

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 8543/03

בפני: כבוד הנשיאה ד' ביניש
כבוד השופט א' א' לוי
כבוד השופטת מ' נאור

העותרים: 1. פלונית
2. פלוני

נגד

המשיבים: 1. פלונית
2. בית הדין האזורי ירושלים (הדיינים הרב י.ד. הגר, נ. הייזלר, הרב מ. טולידאנו)

עתירה למתן צו על תנאי

תאריך הישיבה: כ"ט בתמוז התשס"ו (25.07.2006)

בשם העותרים: עו"ד אברהם גל

בשם המשיבה 1: עו"ד פנינה שפירא

פסק-דין

הנשיאה ד' ביניש:

העותר 2 (להלן: העותר או האב) והמשיבה 1 (להלן: המשיבה או האם) הינם בני-זוג גרושים. העותרת 1 - קטינה כבת 13 - הינה בתם משותפת של בני-הזוג (להלן: הבת, הילדה או הקטינה). בית-הדין הרבני האזורי ובית-המשפט לענייני משפחה נתנו החלטות סותרות בעניין משמורתה הזמנית של הילדה. בעקבות צו ביניים שהוציא בית-משפט זה ובעקבות הסכמה דיונית שהושגה בין הצדדים בפני בית-הדין הרבני הגדול, מצויה הילדה למעלה משלוש שנים במשמורתו הזמנית של העותר. השאלה הטעונה הכרעה בפנינו הינה מי היא הערכאה המוסמכת לדון בשאלת משמורתה הקבועה של הילדה.

1. העותר והמשיבה נישאו זה לזו כדת משה וישראל בשנת 1992. היו אלה נישואין שניים עבור המשיבה, שלה ילדים בוגרים מנישואיה הראשונים. בשנת 1993 נולדה בתם המשותפת של בני-הזוג. לטענת העותר, לאורך שנות חייהם המשותפים ניהלו בני-הזוג אורח חיים חילוני.

בשנת 1996 התגרשו בני-הזוג. בסעיף 5 להסכם הגירושין שנערך ביניהם, נקבע כי החזקת הבת תהיה בידי האם תוך מתן זכויות ביקור נרחבות לאב. עוד נקבע בהסכם כי אם תחליט המשיבה "לרדת מן הארץ" או אם תעתיק המשיבה את מקום מגוריה אל מחוץ לירושלים, ייקבעו סידורי הביקור על-ידי בית-הדין. לבקשת הצדדים, אושר הסכם הגירושין על-ידי בית-הדין הרבני האזורי בירושלים וקיבל תוקף של פסק-דין. בהתאם לאמור בהסכם, שהתה הילדה החל מסוף שנת 1996 במשמורת המשיבה תוך קיום הסדרי ביקור של העותר.

בשנת 2000 הצטרפה המשיבה לזרם חב"ד והחלה לקיים אורח חיים דתי-חרדי. על רקע זה, העבירה המשיבה את הילדה לבית-הספר החרדי בית-חנה. ביום 24.8.00 הגיש העותר לבית-המשפט לענייני משפחה בירושלים בקשה לצו מניעה זמני, שיאסור על רישום הילדה לבית-הספר האמור. ימים ספורים לאחר מכן, ביום 28.8.00, פנתה המשיבה לבית-הדין הרבני האזורי בירושלים בבקשה לפסק-דין הצהרתי שיתיר את רישום הילדה לבית-הספר הנ"ל. ביום 31.8.00 התקיימו שני דיונים בעניין מקום לימודיה של הילדה - האחד, בבית-הדין הרבני האזורי בירושלים והשני, בבית-המשפט לענייני משפחה בירושלים. הדיון בבית-הדין הרבני האזורי התקיים במעמד המשיבה ובהעדר העותר שלא התייצב לדיון. בפסק-דינו קבע בית-הדין האזורי (הדיינים הגר, הייזלר וטולידאנו) כדלקמן:

"...ברור לנו, כי לאור השינוי שחל באורח חייה של האם בכיוון של שמירת תומ"צ, הרי שיש לאפשר לה לרשום את הבת - הנמצאת עמה בבית - בבי"ס בו תקבל חינוך שאינו נוגד לרוחה, הליכותיה והתנהגותה של האם, ולא תחשוף את הבת למערכת מסרים כפולה ונוגדת, שתגרום לקונפליקט קשה, שעלול לסכנה ח"ו רוחנית ונפשית. אי לזאת אנו מורים לאב לשתף פעולה עם האם בקביעת מקום חינוך הבת בבי"ס בית חנה ברמת שלמה, שם רשמה האם את הילדה לשנה"ל הבעל"ט".

