



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

בפני סגן הנשיאה, כב' השופט נחשון פישר

אלמונית

התובעת

ע"י ב"כ עוה"ד רחל גדרון-איקונומן

נגד

פלונית

הנתבעת

ע"י ב"כ עוה"ד לידר פלג

פסק דין (מתוקן)

פסק דין זה עוסק בשאלה אחת ויחידה והיא: האם לתובעת אשר אינה הורה ביולוגי או פיזיולוגי של הקטין קיימת זכות לקשר עמו? קטין עליו היא חלמה ואותו היא גידלה יחד עם הנתבעת בארבע וחצי השנים הראשונות לחייו, כשמעמדה החוקי של התובעת כהורה, לא הוסדר על ידה מעולם?

רקע בתמצית

1. התובעת והנתבעת הן בנות זוג לשעבר אשר ניהלו מערכת יחסים זוגית במשך כ-11 שנים. במשך שבע השנים האחרונות ליחסיהן התגוררו יחדיו בבית הוריה של התובעת. התובעת בת 37 והנתבעת בת 47.

2. במהלך המערכת הזוגית ביום 23.2.12 נולד הקטין (כבן 9 שנים כיום), וזאת באמצעות שימוש בתרומת זרע אנונימית אשר כפי שנטען על ידי התובעת נרכשה במשותף על ידי בנות הזוג. בסופו של יום, הנתבעת היא אשר הרתה באמצעות תרומת הזרע והיא אמו הביולוגית של הקטין.

3. כאן המקום לציין כי מעת לידת הקטין ועד מועד הגשת התביעה לא פעלה התובעת לצורך הסדרת מעמדה כהורה של הקטין, לא באמצעות הגשת בקשה לצו הורות פסיקתי או באמצעות כל דרך משפטית אחרת.



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

4. בשנת 2016, עת הקטין היה בן 4 וחצי שנים נפרדו בנות הזוג. במהלך מחצית השנה הראשונה מעת הפרידה, איפשרה הנתבעת קשר בין התובעת לקטין.

5. בחלוף שישה חודשים מעת פרידתן של בנות הזוג ולאחר שהנתבעת שינתה התנהלותה ולא אפשרה קיום קשר בין התובעת לבין הקטין, עתרה התובעת בתביעה למשמורת משותפת וטענה כי הקטין הוא בנה והיא מעוניינת להמשיך להיות אמו, כפי שעשתה זאת במשך ארבע וחצי השנים מעת היוולדו.

טענות התובעת

6. ביום 29.05.16 הגישה התובעת תביעה למשמורת משותפת והסדרי שהות לאחר שלטענתה לא פגשה את הקטין למעלה מעשרה ימים.

7. לטענתה, היא ניהלה מערכת יחסים זוגית עם הנתבעת במשך כ-11 שנים, החל משנת 2004 ועד לשנת 2015 לערך, כאשר כבר בשנת 2005 עברו בנות הזוג להתגורר יחד, בבית הורי התובעת ובדירה שכורה, ואח"כ שוב בבית הורי התובעת – שם גרו עד למועד פרידתן בסוף שנת 2015.

8. לטענתה, במהלך מערכת היחסים ביניהן, הן החליטו להביא ילד לעולם. בנות הזוג ניגשו יחד לייעוץ רפואי, כאשר התובעת מימנה את ההליך, לרבות את תרומת הזרע. מתרומה זו נותרו מספר מנות, כאשר הלך המחשבה של בנות הזוג היה, כי בעתיד תהרה התובעת מתרומה זו.

9. כאשר נולד הקטין, נרשמה התובעת בבית החולים כבת זוגה של האם, ונכנסה ללא הפרעה לתינוקיה. לאחר לידתו, הורי התובעת, אשר בביתם גרו הצדדים, לקחו חלק פעיל בגידול הקטין, ונהגו בו משל היו סבו וסבתו לכל דבר ועניין. גם המעגל החברתי שהקיף את הצדדים, ראה את התובעת כאמו של הקטין.

10. מוסיפה התובעת כי במהלך שנות חייו הראשונות של הקטין, מימנה היא את מרבית הוצאותיו, לקחה אותו לרופאים ולחיסונים, והוא התחנך ושהה בגן הסמוך לבית הוריה.

11. התובעת סבורה, כי התרחקותה של הנתבעת ממנה ובחירתה לנסות ולהרחיקה גם מהקטין,



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

- 1 נובעת מלחץ משפחתי אשר הופעל עליה בין השאר נוכח בחירתה להתגורר עם התובעת
2 במערכת זוגית. יודגש כי בסמוך לפרידה הסכימה הנתבעת כי התובעת תפגוש בקטין,
3 והבהירה לה כי היא רוצה לשמרה בחייו של הבן הקטין, אולם בהמשך שינתה הנתבעת את
4 דעתה והפחיתה באופן משמעותי את מפגשי התובעת עם הקטין עד כדי ניתוקו המוחלט
5 ממנה, פעולה אשר לא הותירה ברירה, אלא לבקש את עזרת בית המשפט.
6
- 7 12. טובת הקטין מחייבת לדעתה כי תתקיים משמורת משותפת בינה לבין האם הביולוגית
8 וחלוקה שווה של זמני השהות, לרבות בחגים ובחופשות.
9
- 10 13. בסיכומיה ביקשה התובעת להכירה כ"הורה פסיכולוגי" על סמך דעות המומחים וההלכה
11 הקיימת בעניין מודלים משפחתיים חדשים בעידן המודרני.
12
- 13 14. בסיום כתב סיכומיה מבקשת התובעת להרחיב את הסדרי השהות עם הקטין לימים שני
14 ורביעי מסיום המסגרת החינוכית ועד ליום למחרת, סופי שבוע ארוכים לסירוגין ושהות
15 עמו במחצית מימי חופשות ומועדי ישראל.
16
17

