

לא משחק (ב)ילדים

חזקת הגיל הרך משאירה בדרך כלל ילדים בני שש בידי אמותיהם במקרה של פירוד.

אלא שהיא יוצרת בעיות אחרות וראוי להחליף אותה בחזקה שאינה מגדרית / ד"ר רות זפרן



ב ישראל מוכרת חזקת הגיל הרך, המקנה לאם את המ- שמורת הפיזית – קרי: את הטיפול ההורי המוביל – בילד שטרם מלאו לו שש שנים. במצטבר לשתי קביעות משפטיות רווחות, שלא להפ- ריד בין אחים ולשמר את הרצף הטי- פולי, תוכר במרבית המקרים משמורת האם ותישמר עד לבגרות הצאצאים. כללי הכרעה אלה מופעלים תוך מה שנתפס טובת הילד, שהיא עקרון מנחה בהכרעות בתי המשפט ביחס לילדים. גם אם עיון מדוקדק בפסיקת בתי המשפט מלמד על היחלשות החזקה עם השנים, ועל אף הנטייה הגוברת להאזין לילד ולהתחשב ברצונו, הנתונים בשטח מלמדים, כי ברוב המקרים של המקרים עומדות נשים בראש המשפחות החד- הוריות.

בשנה שעברה פורסמה המלצה לבטל חזקה זו, במסגרת דו"ח הביניים של הוועדה הציבורית לבחינת ההיב- טים המשפטיים של האחריות ההורית בגירושין, בראשותו של פרופ' דן שניט. ההמלצה מעוררת מחלוקת קשה בין ארגוני נשים וגברים. לקיומה של חזקת הגיל הרך ישנם ודאי יתרונות על רקע חברתי-אישי בו משמשת האישה במרבית התפקידים הטיפוליים, שכן קיומה של החזקה משחרר אותה מן הצורך להיאבק על משמורת הילדים ולהתפשר, לשם הבטחת המשמורת, על זכויותיה הכלכליות עובר לפרידה בין ההורים. יתרון זה מתבלט על רקע מערכת דיני המשפחה הישראלית, המושתתת על דין אישי-דתי, המפלה נשים לרעה בסוגיות הנוגעות לגירושין.

בין הקריטריונים שדרשה הוועדה לברר לצורך קביעת מה שהיא מכנה (ובצדק) "אופן מי- מוש האחריות ההורית", נמנים צרכיו של הילד, רצונו, זכותו לקשר משמעותי עם שני הוריו, כישורי ההורה, המידה בה טיפל ההורה בילד ונכונותו להבטיח את זכויות הילד תוך שיתוף פעולה הדדי. רשימת קריטריונים אלה, הנש- מעת כשלעצמה ראויה, מעוררת חשש מפני ריבוי התדיינויות, אשר חלקן לפחות יהיו התדיינויות סרק שמטרתן אינה בירור שאלת הטי- פול בילד, אלא השגת יתרונות כל- כליים בהסדר הגירושין.

ואולם התנגדות למבחן המ- שולב שהציעה דעת הרוב בוועדה, אין משמעותה צידוד בהשאת חזקת הגיל הרך על כנה. יצירת חזקה חלופית, לא מגדרית, עשויה למנוע מחד ריבוי התדיינויות סרק (תוצאה הפוגעת כשלעצמה בילד),

ומאידך להבטיח את טובת הילד ואת שימור יחסיו עם הדמויות המרכזיות בחייו.

כך למשל ניתן לחשוב על חזקת ההורה המטפל המרכזי (אשר תבטיח, כי מי ששימש כהורה מוביל עד לפרידה ישמש כהורה המשמורן לאחריה); או על כלל של שיקוף, המחויב לנסות לקדם תאימות גבוהה בין המציאות המשפחתית כפי שהיתה עובר לפרידה, לבין ההסדר המשפטי שיעצב את הטיפול ההורי לאחריו, על מגוון נסיבותיו המשתנות. הסדר כזה, המכתיב לעיתים טיפול משותף בילד, דורש שיתוף פעולה מתמשך בין ההורים.

קני מידה אלה מדגישים את טיפוחם של קש- רים משפחתיים ומייחסים חשיבות לאיכות הקשר ההורי ולא לשיוכו המיני של ההורה, ויש בהם, ניתן לקוות, גם כדי ליצור מסר המעודד את שני ההורים לרקום קשר משמעותי ומתמשך עם ילדיהם. ///

לעודד את ההורים לרקום קשר מתמשך עם ילדיהם. מתוך פסיפס "תל-אביב - דור שני" של דוד שריר

עם זאת, אין להתעלם מהעובדה, כי לחזקה יש גם השפעות לוואי בעיתיות, בהן חיזוק הציפייה החברתית מן האישה למלא את התפקיד הטיפולי והטלת גינוי מקום בו בחרה אחרת. נוסף לחיזוק התפיסות הסטריאוטיפיות, עלולה עדיפותה של האם כמשמורנית לפגוע באב ובילדים, שהקשר שיצרו אינו זוכה להכרה מספקת.

ואולם גם אם יש מקום לביטול החזקה, הרי שעדיין נותרה פתוחה השאלה מהו קנה המידה שראוי להחליף אותה. רוב חברי ועדת שניט סברו, כי את חזקת הגיל הרך צריך להחליף עקרון טובת הילד, אשר יתברר לאור רשימה של קריטריונים.

הכותבת היא חברת סגל בית ספר רדזינר למשפטים במרכז הבינתחומי הרצליה