כנגד פסק-הדין האמור הגיש העותר ערעור לבית-הדין הרבני הגדול. אשר לדיון שהתקיים בבית-המשפט לענייני משפחה - המשיבה התייצבה לקראת סופו של הדיון והציגה בפני בית-המשפט את החלטת בית-הדין הרבני שניתנה בבוקר אותו היום, באשר לרישומה של הילדה לבית-הספר החרדי בית-חנה. בהתחשב בכך, הורה בית-המשפט לענייני משפחה (השופט גרינברגר) על מחיקת בקשתו של העותר לצו מניעה זמני בקובעו כדלקמן:

“...כל עוד שלא יוכח בפניי כי בית הדין פעל בחוסר סמכות, הרי יש לכבד את ההחלטה שניתנה בפורום האמור. אם ברצונו של המבקש [העותר בפנינו] להגיש בקשות כל שהם [כך במקור] אשר תתייחסנה מול נושא זה, פתוחה בפניו הדרך לעשות זאת בהתאם לחוק. התוצאה היא שהבקשה לצו מניעה זמנית נמחקת”.

העותר שאותה עת לא היה מיוצג, לא ערער על החלטה זו וההליך שפתח בבית-המשפט לענייני משפחה נסגר.

2. ביום 12.11.00 דן בית-הדין הרבני הגדול בערעורו של העותר כנגד החלטת בית-הדין הרבני האזורי בנוגע לרישום הילדה לבית-הספר בית-חנה (הדיינים גולדברג, בר-שלום ושרמן). מאחר והעותר לא היה נוכח בדיון בפני בית-הדין הרבני האזורי הורה בית-הדין הגדול על החזרת התיק לשם, על-מנת שהעותר יוכל “לחזור ולהשמיע את עמדתו וטענותיו בעניין פסה”ד נשוא הערעור וכך את הסדרת ביקורי הבת על בסיס הסכם הגירושין שהיה ביניהם”.

משהוחזר התיק לבית-הדין הרבני האזורי, ביקש בית-הדין מהרב מרדכי אלון ליתן המלצתו בסוגיות הנדונות. הרב אלון נפגש עם כל אחד מההורים ועם הילדה. המלצתו היתה כי “לטובת הבת יש להעבירה לבית-ספר תורני אחר. למשל: נועם, ת”ת מוריה (הרובע היהודי), אהבת ישראל”. עוד המליץ הרב אלון על הרחבת זמני הביקור הרשמיים של הבת אצל האב “עד כדי מחצה, כולל שבתות” בכפוף להתחייבותו של האב “לשמירת שבת אמיתית” ולכך שלא יבקר בבית-הספר מעבר לזמני הביקור הרשמיים.

3. מסוף שנת 1996 ועד אמצע שנת 2003, שהתה הילדה במשמורת אמה עם הסדרי ראייה לעותר. בשנת 2003 נישאה המשיבה לגבר אשר לפי הנטען הינו צעיר ממנה בכ-18 שנים, מכור לסמים ולאכזוהול, בעל תיקים פליליים ורקע פסיכיאטרי.

ביוני 2003 נסעה המשיבה למשך מספר שבועות לצרפת, והעבירה את הבת לידי של העותר. על רקע זה, פנה העותר באמצעות בא-כוחו לבית-הדין הרבני האזורי בבקשה דחופה לקבלת המשמורת על הילדה לידי, בטענה שהקטינה מצויה בסיכון בבית אימה. כן העביר העותר את הילדה מבית-הספר החרדי בית-חנה לבית-הספר הממלכתי-דתי נועם. במקביל, עתר האב לבית-המשפט לענייני משפחה בבקשה לצו הצהרתי זמני לפיו הוא רשאי להחזיק במשמורתו את הקטינה. כעבור מספר שבועות שבה המשיבה מחו"ל, אך סירבה להתייצב בפני בית-המשפט לענייני משפחה.