טענות הנתבעת

- 18
19
- 20 15. לטענת הנתבעת, לתובעת אין כל זכות עמידה שכן היא אינה אמו של הקטין או
21 האפוטרופוסית שלו, ומשכך, אף אינה יכולה לעתור להסדרי שהות עימו.
22
- 23 16. עוד טוענת הנתבעת כי אפשרה, בסמוך לפרידה, מפגשים בין התובעת לקטין, אולם אלו
24 הופסקו על ידי מאחר והיא סברה כי הדבר אינו מועיל לקטין, ואף מזיק לו, לאור
25 התנהגותה הכוחנית והאובססיבית של התובעת. כשדוגמא לכך, על פי דבריה הוא ניסיונה
26 של התובעת להוציא את הקטין מהגן ללא רשותה של הנתבעת.
27
- 28 17. למעשה, הנתבעת נאלצה להפסיק את המפגשים עת הבינה כי נעשה ניסיון מצידה של
29 התובעת, לפגוע במעמדה האימהי, לרבות פגיעה בקטין ובמצבו הרגשי. משכך, חזרה היא
30 מהסכמתה לאפשר מפגשים, ובשים לב כי אין בהסכמה שנתנה בעבר, משום הענקת זכויות
31 הוריות לתובעת.
32
- 33 18. עת הרתה הנתבעת, הייתה היא בת 39, כאשר רצונה להרות נבע מגילה המתקדם ומרצונה
34 להפוך לאם טרם יהא הדבר מאוחר מדי. רצון זה לא היה קשור למערכת היחסים עם
35 התובעת, ולא בכדי – לא נישאו בנות הזוג. אמנם, מדובר בצדדים שניהלו מערכת יחסים



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

- 1 ארוכה והדוקה ובמשך זמן רב, אולם אין בכך כדי להוכיח כי הבאת הילד לעולם נעשתה על
2 מנת שיהיו לו 2 אימהות. כמו כן, אין בכך שהתובעת היתה לוקחת את הקטין לביקורי
3 רופאים, מממנת חלק מצרכיו ו/או לוקחת אותו לביקור אצל הוריה - על מנת לקבוע כי יש
4 לה זכויות כלשהן, כלפי הקטין, עת נפרדו הצדדים.
5
6 טובת הקטין לתפיסתה היא שיהיה באופן בלעדי עם אמו הביולוגית, ובשים לב כי לא בכדי,
7 נמנעה הנתבעת מהענקת זכויות הוריות לתובעת אף שהיו הן בקשר תקין.
8
9 בכתב סיכומיה עותרת התובעת להפסיק את המפגשים בין התובעת לבין הקטין, מפגשים
10 שנקבעו במסגרת ההחלטה הזמנית מיום 25.1.18. לטענתה, החלטה זמנית זו יוצרת נזק
11 לקטין, הקשר של הקטין עם התובעת פוגע בזכויותיו ובזכויותיה שלה, הענקת מעמד
12 לתובעת יפגע בזכויות יסוד של הקטין והנתבעת.
13
14 עוד טוענת הנתבעת כי במאזן בין זכותה הטבעית לגדל ולחנך את הקטין, האינטרסים של
15 הקטין, זכויותיו וצרכיו אל מול טענות התובעת מלמדת במקרה זה כי יש להעדיף את
16 טענות הנתבעת, היות ולטענתה הקטין מביע מצוקה עקב ההחלטה להסדרי שהות זמניים.
17 התובעת היא אשר פוגעת בקטין בכך שהיא מעבירה אליו נטל לא מידתי של ציפייה או
18 אכזבה כיוון שהוא לא מכיר בה כפי שהיא הייתה רוצה, התובעת בהתנהלותה יוצרת עומס
19 רגשי עצום על כתפיו של הקטין.
20
21 עוד בכתב סיכומיה טוענת הנתבעת כנגד חוות דעת המומחית, ד"ר טלי וישנה. לטענתה
22 מדובר בחוות דעת לא קבילה אשר לכל הפחות יש ליתן לה משקל נמוך, נוכח העובדה כי
23 המומחית סירבה לשתף פעולה עם ההליך, סירבה כי המומחים אשר לקחו חלק בהכנת
24 חוות הדעת ייחקרו והפרה החלטות שיפוטיות המורות למומחים להתייצב לעדות בבית
25 המשפט.
26
27 בנוסף, טוענת הנתבעת גם כנגד חוות דעתה של הפסיכולוגית ד"ר רוזן צבי כי חוות דעת זו
28 חסרת משקל היות וד"ר רוזן צבי לא מונתה כמומחית מטעם בית המשפט. בעדכון שהגישה
29 לא ציינה על סמך מה מבוססות מסקנותיה, היא לא נחקרה וחוות דעתה היא חוות דעת חד
30 צדדית.
31
32
33

ההליך הדיוני



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

24. ביום 29.5.16 בד בבד עם הגשת כתב התביעה, הוגשה בקשה להסדרת הסדרי שהות זמניים, לאחר שהתובעת לא ראתה את הקטין במשך 10 ימים.
25. ביום 30.6.16 ולאחר שהתקבלה תגובת הנתבעת הוזמן תסקיר סעד מלשכת שירותי הרווחה בעיריית XXX, באותה החלטה הופנו הצדדים בדחיפות ליחידת הסיוע. לדאבוני, ניסיון יחידת הסיוע לגבש הסכמות בין הצדדים לא צלח.
26. ביום 29.9.16 התקיים קדם משפט ראשון, במהלכו נעשה ניסיון לסייע לצדדים להגיע להסכמות בעניין הסדרי השהות בין התובעת לבין הקטין. דיון נוסף התקיים ביום 6.10.16.
27. בדיון שהתקיים ביום 6.10.16 ולאחר שלא הצליחו בנות הזוג להגיע להסכם ובטרם הונח תסקיר סעד, מצאתי למנות את ד"ר טלי וישנה, מנהלת המכון, "הבית של טלי", כמומחית מטעם בית המשפט (להלן: "המומחית") לצורך בחינת טובת הקטין לעניין קשר כזה או אחר עם התובעת.
28. ביום 11.1.17 הוגש תסקיר מטעם שירותי הרווחה, במסגרתו הומלץ על חידוש מפגשים באופן הדרגתי. בתחילה פעם בשבוע למשך מספר שעות, תוך הפניית הצדדים להליך גישור, שלאחריו ניתן יהיה לתת המלצות משלימות.
29. ביום 26.4.17 נדחתה בקשתה של הנתבעת לסילוק התביעה על הסף. וביום 13.3.16 מונתה עוה"ד, מירב פלד, כאפוטרופא לדין של הקטין (להלן: "האפוטרופא לדין").
30. ביום 25.5.17 ניתן צו הגנה הדדי מוסכם.
31. אציין כי הליך זה מתנהל כבר כ-חמש שנים, במהלכן נעשו ניסיונות רבים להביא לסיום המחלוקות בהסכמה, אולם למגינת לבי ניסיונות אלו כשלו.
32. במהלך ההליך כאמור מונו מומחיות וכן מונתה אפוטרופא לדין עבור הקטין, עוה"ד מירב פלד.
33. ביום 26.6.17 הגישה האפוטרופא לדין את עמדתה כי בהתאם להתרשמותה יש לחדש את הקשר בין התובעת לבין הקטין.



