



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תה"ס 19-12-8959 ד.א. נ' ח.א.

מספר בקשה: 4

בפני כבוד השופטת הילה גורביץ עובדיה

המבקשת:

א.ד. (האם)
ע"י ב"כ עוה"ד טל זלץ

נגד

המשיב:

א.ח. (האב)
ע"י ב"כ עוה"ד דורית ענבל סברדליק

פסק דין

החלטה בעתירה לסילוק על הסף של תביעה שכותרתה "אכיפת הסכם, הפרת זמני שהות, פיצוי כספי, חלוקת חגים וחופשות".

1. בדיון קדם משפט שהתקיים ביום 22.11.20 נשמעו טענות הצדדים בהרחבה. בהחלטתי שניתנה בתום הדיון כתבתי כי :

בפני תביעה שכותרתה "אכיפת הסכם, הפרת זמני שהות, פיצוי כספי, חלוקת חגים וחופשות". בסעדים נתבע כי בית המשפט יחייב את הנתבע בסך 350 ₪ לכל ביטול יום שהות – לעתיד ולעבר. ביחס לעבר, נתבע סך 2,100 ₪ על פי רשימה שפורטה בסעיפים 13-14 לתביעה. נוסף על כך, נדרש בית המשפט להורות לנתבע כי בערבי חג וחופשות ממערכת החינוך, יאסוף את הקטינה עד השעה 08:00 ואשר זמני השהות יחולקו בחלקים שווים. עוד נדרש בית המשפט להורות לנתבע לחלוק עם התובעת בחלקים שווים את ימי מחלת הקטינה ולשאת ברכיבים הכספיים על פי ההסכם שנחתם בין הצדדים בתאריך 18.04.2019 ואשר בבית המשפט באותו מועד.

התביעה הוגשה כ-"תובענה בעניין קטין". על כן, ובשים לב לתקנות החלות, אני מורה על מחיקת הסעדים הנתבעים בסעיפים 20ב+ה. המדובר בתביעה כספית שיש להגישה כתביעה נפרדת.

אשר לנתבע בסעיפים 20א, ג-ד: טוען הנתבע כי מדובר במקצה שיפורים להסכם. עוד נטען כי המחלוקת בעניין חיוב כספי בגין ביטול זמני שהות, הייתה חלק מהמשא ומתן בין הצדדים עובר לחתימה ההסכם והצדדים לא הסכימו על כך.

מקובלת עלי הטענה כי הסעיפים הנתבעים בסעיפים 20ג-ד הם תוספת להסכם מבלי שנטען כי התקיים שינוי נסיבות מהותי והמדובר, למעשה, בתובעת שזמן קצר לאחר חתימתה על הסכם היא מבקשת לשנותו לכאורה ללא עילה על פי דין. עיון בכתב התביעה מעלה כי לא נטען בכתב התביעה כי מתקיים שינוי נסיבות מהותי בשל יש להרחיב את זמני השהות כפי שנקבע, ולמעשה כל שנטען בתביעה כי הנתבע לא מקיים את ההסכם. אשר לנתבע בסעיף 20א, ניתן לראות גם בכך תוספת להסכם שאינה עילת תביעה כשלעצמה, במיוחד באם יש ממש בטענה כי גם סוגיה זו הייתה חלק מהמו"מ בין הצדדים.

על-מנת לנסות ולהפחית מהקונפליקט בין הצדדים, ומאחר ויש ממש בטענת התובעת כי תקופת הקורונה חידדה את הצורך במתן הוראה הנוגעת לשעות זמני השהות בימים בהם אין מסגרת חינוכית, וגם נוכח הוראת סעיף 4(ו) להסכם שם נקבע כי חלוקת החגים גוברת על חלוקת זמני השהות הרגילים, הרי שאני מורה כי בשלב הזה, בכל יום בו אין מתקיימת מסגרת חינוכית או הקטינה נעדרת מהמסגרת החינוכית בשל מחלה – ינהגו ההורים כאילו יש מסגרת חינוכית, היינו יאסוף האב את הקטינה בשעה בה אמורה הייתה להסתיים המסגרת וישיבה למחרת היום בשעה בה אמורה הייתה להסתיים המסגרת.