ביום 10.9.03 פסק בית-המשפט לענייני משפחה בירושלים (השופט גרינברגר) בהעדר המשיבה ובמעמד העותר כדלקמן:

"לאחר שהאם הוזמנה כדין לדיון שהתקיים ולא התייצבה ולא מסרה כל הודעה, ולאור הטענות החמורות שמעלה האב בבקשתו אשר נשארו ללא מענה מצד האם, אני קובע בזה כי לאחר שיאסוף האב את הבת מבית-הספר לביקור המתוכנן של 10.9.03 תישאר הבת במשמורתו הזמנית של האב והאב לא יחזיר את הבת לידי האם..."

(ההדגשה במקור - ד.ב.)

בהתאם להחלטתו האמורה של בית-המשפט לענייני משפחה, עברה החזקתה הזמנית של הבת לידי העותר.

מספר ימים לאחר מכן, ביום 22.9.03, דן בית-הדין הרבני האזורי בירושלים (הדיינים הגר, הייזר וטולידאנו) בבקשת העותר לקבלת המשמורת על הילדה. הדיון נערך ללא נוכחות העותר ובא-כוחו, שלטענתם עזבו את אולם בית-הדין לאחר שנמסר להם כי הדיון בוטל. לישיבה האמורה הוזמן בעלה של המשיבה אותה עת "במגמה לאפשר לביה"ד להתרשם אם יש ממש בטענות האב וב"כ שקיים סיכון בהשאת הילדה אצל אמה וזאת בגין רקעו של בעלה הנוכחי והתנהגותו השלילית לדבריהם..." בפסק-דינו קבע בית-הדין בזו הלשון:

"ביה"ד ראיין וחקר את בעל האישה באריכות ולא מצא בסיס לחשש סיכון לשלום הילדה מכל בחינה שהיא, כשהיא במשמורת אימה ובביתה, גם במצב החדש היום שנישאה לבעלה הנוכחי כאמור. להתרשמות ביה"ד אין סיבה המצדיקה הוצאת הבת ממקומה הטבעי במשמורת אמה - שכידוע הבת אצל אמה לעולם - והעברתה לאב."

בהמשך פסק-דינו, הביע בית-הדין תרעומת על כך שמאז שהבת עברה למשמורתו הזמנית של האב לפי החלטת בית-המשפט לענייני משפחה, נמנע מהילדה לראות את אמה משך שניים-עשר יום. בהתחשב בכל אלה, הוציא בית-הדין "צו-ביניים לפיו משמורת הילדה והחזקתה בשלב זה, תמשכנה להיות אצל האם, ועל האב להחזירה מיד לבית האם" (ההדגשה אינה במקור- ד.ב). אשר למקום הלימודים של הילדה שהועברה על-ידי העותר מבית-הספר החרדי בית-חנה לבית-הספר הממלכתי-דתי נועם - נקבע בדעת רוב כי נוכח המלצתו של הרב אלון כפי שפורטה לעיל, "ניתן להשאירה לעת עתה בבית ספר 'נועם'".

העתירה שבפנינו הוגשה כנגד הדיון שנקבע ליום 22.9.03 בפני בית-הדין הרבני האזורי. במסגרת העתירה, התבקש בית-משפט זה להורות לבית-הדין להימנע מלדון "בכל הנוגע לחינוכה או למשמורתה" של הילדה. יצוין כי ביום 26.9.03 הוציא השופט א' גרוניס צו ביניים שעייכב את ביצוע פסק-דינו של בית-הדין הרבני האזורי מיום 22.9.03 בעניין השבת הילדה למשמורתה הזמנית של האם.

השתלשלות העניינים לאחר הגשת העתירה

4. ביום 2.10.03 קיים בית-משפט זה דיון בעתירה (השופטים חשין, ביניש ולוי). על דעת הצדדים, מונה כמומחה ד"ר שבתאי נוי על-מנת שיחווה דעתו "בדבר מצבה של הילדה: על דרך הכלל, ביחס לכל אחד מהוריה ועל המקום המומלץ למגוריה ולחינוכה". בהחלטתנו צוין כי אין בכך כדי למנוע מבעלי-הדין לפנות לבית-הדין הרבני הגדול.