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

34. ביום 1.1.18 הוגשה חוות דעת מקיפה ומפורטת מטעם המומחית, יצוין כי סיום חוות הדעת התעכב בשל אי תשלום שכר טרחת המומחית על ידי הנתבעת. המומחית המליצה **על ביצוע מדורג של מפגשים בין התובעת לקטין**. זאת ועוד, המומחית המליצה על יעד סופי של הסדרי שהות פעמיים בשבוע הכוללים לינה וסוף שבוע לסירוגין הכולל לינה.

35. ביום 25.1.18 ולאחר שהתקיים דיון לעניין חוות דעת המומחית ניתנה החלטה אשר התבססה על חוות הדעת מטעם המומחית, תסקיר שירותי הרווחה ועל סמך התרשמותה של האפוטרופא לדין אשר פגשה בקטין בליווי העובדת הסוציאלית מיחידת הסיוע, כלל הגורמים תמכו בכינון קשר בין התובעת לבין הקטין באופן הדרגתי ומבוקר למען טובתו ורווחתו של הקטין (להלן: **"ההחלטה"**).

36. במסגרת ההחלטה הזמנית שניתנה ולאחר שבחנתי היטב את תגובות הצדדים לחוות הדעת, את התסקיר שהוגש ואת עמדת האפוטרופא לדין הגעתי למסקנה דומה לזו של הגורמים המקצועיים שמונו, היינו מצאתי כי יש לאפשר את קיום הקשר בין התובעת לבין הקטין וזאת לאחר שהתרשמתי כי:

"התינוק נולד וגדל לתוך מערכת זוגית מוסכמת ומשותפת ולעולם שבו, מאז לידתו ועד פרידת הצדדים, גר ושהה במחיצת התובעת והנתבעת, ואף הוריה של התובעת לקחו חלק בגידולו, ראו בו כחלק ממשפחתם, היוו את משפחתו של הקטין עצמו, וכואבים, יחד עם התובעת, את כאב הניתוק."
(סעיף 55 להחלטה מיום 25.1.18)

37. ובהמשך אותה החלטה;

"לא זו אף זו אלא שלא ניתן להתעלם כי הקטין מרגע לידתו, הכיר הן את התובעת והן את הנתבעת, וגדל יחד עימן, תחת אותה קורת גג. התובעת והנתבעת לקחו אותו, יחד או לחוד, למסגרות חינוכיות, לקופת חולים, לטיפת חלב, לפארקים, לפגישות משפחתיות וחברתיות וכו', הכל, כפי שמצופה מהורים מסורים ואחראים וכפי שהיו בנות הזוג לקטין באותם ימים."
(סעיף 58 להחלטתי מיום 25.1.18)

38. במסגרת ההחלטה שניתנה, לא מצאתי לקבל את עמדתה של הנתבעת לכך שרצתה להרות ללא קשר למערכת הזוגית עם התובעת וזאת לאחר שהוכח כי בחרה היא להרות בעיצומו של קשר זוגי עם התובעת והשתמשה בסיועה הכלכלי, הרגשי והפיזי של התובעת ומשפחתה



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

בכל השלבים שקדמו למועד בואו של הקטין לעולם וגידולו במשך ארבע וחצי שנים באופן מסור ואחראי על ידי שתייהן יחד.

39. כאן המקום להדגיש כי ההחלטה לקביעת הסדרי השהות, ניתנה על אף שההליך היה בשלביו המקדמיים, מצאתי להורות על הסדרי שהות הדרגתיים בין התובעת לבין הקטין. סברתי כי קביעה זו משרתת את טובת הקטין ומנגד, אינה מכרסמת כהוא זה מסמכותה ההורית הביולוגית של הנתבעת כפי שטענה. יתרה מכך, מהתמונה העובדתית שהתקבלה מכלל הגורמים עלה כי ככל שיעבור הזמן ולא יקבעו מפגשים בין התובעת לבין הקטין הרי שקיימת סכנה כי הקטין עלול להיות מוסת כנגד התובעת ובייחוד כאשר הודגש בחוות דעת המומחית כי הקטין רוצה לראות את התובעת וכי האינטראקציה ביניהם היא חיובית וכפי שתיארה המומחית בעמוד 24 לחוות הדעת;

‘ל’ חיבקה את א’ והוא נענה מייד לחיבוק..ל’ מתקשה מאד לסיים את המפגש וא’ מתקשה אף יותר. הוא מחבק אותה חזק ומתקשה להתנתק.”

40. במסגרת ההחלטה שניתנה נקבע מפגש חד שבועי בין התובעת לבין הקטין, מדי יום ב' מסיום המסגרת החינוכית ועד לשעה 19:30. בנוסף, נקבע כי הצדדים ימנעו מהסתת הקטין או משיתופו בפרטי הסכסוך וההליך וכן הופנו להדרכה הורית, בשלב זה, כל אחת בנפרד. במסגרת ההחלטה הנ"ל ניתנה לתובעת הרשות להעניק מתנה לקטין בסיום כל מפגש, מתנה שערכה לא יעלה על 100 ₪.

41. ביום 01.02.18 הגישה הנתבעת ערעור על החלטה זו לבית המשפט המחוזי מרכז (לוד).

42. ביום 20.2.18 נדחה הערעור על ידי כב' השופטת ורדה פלאוט, אשר מצאה כי לתובעת קיימת זכות להגשת התביעה על אף העובדה כי אינה ההורה הביולוגי ואף שהקשר בינה לבין הקטין לא עוגן משפטית. ערכאת הערעור הגיעה למסקנה דומה בדבר שימור הקשר בין התובעת לבין הקטין, גם אם ברמה מדודה עד למתן פסק הדין וכפי שמצאה להבהיר כי:

“תוצאה זו מתיישבת ועולה בקנה אחד עם טובת הקטין, אשר עדיין זוכר את המשיבה לטובה, זאת ניתן היה להיווכח מתיאור המפגש (המרגש) ביניהם לאחר תקופה ארוכה יחסית של נתק.”