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תה"ס 19-12-8959 ד. א. נ' ח. א.

דומני כי די בהוראה זו כדי למצות את ההליך. ככל שהאם עותרת לסעד נוסף, תבהיר ותפרט מהו הסעד הנתבע וזאת בתוך 10 ימים. אם לא תוגש עמדה אחרת, דין החלטתי לעיל כדין פסק דין בהליך 19-12-8959, זאת מבלי לגרוע מזכות התובעת, באם היא סבורה שעליה לעשות כן, להגיש תביעה כספית בגין הוצאותיה, אם נגרמו.

2. לשם ההבהרה אציין כי הסעדים שנותרו הם עתירת התובעת לחייב את הנתבע סך 350 ₪ בגין כל יום בו לא מתקיימים זמני השהות; שינוי שעות זמני השהות כך שבימים בהם מתקיימים זמני השהות אך אין מסגרת חינוכית האב יאסוף את הקטינה עד שעה 08:00 בבוקר וחלוקה שיויונית של ימים בהם חו"ח הקטינה חולה כאשר התבקש שלמחרת יום מחלתה הקטינה תשהה עם ההורה/העו"מ לא שהתה ביום הקודם.

3. האם לא הסתפקה בסעד שניתן בהחלטתי מיום 22.11.20. בעמדתה שהוגשה עתרה התובעת למתן שני סעדים. התובעת עתרה לחלוקה שווה של הימים בהם אין מתקיימת מסגרת חינוכית ובימים בהם הקטינה נעדרת מהמסגרת החינוכית בשל מחלה. עוד עתרה התובעת כי יקבע פיצוי יומי קבוע מראש בגין כל יום בו אין לקטינה מסגרת חינוכית והנתבע אינו שווה עימה – עד למחצית הימים. עוד נכתב כי בניגוד לטענת הנתבע בדיון מיום 22.11.20 עובר להסכם לא עלתה במו"מ שאלת קביעת פיצוי יומי קבוע מראש עברו כל יום של הפרת זמני השהות.

4. הנתבע בתגובתו עתר לסילוק עתירות התובעת על הסף. במסגרת התגובה הפנה הנתבע לכך שבמעמד אישור ההסכם, הוסיפו הצדדים לפרוטוקול הסכמה הנוגעת לחופש הגדול, אין ולא נטען למעשה לשינוי נסיבות מהותי בשל קמה לתובעת עילת תביעה להרחיב את זמני השהות והתביעה היא מקצה שיפורים להסכם. הנתבע הפנה להחלטתי כפי שצוטטה לעיל וטען גם לגוף העובדות שנטענו בכתב התביעה וצירף תכתובת בין הצדדים ממנה ניתן לטענתו ללמוד כי האם, בכוונת מכוון לא הסכימה לגמישות בזמני השהות ולהחלפת ימים או הרחבת זמני השהות, חרף פניית האב. עוד פירט האב ימים בהם לקח את הקטינה נוסף על זמני השהות שבהסכם, ימים שלא פורטו על ידי האם ולא גולו בתביעתה לרבות ימים חופשה שנטל בתקופת הקורונה על-מנת לשהות עם הקטינה - חרף הגדרתו כעובד חיוני.

5. התובעת הגישה תשובה לתגובת הנתבע. בתשובתה חזרה התובעת ועתרה לסעד של חלוקה שווה של הימים בהם אין מתקיימת מסגרת חינוכית – "חופשה, מחלה, חוה"מ, ימי הערכות, מגיפה, שביתות וכו'" ושל ימים בהם הקטינה נעדרת מהמסגרת החינוכית בשל מחלה וקביעת פיצוי מוסכם קבוע מראש לכל יום. הפעם עתרה לפיצוי בסך של 400 ₪ ליום (בתביעה נתבע 350 ₪). נטען כי נושאים אלו לא קיבלו התייחסות בהסכם ועל כן אין מדובר בשינוי מההסכם אלא "הוספת נושא שלא נידון ולא הוכרעה בין הצדדים כלל וכלל" (הטעות במקור). התובעת עתרה כי תחשף תכתובת שהוחלפה בין הצדדים במסגרת המו"מ עובר לחתימת ההסכם. עוד פרטה התובעת רשימת מועדים שנטען כי הנתבע לא קיים בהם זמני השהות החל מפברואר 2019, 14 מועדים.