ביום 24.9.03 החליט אב בית-הדין הרבני האזורי בירושלים, הרב הגר, לפסול עצמו מהמשך ההתדיינות בתיק, בעקבות השתלחות קשה של המשיבה ובעלה בשיחה טלפונית לביתו. כנגד החלטה זו, עתרה המשיבה לבית-הדין הרבני הגדול. בדיון שהתקיים ביום 8.1.04 בפני הדיינים דיכובסקי, שמעון ושרמן, הביא בית-הדין הרבני הגדול את באי-כוח הצדדים להסכמה דיונית לפיה משמורתה של הילדה לא תשונה והיא תישאר בחזקת אביה, וכן לא ישונה מקום לימודיה של הילדה בבית-הספר נועם. עוד הוחלט כי התיק יועבר לנשיא בית-הדין הרבני הגדול על-מנת שייקבע את הרכב הדיינים שידון בתיק בבית-הדין הרבני האזורי. ביום 4.2.04 ניתנה החלטתו של נשיא בית-הדין הגדול לפיה "יש להעביר את התיק לכב' ראב"ד ירושלים הרב עצור, שיקבע הרכב אחר שידון בתיק". מהחומר שבפנינו עולה כי טרם נקבע הרכב כאמור.

יצוין כי ביום 1.12.03 הגיש ד"ר נוי את חוות-דעתו לבית-משפט זה, לאחר שנפגש עם כל אחד מההורים ועם הילדה. מסקנתו היתה כי טובת הילדה להישאר במשמורתו הקבועה של אביה תוך קיום הסדרי ראייה עם האם בזמנים קבועים. בהתחשב בכך, התבקשו הצדדים להגיב על חוות-דעתו של ד"ר נוי וכן לעדכן על ההתפתחויות שקרו מאז מתן החלטתו של בית-הדין הרבני הגדול מיום 8.1.04. מהודעתו של העותר עלה לכאורה כי העתירה מיצתה עצמה. מנגד, המשיבה - אשר החליפה את ייצוגה מספר פעמים במהלך ההליך בפנינו - ביקשה בהודעתה מיום 1.5.05 כי תינתן החלטה בעתירה לשם קביעת הערכאה המוסמכת לדון בנושא משמורת הקטינה.

על אף הצעותיו החוזרות ונשנות של בית-משפט זה כי הצדדים יסדירו בהסכמה את נושא הטריבוניל המוסמך לדון בחילוקי הדעות ביניהם, ואף יגיעו להסדר מוסכם באשר לנושא משמורת הקטינה והסדרי הראייה הכרוכים בכך, לא השכילו הצדדים להגיע להסכמה בסוגיות אלה. ביום 26.4.06 הורה הנשיא (בדימ') ברק כי בעתירה זו תבוא השופטת נאור במקום המישנה-לנשיא חשין שפרש לגמלאות. ביום 25.7.06 התקיימה ישיבה נוספת בפני בית-משפט זה (השופטים ביניש, לוי ונאור), בסופה הוחלט כי הצדדים יגישו טיעונים נוספים לעניין שאלת סמכות הערכאה שתדון במשמורת הקטינה. נקבע כי ההכרעה בעניין זה תינתן על-פי הכתב.

טענות הצדדים בשאלת הסמכות

5. בסיכומיו בכתב טען העותר כי בפנייתו לבית-המשפט לענייני משפחה ביום 24.8.00 לקבלת צו מניעה זמני כנגד רישום הילדה לבית-הספר בית-חנה, הוא הקדים את המשיבה בפנייתה לבית-הדין הרבני האזורי באותה הסוגיה. בהתחשב בכך, טען העותר כי בית-המשפט לענייני משפחה רכש ראשון את סמכות השיפוט בעניינה של הילדה. עוד טען העותר כי מעולם לא הסכים לסמכותו של בית-הדין הרבני בשאלת המשמורת. לפיכך, ביקש העותר להורות על העברת הדיון בשאלה זו לבית-המשפט לענייני משפחה. העותר הוסיף וטען כי המשיבה השלימה עם הסטטוס-קוו שנוצר בשלוש השנים האחרונות ולפיו מצויה הילדה במשמורת אביה עם קיום הסדרי ראייה לאם. נטען כי ספק אם בכוחה של המשיבה לבקש כעת את שינוי הסטטוס-קוו האמור, נוכח התהפוכות הרבות שחוותה בחייה האישיים. על-פי הנטען, המשיבה מצויה כיום בהליכי גירושין מבעלה הנוכחי, ובתביעת הגירושין שהגישה נגדו היא מאשרת כי בעלה הינו אלים ומסומם, וכי היא חסרת כתובת מגורים קבועה.