43. ובהמשך ההחלטה;



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

"אין כל ספק כי הנזק העלול להיגרם לקטין כתוצאה מאי קיומו של קשר עולה מונים על נזק שיגרם, אם בכלל, אם ישמר הקשר וינותק בעקבות פסק הדין שיינתן. במקרה כזה (אם יוחלט בסופו של דבר על ניתוק מוחלט בין הקטין והמשיבה) שסיכויי אינם נראים גבוהים במיוחד נוכח חוות הדעת שבתיק, ניתן יהיה להכין את הקטין לפרידה מהמשיבה. ואולם, אם יהיה נתק ארוך שנים יהיה קשה מאוד לחדשו גם בהליך טיפולי."

44. החלטה זו של בית המשפט המחוזי מרכז (לוד) נותרה על כנה גם כאשר בחרה הנתבעת להגיש בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון (בהתאם להחלטתו של כב' השופט פוגלמן מיום 6.3.18).

45. ביום 28.7.19 שוחחתי עם הקטין ביחידת הסיוע שליד בית המשפט בליווי עו"ת מטעם היחידה.

46. מומחית נוספת אשר מונתה לקראת סיום ההליך היא הפסיכולוגית, ד"ר רוזן צבי אשר הגישה את חוות דעתה בחודש פברואר 2020, במסגרתה הציגה את המלצותיה המקצועיות.

דיון והכרעה

47. כפי שנאמר לעיל, עסקינן במקרה תקדימי אשר נסיבותיו טרם נבחנו בפסיקה או הוסדרו בחקיקה, המדובר בתובעת אשר נעדרת קשר ביולוגי, פיזיולוגי ואף לא קשר משפטי לקטין.

48. אומר כבר עתה כי ההכרעה בתביעה זו איננה מלאכה פשוטה, כאשר המשימה שהוטלה עלי היא לקבוע האם יתקיים קשר בין התובעת לקטין, מה יהיה היקף הקשר ועל סמך מה ראוי להעניק זכות זו.

בהקשר זה ראוי להפנות אל דבריו של כב' השופט ויתקון בע"א 461/62 **ציס חברת השיט הישראלית בע"מ נ' מזיאר**, פ"ד י"ז (2) 1319, 1337 (1963) אשר הטיב להסביר את המורכבות במלאכה השיפוטית, דברים אלו רלוונטיים להכרעה בסוגיה העומדת לפניי:

"כברוב בעיות המשפט והחיים בכללותם, לא הברירה בין טוב ורע היא המקשה עלינו את ההכרעה. הקושי הוא לברור בין שיקולים שונים, שכולם טובים וראויים לתשומת-לב, אך סותרים זה את זה, ועלינו לקבוע את סדר עדיפותם"



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

1

2 49. כאן המקום להדגיש כי לא עומדת לפניי תביעה למתן צו הורות פסיקתי או תביעה
3 לאפטרופסות אלא תביעה למשמורת משותפת וקביעת הסדרי שהות ועל כן, יובהר כבר
4 עתה כי פסק דין זה יעסוק אך ורק בזכותה של התובעת למפגשים וקשר רציף בינה לבין
5 הקטין וכפי שהטיבה להסביר התובעת במסגרת עדותה כי היא הגישה את התביעה בה
6 עסקינן **"מתוך הרגש שיש לי ומתוך האחריות שהרגשתי מאז ומעולם כלפי (הקטין)".** (עמ' 49
7 מול שורות 23-24 לפרוטוקול מיום 25.3.19).

8 50. כאשר בהמשך עדותה ולשאלת בית המשפט מצאה התובעת לתאר את אשר התרחש לאחר
9 הפרידה מהנתבעת וכיצד פעלה לשמר את הנוכחות שלה בחיי הקטין, לאחר שהתאכזבה
10 מהתנהלותה של הנתבעת לאחר הפרידה וכפי שהעידה ;

11 **"..אני לא חשבתי שזה נכון לפנות לבית המשפט סתם ככה. אחרי הפרידה הדברים**
12 **התנהלו יחסית על מי מנוחות. היו לי את הימים שלי, יש הודעות שס' כתבה לי שאומרות**
13 **כמה היא יודעת שהנוכחות שלי חשובה בחיי הילד ושאני תמיד אחיה חלק מחייו, כך על**
14 **פי הודעות שצירפתי לתצהיר שלי ובטח נתקלתי בהן, ובאיזשהו שלב לי היה מאוד חשוב**
15 **לשמור על חזית נעימה מול הילד, לא לערב אותו בכל ענייני הפרידה, שלא ירגיש שקרה**
16 **משהו, הזמנתי את ס' אלי לא פעם ולא פעמיים, והיא עלתה ושתתה קפה, זה בית שהיא**
17 **שם 7 שנים, היא הייתה בת משפחה מאז ומעולם. ס' התקשתה ללכת איתי בקו הזה,**
18 **שאני רציני, למשל הזמנתי אותה לקידוש בשבת שהוא היה אצלי, כדי שהילד יראה**
19 **שאנחנו מסוגלות לשבת ביחד, והכל בסדר, ושלא קרה איזשהו אסון, באמת להציג**
20 **איזושהי חזית נעימה מולו, ולס' היה קשה אולי, והרגשתי לא בטוחה, הרגשתי שאני**
21 **נתונה לחסדים שלה, וזה היה לא נכון, הרגיש לא נכון להיות נתונה לחסדים שלה בכל מה**
22 **שקשור לא, הרגשתי חלק מלא."**

23
24
25 (עמ' 56 מול שורות 29 ועמ' 57 מול שורות 1-8 לפרוטוקול מיום 25.3.19).

26
27 51. כפי שהעידה התובעת התביעה הוגשה לאחר שהנתבעת החליטה ביום בהיר אחד לנתק את
28 הקשר בינה לבין הקטין: **"יום אחד היא החליטה שזהו, אני מחכה, הילד לא מגיע, שולחת**
29 **לה הודעה, והיא עונה לי: תודה לא נזדקק יותר לשירותיך."** מבחינת התובעת התנהלות זו
30 היוותה נורת אזהרה ואת הזרז להגשת תביעה זו, על מנת לשמור על זכויותיה בחיי הילד.
31 (עמ' 57 מול שורות 22 לפרוטוקול מיום 25.3.19).