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תה"ס 19-12-8959 ד. א. נ' ח. א.

6. לאחר שעיינתי בכתבי הטענות, בעמדות הצדדים, בהסכם מיום 18.4.2019, בפרוטוקול אישור ההסכם מיום 18.4.2019 ובפרוטוקול הדיון מיום 22.11.20, **מצאתי למחוק התביעה על הסף.**

7. מקובלת עלי עמדת הנתבע כי התביעה נועדה לשנות מתנאי ההסכם בלי שהונחה תשתית משפטית מתאימה לכך. לתובעת אין עילת תביעה להרחבת זמני השהות. ודוק לא רק שהתובעת לא טענה לשינוי נסיבות מהותי, אלא טענתה היא כי לא חל שינוי נסיבות אלא שמדובר בנושאים שלא נכללו בהסכם – וכהגדרת התובעת: "הוספת נושא שלא נידון ולא הוכרעה בין הצדדים כלל וכלל". טענה זו אינה יכולה לעמוד ואינה עילת תביעה. משנחתם בין הצדדים הסכם הכולל את זמני השהות של כל אחד מההורים עם הקטינה, ונכתב כי ההסכם ממצה את טענות הצדדים בעניין זה – אין התובעת יכולה כיום לעתור להרחבת זמני השהות "באיצטלה" של השמטה. לא זו אף זו אלא שבהסכם הוראות ברורות הנוגעות למועדים בהם אין מתקיימת מסגרת חינוכית.

8. זה המקום לציין כי ברקע, תביעת האם בתלה"מ 18-08-24312 למשמורת וזמני שהות מצומצמים לאב. בהליך שם, המחלוקת בין ההורים הייתה דרישת האב להרחבת זמני השהות כך שיכללו לינה והתנגדות האם לכך. כבר לפני קדם המשפט הראשון שהתקיים ביום 13.1.2019 הוחלפו טיוטות הסכם בין הצדדים ובדיון עצמו נוהל מו"מ. ראו עמוד 5 לפרוטוקול שם. בהמשך, בדיון שנקבע ביום 18.4.2019 הצדדים הגיעו עם טיוטת הסכם, ניהלו באולם מו"מ, הוסיפו הסכמות לפרוטוקול בעניין זמני שהות בחופשות וחתמו על ההסכם. ראו עמוד 7 שורות 11-17 לפרוטוקול.

בסעיף 4(ו) להסכם הסכימו הצדדים כי "בחגי ומועדי ישראל תשהה הילדה לסירוגין אצל כל אחד מההורים באופן שווה... בהתאם ללוח חלוקת ימי החגים המצ"ב..." ולאחר מו"מ נוסף, במעמד אישור ההסכם הוסיפו הצדדים לפרוטוקול את ההסכמה כי: "מוסכם בין הצדדים בהתייחס לסעיף 4(ד), האב יאסוף את הקטינה בתום המסגרת החינוכית או בשעה 12:00 לפי המאוחר; בחופשת הקיץ בסוף חודש אוגוסט, כאשר לא מתקיימות קיטנות, ייקח האב את הילדה למשך 3 ימים דצופים...".

מנוסח ההסכמה עולה כי ההסכם נותן מענה **הן לגבי ימים בהם מתקיימת מסגרת חינוכית ולגבי ימים בהם אין מסגרת חינוכית או הקטינה לא שוהה במסגרת חינוכית - והצדדים נתנו לכך**

דעתם מראש.

נוסף על כך, הצדדים הסכימו בסעיף 4(ז) להסכם כי במקרה של מחלוקת הנוגעת לזמני השהות יפנו למגשר מוסכם. האם לא פעלה כפי ההסכם.