מנגד, טענה המשיבה כי בית-הדין הרבני הוא בעל הסמכות הייחודית לדון במשמורת הבת - בין מכוח סמכות נמשכת שנרכשה בעת אישור הסכם הגירושין בין בני-הזוג, ובין מכוח הסכמת הצדדים. לטענת המשיבה, במשך שלוש וחצי שנים התנהלו בפני בית-הדין הרבני האזורי בירושלים הליכים בנוגע למשמורת הילדה ולחינוכה. העותר נטל חלק פעיל בהליכים אלה ואף הגיש מטעמו בקשות שונות בלא שטען כנגד סמכותו העניינית של בית-הדין הרבני. בהתחשב בכך, נטען כי העותר הסכים לסמכותו של בית-הדין הרבני בסוגית משמורת הקטינה וכי יש להורות על החזרת התיק לבית-הדין לשם חידוש הדיון בסוגיה זו.

ההכרעה בשאלת הסמכות

6. בעת הגשתה, הופנתה העתירה כנגד הדיון שנקבע ליום 22.9.03 בפני בית-הדין הרבני האזורי. במסגרת אותו הדיון, פסק בית-הדין כי יש להשיב את הילדה למשמורתה הזמנית של המשיבה. בעתירתו העלה העותר טענות שונות כנגד אופן ניהול הדיונים בפני בית-הדין הרבני האזורי וטען לפגיעה מהותית בכללי הצדק הטבעי. כפי שפורט לעיל, מספר חודשים לאחר הגשת העתירה הושגה בין הצדדים הסכמה דיונית בפני בית-הדין הרבני הגדול, לפיה תשהה הילדה במשמורתו הזמנית של האב תוך קיום זכויות ביקור לאם. בהתחשב בכך, התייטר הצורך להכריע בטענות העותר כנגד החלטת בית-הדין הרבני האזורי בעניין החזקתה הזמנית של הקטינה ובטיעוניה באשר לפגיעה בכללי הצדק הטבעי. נראה כי גם מקום לימודיה של הילדה אינו שנוי כיום במחלוקת בין הצדדים. הסוגיה היחידה שנותרה להכרעתנו הינה מי היא ערکאת השיפוט המוסמכת לדון בשאלת משמורתה הקבועה של הילדה.

7. ככלל, בית-הדין הרבני עשוי לרכוש סמכות מקורית לדון בענייני משמורת ילדים באחת משתי דרכים עיקריות: הדרך האחת היא מכוח כריכת הסוגיה בתביעת גירושין לפי סעיף 3 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953 (להלן: החוק). יצוין כי משמורת ילדים (להבדיל משאלת חינוכם) הינה סוגיה הכרוכה מעצם טיבה וטבעה בתביעת הגירושין. בהתחשב בכך, רוכש בית-הדין הרבני סמכות לדון בענייני החזקת ילדים עם הגשת תביעת הגירושין, אלא אם כן בית-המשפט לענייני משפחה הקדים ורכש סמכות שיפוט בסוגיה זו קודם לכן. הדרך השנייה בה עשוי בית-הדין הרבני לרכוש סמכות שיפוט בענייני החזקת ילדים היא מכוח הסכמת הצדדים לפי סעיף 9 לחוק. הסכמת הצדדים לעניין זה עשויה להיות מפורשת או משתמעת. בנסיבות מתאימות, עצם ההתדיינות בפני בית-הדין עשויה לעלות כדי

הסכמה לסמכות שיפוטו, אם בעל-הדין לא עורר את הסתייגותו מסמכות בית-הדין בהזדמנות הראשונה. (ראו: בג"ץ 9539/00 איתן יוסף נ' בית הדין הרבני האזורי, פ"ד נו(1) 125, פסקה 3 לפסק-דיני; בג"ץ 4238/03 לוי נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים, פ"ד נח(1) 481, בפסקה 5 לפסק-דינו של השופט גרוניס והאסמכתאות המובאות שם).