32



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

52. אומר כבר עתה כי מצאתי לקבל את התביעה של התובעת למתן זכות להסדרי שהות בינה לבין הקטין וזאת לאחר שבחנתי את עדויות הצדדים ועדיהם, עדות המומחית, הסרטונים, התמונות והראיות הנוספות שהוגשו אשר מצביעות כי בין התובעת לקטין היה קיים ועודנו קשר של אמא ובן.

53. במסגרת החלטה הזמנית מיום 25.1.18 ניתחתי בהרחבה את המטריה המשפטית ובפרט את הגישה אשר התפתחה בשנים האחרונות בפסיקה ובשיח האקדמי המכונה "הורות פסיכולוגית".

54. גישה זו התפתחה נוכח התמורות והשינויים שחלו בתא המשפחתי המודרני הודות למדע והתפתחות טכנולוגיית הפריזון אשר יצרו משפחות מסוגים אחרים פרט לתא המשפחתי הקלאסי של הולדת צאצאים במסגרת ברית נישואין.

55. בנוסף לכך, במסגרת ההחלטה מצאתי כי התובעת היא דמות התקשרות חיונית לקטין וזאת בהסתמך על תיאוריית ההתקשרות של המלומד פרופ' ג'ון בולבי, פסיכיאטר ילדים ופסיכואנליטיקאי בריטי אשר גורס בקצרה כי ניתוק ילדים מדמויות משמעותיות בשנות חייהם הראשונות פוגם ביכולתם העתידית להסתמכות וליצירת קשרים.

56. כאמור, ההחלטה על מתן זכות להסדרי שהות עם הקטין התבססה על חוות דעת המומחים ובטרם התקיים הליך ההוכחות.

57. במסגרת פסק דין זה מצאתי להרחיב את היריעה ולבחון פרמטרים נוספים אשר מצביעים ומעידים כי לתובעת הזכות להסדרי שהות עם הקטין, במסגרת פסק דין זה אבחן את חומר הראיות שהונח לפניי לרבות העדויות שנשמעו, המסמכים שהוצגו וחוות הדעת מטעם המומחיות שמונו.

הורות על פי הדין הישראלי

58. הזכות להורות במשפט הישראלי היא זכות יסוד חוקתית הנגזרת מחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (בג"ץ 7052/03 עדא' המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, פ"ד סא (2) 202). מדובר בזכות טבעית ומולדת, המהווה חלק מכבודו של הפרט. כפי שנאמר בדנ"א 2401/95 רותי נחמני נ' דניאל נחמני, פ"ד נ(4) 661.



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

1 **"הזכות להיות הורה היא, על-פי טיבה, מהותה ומאפייניה, זכות**
2 **טבעית מולדת, טבועה באדם. זוהי חירות שאין מולה חובה**
3 **משפטית, לא ביחסים שבין המדינה לאזרחיה ולא ביחסים שבין**
4 **בני-זוג לבין עצמם."**

5
6 בבג"ץ 4077/12 פלונית נ' משרד הבריאות [פורסם בנבו] (5.12.13) נקבע
7 כי הזכות להורות היא ערך עקרוני בפני עצמו, טבעי וקמאי;
8

9 **"מצאנו איפוא, כי הזכות להורות היא לכאורה ערך עקרוני בפני עצמו, טבעי**
10 **וקמאי, ובמדורג גבוה בסולם ערכי אנושי; לכך מצטרפת האוטונומיה המגולמת**
11 **בבחירותיו של הפרט הנלוות לה."**

12 60. ארחיב ואומר כי הדין הישראלי אינו מגדיר מהי הורות, לעניין זה לא קיימת הגדרה במשפט
13 הישראלי על פי אלו קריטריונים תקבע אמהות או אבהות. היינו, מלבד הקשר הגנטי
14 הביולוגי לא קיימים קריטריונים בדין הקובעים מי הוא הורה. כפי שיפורט להלן הדין
15 הישראלי נשען ברובו על מודל ההורות הטבעית, היינו הורות גנטית-ביולוגית. אם כי קיימת
16 דרך נוספת להשגת סטטוס הורי באמצעות פנייה לאימוץ פורמלי בהתאם להוראות **חוק**
17 **אימוץ ילדים**, התשמ"א-1981.
18

19 61. בשני העשורים האחרונים חלו שינויים משמעותיים ותמורות משמעותיות במבנה התא
20 המשפחתי הקלאסי בעולם המערבי ובישראל. שינויים אלו מאתגרים חדשות לבקרים את
21 התפיסה המשפטית השמרנית של מודל ההורות בחברה ובמשפט הישראלי אשר כאמור
22 נשענת על הורות טבעית. במודל זה התפיסה הנהוגה היא של המשפחה הגרעינית ובה שני
23 הורים ביולוגיים גנטיים של הקטין, (ראו: איילת בלכר פריגת ודפנה הקר **"הורים או**
24 **זרים: מעמד המשפטי המצוי והרצוי של בני זוג של הורים"** משפטים מ(1) 5, 9; רות
25 זפרן **"המשפחה בעידן הגנטי- הגדרת הורות בנסיבות של הולדה מלאכותית כמקרה**
26 **מבחן"** דין ודברים ב תשס"ו 223, 234). תפיסה זו של הורות גנטית טבעית מצאה את
27 ביטוייה בשני חיקוקים מרכזיים: סעיף 3(א) **לחוק שיווי זכויות האישה**, תשי"א-1951
28 וסעיף 14 **לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות**, התשכ"ב-1962.
29

30 62. שינויים ותמורות אלו הם ברובם תוצאה של התקדמות טכנולוגית בתחום הפריון,
31 כשהרפואה והמחקר מקדימים את קצב שינויי החקיקה ולמעשה יוצרים סוגים שונים של
32 משפחות הדורשות לעתים קרובות מענה בשדה המשפטי של דיני משפחה, שדה שאין בו



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

עדיין קו מקשר וקושר בין החידושים הטכנולוגיים בתחום לבין החקיקה . בע"מ 7141/15
פלונית נ' פלונית [פורסם בנבו] 22.12.16).

