

## **האם הסכמה מוקדמת להגירה תמנע את הפעלת אמנת האג? גישות שיפוטיות שונות**

עו"ד איתן ליפסקר

אמנת האג מסדירה החזרת ילדים חטופים למקום מגוריהם הרגיל, האמנה קובעת נחרצות כי מרגע שנקבע כי ילד הועבר ממקום מגוריו הרגיל או לא הוחזר אליו, חובה על בית המשפט להורות על החזרתו.

החריגים לקביעה זו הנם מועטים ומצומצמים. אחד מהם מכונה "חריג ההסכמה" ומשמעותו הנה כי במקרה של הסכמה מוקדמת להעברת הקטין ממקום מגוריו הרגיל אל מקום חדש, הרי שבית המשפט לא יהיה חייב להורות על החזרתו למקום מגוריו הרגיל כאשר ההורה שנתן את ההסכמה חזר בו ממנה.

דוגמה שכיחה יחסית להסכמה שכזו הנה תוכנית של הורים להגר ביחד עם ילדיהם למדינה חדשה, כאשר לאחר ביצוע ההגירה חוזר בו אחד מהם מרצונו להגר ומבקש לחזור עם הילדים למקום המגורים הקודם.

השאלה המשפטית הנה מהי "נקודת האל חוזר" בהליכי ההגירה ובמילים אחרות; מתי יש לראות את הליכי ההגירה כהסכמה המצדיקה את אי הפעלת אמנת האג ומתי יש לראות הליכים אלו כ"אופציה" שאינה שוללת מההורה המהגר את הזכות לחזור עם הילדים למקום המגורים המקורי.

לאחרונה ניתנו שני פסקי דין בשני תיקים שונים אשר עסקו בתשתית עובדתית דומה; משפחה תכננה וביצעה הליך הגירה-עליה מחו"ל לישראל. זמן קצר לאחר ההגעה לישראל, חזר בו אחד ההורים מהרצון להשתקע בישראל וטען כי יש להחזיר את הילדים למקום מגוריהם הקודם וזאת בהתאם להוראות אמנת האג. בתי המשפט לענייני משפחה הגיעו למסקנות שונות בכל אחד מהמקרים.

במקרה הראשון דן בית המשפט למשפחה בקריות בעתירתו של אב אשר טען כי למרות שחתם על מסמכי עליה לארץ ואף שקיבל מענק קליטה עם הגעתו לישראל בחודש מרץ 2014, הרי שהוא לא התכוון להגר לישראל ולהעביר אליה את מקום מגורי הילדים וכי על בית המשפט להורות על השבתם למקום מגוריהם הקודם, כפי שביקש האב מהרשות המרכזית כבר בחודש אוקטובר 2014.

בית המשפט קבע כי המהלכים המקדמיים שנקט האב ביחד עם האם מלמדים כי הוא רצה לעלות לישראל וכי גם אם סביר להניח כי האב לא היה נחוש בדעתו להישאר לחיות בארץ אלא רק כדי לבחון אפשרות זו, הרי שמרגע שהגיעו הילדים לישראל, הפכה זו למקום מגוריהם הרגיל ואין להורות על העברתם למקום מגוריהם הקודם.

במקרה השני דן בית המשפט למשפחה בטבריה בעתירת אם להורות על החזרת ביתם המשותפת לארה"ב, לאחר שהגיעה לישראל ביחד עם הבת והאב בחודש יוני 2014. את בקשתה להורות על החזרת הבת הגישה האם לרשות המרכזית כחודשיים לאחר מכן, בחודש אוגוסט 2014, כאשר חזרה לבדה לארה"ב.

בית המשפט קבע כי למרות שהן הבת והן האם הגיעו לישראל בהסכמה, הרי שלאור העובדה כי השהות המשותפת בישראל היתה קצרה, הרי שיש לתת יותר משקל לכוונת הצדדים. לאור בחינה זו הגיע בית המשפט למסקנה כי למרות שהצדדים רשמו את הבת לבית הספר בישראל, הרי אין לראות בהגעה לישראל כשינוי משום מגוריהם הרגיל של הבת והוא נותר בארה"ב.

ההבדל המהותי בתוצאות ההליכים המשפטיים הנ"ל מדגים היטב את הכורח לבחון באופן מדוקדק את העובדות העומדות ביסוד כל בקשה להורות על החזרת קטין בהתאם לאמנת האג. ואולם לא רק בהבדל עובדתי עסקינן כי אם גם בהבדלי גישה שיפוטית, המעניקה משמעות שונה לעצם ההגעה לישראל. כך ניתן לקבוע כי הגישה השיפוטית במקרה הראשון שמה דגש על עובדת הגעת הילדים לישראל, כאשר קבעה כי עצם הגעתם כבר מהווה את "נקודת האל חוזר" אשר

לאחריה לא תישמע טענת האב כי לא שונה מקום המגורים הרגיל של הילדים. לעומת זאת, הגישה השיפוטית במקרה השני לא ייחסה חשיבות מכרעת לעצם ההגעה לישראל, אלא התמקדה בהבדלים שניכרו בכוונות הצדדים לגבי שהות ארוכת טווח בישראל.