נוכח המפורט לעיל, יש למחוק על הסף את תביעת האם הנוגעת להרחבת זמני השהות על בסיס הטענה כי ההסכם אינו חל על ימים בהם הקטינה אינה שוהה במסגרת חינוכית.

9. כך גם אשר לדרישת האם "לפיצוי" בגין ימים בהם האב אינו מקיים זמני שהות. מדובר ב"פיצוי מוסכם" מראש ללא הוכחת נזק. סוגיה זו מקומה היה בהסכם בין הצדדים והיא שזורה בהסכמות הנוגעות לזמני השהות. על כן גם טענה זו יש למחוק על הסף.



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תה"ס 19-12-8959 ד.א. נ' ח.א.

ודוק, הואיל ועתירת התובעת משמע, מעין "פיצוי קבוע מראש ללא הוכחת נזק" בשל הפרת ההסכם, אין מדובר בעילת תביעה עצמאית - להבדיל אולי מתביעה כספית נפרדת בגין טענה לנזק או פיצוי בשל הפרת חוזה. אך תביעה שכזו אינה בפני ואיני מביעה דעתי בדבר סיכומיה, אם לאו. ראו בהקשר זה תמ"ש 48750-07-12 י.ש. נ' צ.ב. מיום 19.2.2014 או תביעות שהוגשו בשל טענה ליצירת נתק כגון תמ"ש 48008-03-19 פלוני נ' אלמוני, השופט נמרוד פלקס או תלה"מ 51455-03-17 נ.א.מ. נ' ש.ב., השופט ארז שני.

10. עוד יש להוסיף כי ההסכם עצמו כולל סעיף ויתור על תביעות שהוא כשלעצמו יש בו להביא לסילוק התביעה על הסף. וראו כי בסעיף 7(א) להסכם הסכימו הצדדים כי "שני הצדדים מצהירים שעם חתימת הסכם זה ובכפוף לביצועו, אין להם כל תביעות או טענות זל"ז פרט לאמור בהסכם זה, ולא תהיינה להם האחד כלפי השני על תביעות, דרישות או טענות מכל מן וסוג בכל הכרוך ו/או הנוסבע ו/או הקשור בקשר ביניהם".

11. בשולי פסק דין זה אעיר כי ההסכם בין הצדדים כלל הסכמות בעניין זמני השהות והסכמות בעניין מזונות הקטינה. עד למועד חתימת ההסכם – לפני כ-8 חודשים בלבד, עמדות הצדדים היו הפוכות. האם עתרה לזמני שהות מצומצמים והאב עתר להרחבתם. קשה להשתחרר מהרושם כי השינוי בעמדת האם ובעמדת האב נובע מכך שכיום אין תלויה ועומדת שאלת גובה המזונות. **מצופה כי ההורים, כחובתם על פי דין יפעלו "לנהוג לטובת הקטין כדרך שהורים מסורים היו נוהגים בנסיבות העניין" (סעיף 17 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962) ויניחו לנגד עיניהם את טובת הקטינה תחת האינטרסים האישיים שלהם.**

12. **נפסק**, תביעת התובעת ועתירתה הנוגעת להרחבת זמני השהות בימים בהם אין הקטינה שוהה במסגרת החינוכית או קביעת פיצוי כספי קבוע מראש לכל יום – נמחקת על הסף.

מאחר והגעתי למסקנה כי יש למחוק התביעה על הסף בשל העדר עילה (וזאת לאחר שאפשרתי לתובעת לתקן והיא לא עשתה כן) והתביעה הוגשה כ-8 חודשים לאחר שנחתם ואושר ההסכם המאיין את עילת התביעה, יש להביא זאת בחשבון בעת פסיקת ההוצאות - התובעת תשלם לנתבע הוצאות משפט סך של 3,000 ₪ ומאחר, שכר טרחת עו"ד סך 9,000 ₪.

מותר לפרסום בהשמטת פרטים מזהים תיקוני הגהה ועריכה.

המזכירות תמציא לב"כ הצדדים ותסגור התיק.

ניתן היום, ג' אדר תשפ"א, 15 פברואר 2021, בהעדר הצדדים.

הילה גורביץ עובדיה, שופטת