63. בג"ץ 4077/12 פלונית נ' משרד הבריאות [פורסם בנבו] מתייחס לסוגית ההתקדמות
הטכנולוגית בנושא הפיריון אל מול קביעת ההורות המשפטית וכיצד המשקל עובר מקביעת
הורות על בסיס מטען גנטי לעבר מודלים אחרים לרבות מודל הסכמי:

"מג. על היחלשותו של מודל קביעת ההורות על בסיס גנטי מול מודלים
של הורות פיסיוולוגית, הורות חברתית-פונקציונלית (או בשם
אחר "הורות פסיכולוגית"), ומודלים אחרים כדוגמת מודל טובת
הילד ומודלים המבוססים על הסכמת הצדדים, בהקשר הרחב
נכתב לא מעט (להרחבה ראו י' מרגלית "על קביעת ההורות
בהסכמה כמענה לאתגרי קביעת ההורות המשפטית בעת
החדשה" דין ודברים ו 553 (תשע"ב) ובעיקר הסקירה המובאת
בפרק ה' שם). מבלי להביע עמדה לגבי דילמת קביעת ההורות
באותם מצבים, ברי כי כיום, בשעה שהמודל הגנטי אינו מצוי עוד
לבדו, קל וחומר במקרה של תרומת זרע בו אף איש אינו טוען
"אופרטיבית" לאבהות של התורם, יתכן כי קשר גנטי זה אינו
חזות הכל" (ראה גם תמ"ש 21182-04-13 א.ל ואח' נ' היועמ"ש).

64. כלי משפטי נוסף אשר התגבש במשפט הישראלי והעניק סטטוס של הורות משפטית
הוא "צו הורות פסיקתי", המדובר בצו משפטי יציר פסיקה, המאפשר לעתור לבית
המשפט לענייני משפחה לצורך הסדרת מעמד ההורה הנוסף (בן/בת הזוג) במרשם
האוכלוסין, במקרים בהם ההורה הנוסף אינו ההורה הביולוגי או הפיזיולוגי והוא שואב
את מעמדו מכוח קיום מערכת זוגית משותפת והסכמית עם ההורה בעל זיקות ההורות
הקלאסיות. כפי שנקבע, מדובר בפתרון זמני בעל כורח המציאות עד אשר המחוקק יסדיר
את הנושא באמצעות חקיקה (בע"מ 4880/18 פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה, [פורסם
בנבו] פסקה 13).

65. צו הורות פסיקתי מהווה את הפתרון המתבקש לתמורות הטכנולוגיות, הרפואיות
והחברתיות שחלו בחברה האנושית במאה הקודמת, קידמה אשר אך הולכת
ומתפתחת. תמורות טכנולוגיות ורפואיות אלו מאתגרות חדשות לבקרים את מבנה
התא המשפחתי הקלאסי ואת מוסד ההורות המשפטית בפרט, המאפשר כעת להגדיר
ולהכיר בהורות משפטית שאינה נובעת מקשר ביולוגי בלבד.



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

66. על מקורותיו הנורמטיביים של צו זה עמד כבי' השופט הנדל בבע"מ 3518/18 ב"כ היועץ המשפטי לממשלה נ' פלוני (פורסם בנבו ביום 3.2.20).

"צו ההורות הפסיקתי מבוסס על אדן חדש יחסית של הורות – הלא היא ההורות מכוח "זיקה לזיקה". אדן זה מאפשר להכיר בהורותו של אדם נטול זיקה גנטית או פיזיולוגית ליילוד, מכוח הקשר הזוגי שהוא מקיים עם ההורה בעל זיקות ההורות הקלאסיות (שם, פסקה 7 לפסק הדין). שורשיו נעוצים בחקיקה, דוגמת סעיפים 2(2) ו-12(א) לחוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד היילוד), התשנ"ו-1996, וסעיף 11 לחוק תרומת ביציות, התש"ע-2010. אולם, שורשים אלה – לצד ההכרה הרחבה יותר בהורות "משפטית", בנוסח חוק אימוץ ילדים, התשמ"א-1981 – הובילו בעשור האחרון להרחבת היריעה, ולפיתוח צו ההורות הפסיקתי. צו זה, "הדומה במהותו לצווים המעוגנים בחקיקה" (בע"מ 1118/14), פלונית נ' משרד הרווחה והשירותים החברתיים, [פורסם בנבו] פסקה 14 לחוות דעתי, אליה הצטרפו יתר שופטי ההרכב המורחב (1.4.2015); להלן: עניין פלונית), מאפשר להכיר בהורות מכוח זיקה לזיקה גם בהקשרים שטרם הוסדרו בחקיקה. כך בהליכי פונדקאות המתנהלים מחוץ לגבולות ישראל, וכך במקרים של הסתייעות בתרומת זרע אנונימית – בדומה למצב בענייננו.

67. כאן המקום לציין כי לאחרונה ניתן פסק דין בעמ"ש (ת"א) 53065-11-20 ל' ב' נ' א' ב' א (פורסם בנבו ביום 6.6.21) מפי כבי' השופטים: (אב"ד) ש' שוחט, ע' רביד ונ' שילה. פסק דין זה השווה לראשונה את מעמדו של צו הורות פסיקתי אל זה של צו אימוץ וקבע כי לא ניתן לבטל צו הורות אלא במקרים חריגים ביותר. עוד נקבע כי פירוד או ניתוק קשר או תחושות של ריחוק מהילד, לא יכולים להביא לביטולו של צו ההורות. לעניין זה יפים דבריו של כבי' השופט נ' שילה:

"מתן אפשרות לבטל הורות במקרה כמו מקרה דנן, הופך את ההורות מכוח הצו להורות "פריכה" ומעמיד אותה כהורות נחותה לעומת הורות טבעית. ברגע שההורה שקיבל את צו ההורות הוא מעין "הורה על תנאי" שמעמדו נחות יותר מההורה הביולוגי, הדבר עשוי להביא לפגיעה קשה בילדים. מתן אפשרות לביטול צו הורות, שעה שההורה שקיבל צו על פי בקשתו נוטש את ילדיו וגורם לכך שדמותו תתפוגג אצלם או שהוא מתחיל להתייחס אליהם באופן אחר משהורה מתייחס לצאצאו הביולוגי, עלולה להגביר תופעה זו שמשמעותה פגיעה אנושה בזכות הקטינים לקשר עם שני הוריהם."