בנסיבות המקרה שבפנינו, ניהלו העותר והמשיבה הליך גירושין בפני בית-הדין הרבני האזורי בירושלים. במסגרת אותו הליך, אישר בית-הדין את הסכם הגירושין שנערך בין הצדדים ונתן לו תוקף של פסק-דין. הסכם הגירושין התייחס, בין היתר, לנושא החזקת הבת. עם זאת, מהחומר שהוגש לעיוננו עולה כי בית-הדין אישר את ההסכם האמור בלא לדון בסוגיות שנכללו במסגרתו. לפיכך, אף אם מלכתחילה עשוי היה בית-הדין הרבני לרכוש סמכות שיפוט בסוגיית המשמורת כעניין הכרוך מעצם טיבו וטבעו בגירושין, הרי בפועל באו הצדדים לידי הסכמה בנוגע להחזקת הילדה ולפיכך לא התקיים בפני בית-הדין הרבני דיון מהותי לגופה של הסוגיה האמורה. בנסיבות אלה, אין באישור הסכם הגירושין, כשלעצמו, כדי להקנות לבית-הדין הרבני סמכות שיפוט נמשכת בסוגיית המשמורת (ראו והשוו: דבריי בבג"ץ 8578/01 חליווה נ' חליווה, פ"ד נו(5) 634).

השאלה הנוספת שיש לבוחנה הינה האם בית-הדין הרבני רכש סמכות לדון בעניין משמורת הקטינה מכוח הסכמת הצדדים. עיון בהסכם הגירושין שנערך בין בני-הזוג מלמד כי לא נכללה בו תניית שיפוט כללית. עם זאת, בסעיף 5 להסכם נקבע כי אם תחליט המשיבה "לרדת מן הארץ" או אם תעתיק המשיבה את מקום מגוריה אל מחוץ לירושלים, ייקבעו סידורי הביקור של הבת על-ידי בית-הדין. בהתחשב בכך, עשויה היתה להתעורר שאלה פרשנית - האם ההסכם בין הצדדים בדבר מתן סמכות שיפוט לבית-הדין הרבני לשם קביעת הסדרי ראיה כאמור, משמעותו כי הצדדים הסכימו על סמכות שיפוטו של בית-הדין בכל העניינים הנוגעים למשמורת הבת, או שמא מכלל ההן יש להסיק לאו. הצדדים נמנעו מלדון בשאלה זו בכתבי טענותיהם, ואף אנו לא ראינו להכריע בעניינה. מטעמים שיפורטו להלן, באנו למסקנה כי בית-הדין הרבני רכש סמכות לדון במשמורת הקטינה מכוח הסכמת הצדדים כפי שהתגבשה בהתדיינות שנערכה לאחר גירושיהם של בני-הזוג.

8. כפי שצוין לעיל, ההתדיינות בין העותר למשיבה לאחר גירושיהם החלה ביום 24.8.00, כאשר העותר הגיש לבית-המשפט לענייני משפחה בקשה לצו מניעה זמני שיאסור על רישום הילדה לבית-הספר החרדי בית-חנה. מספר ימים לאחר מכן, ביום 28.8.00, פנתה המשיבה לבית-הדין הרבני האזורי בבקשה למתן פסק-דין הצהרתי שיתיר את רישום הילדה לבית-הספר האמור, ובקשתה התקבלה. בהתחשב בכך, הורה בית-המשפט לענייני משפחה על מחיקת בקשתו של העותר, בקובעו כי כל עוד לא יוכח שבית-הדין פעל בחוסר סמכות, יש לכבד את החלטתו בדבר רישום הילדה לבית-הספר הנ"ל. העותר ערער על החלטת בית-הדין הרבני האזורי לבית-הדין הרבני הגדול, אולם נמנע מלערער על החלטת בית-המשפט לענייני משפחה וההליך שפתח שם נמחק.

כאמור, בית-הדין הרבני הגדול הורה ביום 12.11.00 על החזרת התיק לבית-הדין הרבני האזורי על-מנת שישמע את טענות העותר. במשך שלוש שנים לאחר מכן, התנהלו ההליכים בעניין משמורת הילדה וחינוכה בפני בית-הדין הרבני האזורי, בלא שהוגשו הליכים בעניין זה בפני בית-המשפט לענייני משפחה. במהלך אותה תקופה, הגיש העותר לבית-הדין הרבני האזורי שורה של בקשות-ביניים בנוגע להסדרי ביקור, משמורת וחינוך הילדה. בין היתר, הגיש העותר ביוני 2003 בקשה דחופה לבית-הדין הרבני האזורי לשם העברת הילדה למשמורתו. יצוין כי במהלך הדיונים שהתנהלו בפני בית-הדין הרבני העלה העותר טענות בדבר פגיעה בכללי הצדק הטבעי, אולם נמנע מלטעון כנגד סמכותו העניינית של בית-הדין להכריע בסוגיות שנדונו בפניו.

