויות הילדים", **הד החינוך** עא (11-12), עמ' 18-21
- בג"ץ, 125/49, אמאדו נ' מנהל מחנה העולים פרדס חנה ואח', פ"ד 4 בג"ץ, ע"א 140/60, פ"ד טו, 760, 764
- בג"ץ 181/68
- בג"ץ רשות ערעור 694/80, הרקוביץ ואח' נ' ש' הרשקוביץ
- בג"ץ 268/80
- בג"ץ 349/80
- בד"מ 1/81, יחיאל נגר נ' אורה נגר, פ"ד לח (1) 365
- בג"ץ, רשות ערעור 694/86, הרשקוביץ ואח' נ' ש. הרשקוביץ
- בג"ץ 836/86, בכר נ' גייל
- ע"א 740/87, 113/89, פלונית נ' אלמוני, פ"ד מג (1)
- בג"ץ 142/87, בשג"ץ 292/87, אלי דואר נ' פולה דואר, פ"ד מא (3), 553
- בג"ץ, ע"א 17/88, פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מב (1) 617
- בג"ץ 238/88, ניצה יחזקאלי ואח' נ' אמנון יחזקאלי, טרם פורסם
- בג"ץ ע"א 113/89

פסקי דין של בתי הדין הרבניים בישראל

- בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, 3519/תשי"ב, כרך א, 118
- בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, 2496/תשי"ב, 2567/תשי"ג, כרך א, 56
- בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, 226/תשי"ד, כרך א, 146
- בית הדין הרבני בירושלים, 252/תשי"ד, כרך א, 76
- בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, 1956/תשי"ד, כרך א, 103
- בית הדין הרבני רחובות, 64/טו, כרך א, 173
- בית הדין הרבני תל-אביב-יפו, 3301/תשט"ו, 2270/תשט"ז, כרך ב, 298
- בית הדין הרבני בחיפה, 1110/שיב, כרך ג, 155
- בית הדין הרבני הגדול, ערעור 170/תשי"ט, כרך ג, 353
- בית הדין הרבני האזורי תל-אביב-יפו, 9865/תשכ"א, כרך ה, 37
- בית הדין הרבני ירושלים, 42/תשכ"ד, כרך ז, 11-12

בית הדין הרבני הגדול בירושלים, ער/תשמ"א/18, כרך יב, 131
 בן אור, י' (תשל"ה). "על משמעות המושג טובת הילד", הפרקליט כט
 בן חנוך, א' (1991). "בכל זאת יש בה משהו: על מקומה של הבת ושוויה בחינוך
 התיכוני", **החינוך המשותף** 140, עמ' 28–36
 בר גיורא, ד' (1995). **תפיסות אבות את תפקידם האבהי ודפוסי ההתמודדות
 שלהם עם קשיים בהורות. מחקר השוואתי בין אבות גרושים "לא
 מחזיקים" לבין אבות נשואים**
 גל, נ' (1995). הפרט, הרשות ושורת הדין: עמדת בית המשפט העליון בישראל
בשאלה של בחירת בית ספר ע"י הורים, ירושלים: האוניברסיטה העברית,
 בית הספר לחינוך, המכון לחקר הטיפוח בחינוך
 דאנציג, א'. **חיי אדם**, כלל א, סעיף ב
 דנילוב, י' וענבר, ד' (1994). **בחירה בחינוך בישראל: מושגים גישות ועמדות**,
 ירושלים: משרד החינוך והתרבות, המזכירות הפדגוגית, והאוניברסיטה
 העברית, בית הספר לחינוך
 הרמתי, א' (1984). **בעלי התשובה בתקופתנו – האם בורחים מן החיים או
 הולכים לקראתם?**
 חוק הכשרות המשפטית והאפוסטרופסות, תשכ"ב/1962
 חוק לימוד חובה, תשי"ט/1949
 חוק שווי זכויות האשה, תשי"א/1951
 חוק חינוך ממלכתי, תשי"ג/1953
 מאסס, מ' (1995). "טובת הילד" – על הבחירה הערכית ותפקיד המומחים",
חברה ורווחה טו (4), עמ' 415–429
 מנדל, ש' (1993). **זהותו העצמית ומעורבותו של האב הגרוש ללא חזקה בחיי
 ילדיו**
 נויברט, י' (תשל"ב). **שמירת שבת כהלכתה**, א, נספח: חינוך הקטן
 סגל, ז' (1988). **עיקרים חוקתיים במשטר מדינת ישראל**, משרד הביטחון,
 ההוצאה לאור
 פלד, מ' (1996). "בחירה בחינוך: מה עדיף, החופש לבחור בין בתי ספר שונים או
 בחירה רחבה בתוך בית הספר?", **זמנים בחינוך ארגון המורים העל
 יסודיים**, עמ' 44–53

פרידמן, י' וברנדס-יעקב, א' (תש"ן). **קונפליקט ומשבר, הורים אל מול ממסד החינוך**, מכון הנרייטה סאלד, המכון הארצי למחקר במדעי ההתנהגות, ירושלים

שלהב, י' וקאופר, ל' (1997). **מאזור רישום למרחב הזנה: תמורות בגיאוגרפיה של בתי ספר**, ירושלים: מכון ירושלים לחקר ישראל

שמידע, מ' וכץ, י' (1995). "בחירת בית ספר בידי ההורים, יוקרה בית ספרית ואורייטציות חברתיות ודתיות של תלמידים", **עיונים במינהל ובארגון החינוך** 20, עמ' 89–98

שניט, ד' (1994). "חזקת הגיל הרך' ביישוב סכסוכי משמורת ילדים: המשכיות או ביטול", **עיוני משפט** יט (1), עמ' 185–203

שפירא, ע' (תשל"ב–תשל"ג). "משמורת קטינים-טובת הילד' והכרה בפסקי חוץ", **משפטים** ד

שרשבסקי, ב' (תשי"ב/1958). **דיני משפחה**

Goldring, E. B. (1996). "School as Dynamic Organizations", *Journal of Educational Reform* 5 (3), pp. 278–286

Goldstein, S. (1995). "Liberty vs. Equity: Concerning Student Placement in State Schools in Israel – The Ganging Views of the Supreme Court". In Kahane, R. (Ed.): *Educational Advancement and Distributive Justice Between Equity and Equity*. Jerusalem: Magnes Press

Sharot, S., Ayalon, H., & Ben-Rafael, E. (1986). "Secularization and the Diminishing Decline of Religion", *Review of Religion Research* 27 (3), pp. 193–207

Taub, D. (1995). "Registration Students of Questionable Jewishness", *panorama* 7 (1), pp. 55–64

Taub, D. (1997). "Registration Policy for Non-Religious Students in the Israeli Governmental Religious State School System", *panorama* 9 (2), pp. 111–125

Taub, D. & Mati, R. (Spring 1999). "Choosing a Religious Secondary School Parental Consideration", *Religious Education* 94 (2), pp. 217–233

- Zeidman-Dvir, N. & Sharot S. (1992). "The Respons of Israeli Society to New Religious Movements: Iskcon and Teshuvah", *Journal for the Scientific Study of Religion* 31 (30), pp. 279–295
- Yonah, Y. (1995). "Parental Choice in Israel: Rationales and Practical Constraints", In Kahane, R. (Ed.), *Educational Advancement and Distributive Justice Between Equity and Equity*. Jerusalem: Magnes Press, pp. 135–152