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

על חשיבות הקשר של קטין לשני הוריו ראו: תרצה יואלס ואבי שגיא שורץ, אמא, אבא ומה איתו? אני זקוק לשניכם: עובדות, מיתוסים ותקוות בהסדרי הורות במקרים של גירושין, דין ודברים ו' (תשע"ב – 2012) עמ' 375.

וכן: איילת בלכר - פריגת ודפנה הקר, הורים או זרים: מעמד המשפטי המצוי והרצוי של בני זוג של הורים, משפטים מ' (תש"ע) עמ' 5.

"גם כשקיימת הסכמה בין הורים לביטול צו הורות, לא ניתן להעניק משקל כלשהו להסכמה זו, היות שהדבר פוגע מהותית בזכויות הקטינים. הדבר אף עשוי להפוך את זכות ההורות למטבע עובר לסוחר במו"מ לקראת פרידה, כאשר בתמורה להטבה רכושית, יוסכם על ביטול צו ההורות. על שני ההורים לדעת כי בקשתם לקבל צו הורות אינה מעשה הפיך ולאחר שהצו ניתן, לא יוכל אף אחד מההורים להשתחרר מחובותיו ההוריות אף אם הוא ניתק כל קשר עם ילדיו. זוגיות לחוד ויחסי הורים וילדים לחוד.

והדברים קל וחומר: כשם שהורה שהביא לעולם ילד כתוצאה מיחסי אישות מזדמנים שעה שהוא כלל לא רצה ולא התכוון להביא ילד לעולם מחויב בכל החיובים כלפי הילד, קל וחומר כשמדובר בזוג שפעל יחד במשותף בכוונה ברורה להביא צאצא משותף והסכים ששניהם יהיו הורים במעמד שווה. בעניינינו, האימהות רכשו במשותף מנות זרע, חתמו על בקשות למתן צו הורות ביחס לשני קטינים, גידלו אותם יחדיו והסכימו ששתיהן ישמשו כאימהות לכל דבר ועניין, ללא קשר למטען הגנטי של הילדים. לפיכך, משתוכניתן מומשה וניתן לא' צו הורות כלפי ה', לא ניתן לבטל את ההורות, במיוחד שעה שה' רואה בא' אמא לכל דבר ועניין והיא נמצאת עמה בקשר רציף וחם."

(פסקאות 10-12 לפסק הדין).

68. יש להדגיש כי המשפט הישראלי טרם הכיר במודל של "הורות הסכמית" (ראו בהקשר זה: בע"מ 118/14 פלונית נ' משרד הרווחה והשירותים החברתיים [פורסם בנבו] (1.4.15); בע"מ 3518/18 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלוני ואח' [פורסם בנבו] (3.2.20); עמ"ש (ת"א) 23846-05-19, 42806-05-19 פלוני והיועץ המשפטי לממשלה נ' פלונית ופלונית [פורסם בנבו] (22.3.20)).

69. כפי שצוין לעיל, טרם הוסדרו בחקיקה הישראלית הקריטריונים להענקת סטטוס של הורה. הפסיקה בנושא מתמודדת עם הקושי באמצעות בחינת התשתית הראייתית ואיזון בין



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

השיקולים השונים בהתאם לנסיבות הספציפיות של כל מקרה ומקרה, כאשר עיקרון העל
המנחה הוא עקרון טובת הילד, כאופייני לתביעות בעניינם של קטינים.

70. רשימת מאפיינים ליצירת קשר הורי פורטו בהרחבה בתמ"ש (ת"א) 28398-10-12. נ.ש. נ' ק.ש. [פורסם בנבו] (19.5.16) ובהמשך בתמ"ש (ת"א) 50078-04-15. י.י. נ' י. ג. [פורסם בנבו] (5.9.18) על ידי חברי כב' השופטת סנונית-פורר וכב' השופט ארז שני.

71. כפי שצינה כב' השופטת סנונית-פורר בתמ"ש (ת"א) 28398-10-12 לעיל מאפיינים אלו אינם ייחודים למקרים של הליכים בין בני זוג מאותו מין או מתדיינים נשואים ולא נשואים, היינו לא קיימת הבחנה לעניין סטטוס אישי או נטייה מינית של ההורים (ראו גם: **בג"ץ ממשט** סעיף 42 לפסק דינו של כב' השופט גובראן, סעיף 2 לפסק דינו של כב' השופט דנציגר, סעיף 12 לפסק דינו של כב' השופט מלצר).

72. כאן המקום להפנות אל תלה"מ (ת"א) 39785-06-17 מ' נ' ע' (פורסם בנבו (29.9.20) הניתן מפי חברתי, כב' השופטת שביט פינקלשטיין אשר נסיבותיו דומות לנסיבות המקרה כאן, המדובר בתביעה לצו הורות של בני זוג בני אותו מין, אשר הביאו קטינה לעולם באמצעות הליך פונדקאות ועת הייתה בת 4 שנים, נפרדו דרכיהם. האב הביולוגי דרש מבן זוגו לשעבר לוותר על זכויותיו ההוריות כלפי הקטינה, בן הזוג לשעבר עתר בתביעה למתן צו הורות פסיקתי אשר התקבלה. בפסק הדין נבחן בהרחבה המודל ההורי "זיקה לזיקה", במסגרתו נבחנו המאפיינים היכולים להציע על קיום קשרי הורות, קריטריונים אשר נכונים גם לנסיבות המקרה שלפניי. המאפיינים שפורטו הם: התקשרות משותפת מתוך כוונה ליצירת הורות משותפת (המשקל שיש ליתן להוראות הסכם ההורות ככל שנחתם), בחינת זוגיות משותפת, טיבה, הסדרתה והכרתה כלפי כולי עלמא (רישום, מקומות עבודה, צוואות, ייפוי כוח, שיתוף רכוש), תכנית הורות משותפת (תכנון מוקדם משותף או אקראי), גידול הורי משותף, כיצד ראו וכינו בני הזוג האחד את השני בהקשר ההורי, הצגת ההורות כלפי צדדים שלישיים, מערכת היחסים המשפחתית (המורחבת) והחברתית, טובת הקטין (שמיעת קולו ורצונו), האם קיימת הסכמה ליצירת ההורות המשותפת מבחינה משפטית, קיום קשר רציף בין ההורה לילד (האם נוצרה הורות פסיכולוגית). כפי שצוין בפסק הדין, רשימה זו אינה רשימה סגורה ואף לא נדרשת בחינה של כלל המאפיינים שצוינו לעיל אלא בהתאם למקרה הספציפי הנדון.