הנה כי כן, במשך קרוב לשלוש שנים נטל העותר חלק פעיל בהליכים שהתנהלו בפני בית-הדין הרבני האזורי בעניינה של הילדה ואף הגיש בקשות מטעמו, בלא שטען כנגד סמכות שיפוטו של בית-הדין ובלא שניהל הליכים בפני בית-המשפט לענייני משפחה. בנסיבות אלה, מתבקשת המסקנה כי העותר הסכים מכללא לסמכות שיפוטו של בית-הדין הרבני בנוגע להחזקת הקטינה ולחינוכה. לפיכך, בעת שפנה העותר ביוני 2003 לבית-המשפט לענייני משפחה בבקשה לסעד הצהרתי שיתיר לו להחזיק בילדה, כבר רכש בית-הדין הרבני סמכות לדון בסוגית המשמורת מכוח הסכמת הצדדים. בהתחשב בכך, ונוכח עקרון הכיבוד ההדדי בין הערכאות, על בית-המשפט לענייני משפחה להימנע מלהיזקק לסוגיה זו.

יוער כי המשיבה טענה בפנינו כי במסגרת ההסכמה הדיונית אליה הגיעו הצדדים בפני בית-הדין הרבני הגדול ביום 8.1.04, נתן העותר את הסכמתו לסמכות השיפוט של בית-הדין בעניין החזקת הילדה. העותר התנגד לטענה זו וטען כי ההסכמה הדיונית האמורה לא התייחסה לשאלת סמכות השיפוט. טענות אלה אינן דורשות הכרעה, בהתחשב במסקנה אליה הגענו לפיה העותר הסכים מכללא לסמכות השיפוט של בית-הדין הרבני במהלך ההתדיינות בין הצדדים שקדמה להסכמה הדיונית בפני בית-הדין הרבני הגדול.

9. בטיעוניו בכתב הביע בא-כוח העותר חשש שמא דעתו של בית-הדין הרבני בשאלת משמורת הילדה תהא מוטה לרעת מרשו, בהיותו מנהל אורח חיים "מסורתי" בעוד המשיבה מצהירה כי היא מנהלת אורח חיים דתי-חרדי. אם אמנם תבקש המשיבה לחדש את הדיון בסוגית המשמורת בפני בית-הדין הרבני - שאלה שהמענה לה אינו ברור בנסיבות העניין - כי אז אין מקום לחשש שהביע בא-כוח העותר בטיעוניו. הכרעתו של בית-הדין הרבני בשאלת החזקתה של הילדה תינתן בהתאם לטובתה ולרצונה. חזקה על בית-הדין כי יתחשב בסטטוס-קוו שנוצר על רקע ההסכמה הדיונית שהושגה בין הצדדים ביום 8.1.04. בהתאם להסכמה זו, מצויה הילדה כבר שלוש שנים במשמורת אביה עם קיום הסדרי ראייה לאם, והיא לומדת בבית-הספר הממלכתי-דתי נועם. עוד ישקול בית-הדין את הנאמר בחוות-דעתו של ד"ר נוי שהוגשה בשעתו לבית-משפט זה, ויתחשב בהתפתחויות שאירעו מאז.

אשר על כן, ונוכח מכלול הטעמים שהובאו לעיל, באנו למסקנה כי בית-הדין הרבני הוא הערכאה המוסמכת לדון בענייני משמורת הקטינה. בהתאם לכך, העתירה נדחית. נוכח ההסכמה הדיונית שהושגה בין הצדדים לפיה תיוותר הילדה במשמורתו הזמנית של העותר - הסכמה העומדת בתוקפה - לא ראינו להותיר את צו הביניים תלוי ועומד, ודינו להתבטל.

בנסיבות העניין, אין צו להוצאות.

השופט א' א' לוי:

אני מסכים.

שופט

השופטת מ' נאור:

אני מסכימה.

שופטת

הוחלט כאמור בפסק דינה של הנשיאה ד' ביניש.

ניתן היום, ט' בשבט התשס"ז (28.01.2007).

שופטת

שופט

הנשיאה