הורות פסיכולוגית מהי

73. בפסיקה, וכן באקדמיה, התפתחה בשנים האחרונות גישה המכונה "הורות פסיכולוגית". גישה זו התפתחה מסיבות שונות, הן במקרים בהם לא ניתן היה לבחון אבהות ביולוגית



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

- משיקולי ממזרות והן מאחר ולא מדובר היה בתא משפחתי של בעל ואישה המביאים לעולם יחד ילד משותף, אלא בנסיבות שונות (כגון אימוץ טרם נישואין או תא משפחתי חד מיני).
74. המונח "הורה פסיכולוגי" (psychological parent) אוזכר לראשונה על ידי גולדשטיין, פרויד וסולניט בספרם: (2ND ed.1979) BEYOND THE BEST INTRESTS OF THE CHILD אשר מגדירים הורות כעניין פונקציונלי ובוחנים את חשיבות הקשר הטיפולי, הדאגה והאינטראקציה על בסיס יומיומי בין הילד לבין הדמות המטפלת בו, כאשר בחינה זו נעשית מתוך נקודת מבטו של הילד.
75. כאשר בוחנים את כלל הפסיקה והספרות המשפטית בנושא הרי שעיקר הזרקור בשיח על הגדרת הורות לא ביולוגית מופנה אל ההכרה בחשיבות הקשר הקיים בין הילד לבין המבוגר הנוטל חלק בטיפולו וגידולו. (ראו למשל מאמרה של בלכר-פריגת שהובא לעיל ומאמרה של טלי מרקוס, "על הורטון, בת פרעה והברידי באנץ'-האפשרות להעניק מעמד משפטי להורה חברתי", מאזני משפט י"א-תשע"ו (פורסם בנבו)).
76. הפסיקה הישראלית הכירה אף היא בחשיבותו של הקשר הפסיכולוגי הרגשי הנוצר בין הילד לבין הדמות המטפלת והדואגת לו ואף קבעה כי בנסיבות מסוימות "קשר הדם", הביולוגי, יהיה נסוג מפני הקשר הפסיכולוגי-הרגשי (לעניין זה ראו את הפרשה הידועה כפרשת "תינוק המריבה" (בע"מ 377/05 פלונית ופלוני ההורים המיועדים לאימוץ הקטין נ' ההורים הביולוגיים, פ"ד ס(1) 124 (2005)).
77. פסק הדין הראשוני שעסק בסוגיית ההורות הפסיכולוגית, ובמידה לא מבוטלת התווה את הדרך לפסקי הדין שבאו אחריו ניתן ע"י כב' השופטת המנוחה טובה סיון ז"ל- תמ"ש 50330/04. תביעה זו עסקה בשני גברים שטענו לזכויות אבהות ביחס לקטינה. א' שגר עם האם עד הגיע הקטינה לגיל 3, וק', שהיה נשוי לאם, התגרש ממנה, ולאחר פרידתה מא' נישא לאם בשנית. לא נערכה בדיקת אבהות בשל חשש לממזרות, ומשכך לא ניתן היה לקבוע הורות ביולוגית.
- בפסק הדין קבעה כב' השופטת סיון ז"ל- כך:
- "המקור החוקי היכול להוות בסיס להכרה בהורה פסיכולוגי, אותו הורה המהווה דמות משמעותית לקטין, הדואג, המטפל, המחנך ואליו קשור הקטין, אף כי לא ניתן לקבוע



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

בוודאות כי הוא בנו הביולוגי, הוא סעיף 68(א), בפרק הרביעי, לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב 1962 (להלן: "חוק הכשרות המשפטית") וזה נוסחו:

68" (א) בית המשפט רשאי, בכל עת, לבקשת היועץ המשפטי לממשלה או בא כוחו או לבקשת צד מעוניין ואף מיוזמתו הוא, לנקוט אמצעים זמניים או קבועים הנראים לו לשמירת ענינו של קטין, של פסול דין ושל חסוי, אם על ידי מינוי אפוטרופוס זמני או אפוטרופוס-לדין, ואם בדרך אחרת..."

בפסיקה, ובעיקר כאשר בית המשפט העליון עמד אל מול ההכרעה בתיקי אימוץ, בהיבט טובתו של הקטין, אשר שהה אצל משפחות המיועדות לאימוצו, נעשה שימוש במושג של "הורים פסיכולוגיים" בע"מ 9752/08 פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו) אומר בית המשפט העליון על המיועדת לאמץ את הקטין: "המבקשת היא ההורה הפסיכולוגי, ה"אמיתי" "אמא בפועל" של הקטין... ובענייננו: הקטינה נולדה לתוך מציאות שא. הוא אביה. מיד ובסמוך לאחר שאמה נטלה אותה ואת אחותה (שהיא בתו של ק.) מביתו של א. ועברה להתגורר בבית הוריה, לא ויתר א. על הקשר עימה, ובמשך שש שנים ועל אף שאמה שינתה את גרסתה, כך שבהיותה בת שלוש, הופיע בחייה "אב" חדש, המשיך הוא לראות בה כביתו גידל אותה, חיבק, תמך, חינך ושמע מפיה כל העת את המילה: "אבא". גם על פי סיכומיה של האפוטרופא לדין וגם על פי חוות הדעת של המומחה, ניתוקה מא. לו היא קוראת "אבא" יגרום לה נזק נפשי רב."

78. לאחר פסק דין זה ניתנו מספר פסקי דין ונכתבו מספר מאמרים שעסקו בסוגית "ההורות הפסיכולוגית".

79. במסגרת בע"מ 4759/12 עסק ביהמ"ש העליון בסוגיה - האם ניתן לחייב אדם שאינו אב ביולוגי, במזונותיהן של 2 קטינות שאומצו על ידי בת זוגו, עת היו הם במערכת יחסים זוגית, ואותן גידל באותה תקופה.

ביהמ"ש העליון קבע כי:

"אין ספק שכיום "המודל הקלאסי" אינו המודל היחיד לתא משפחתי, ונפוצים כיום תאים משפחתיים מגוונים שהדין האישי אינו מכיר בהם ושלא תמיד ייתפסו ב"רשתו" של חוק המזונות, כגון: נישואין אזרחיים, ידועים בציבור, ידועים בציבור בני אותו מין.



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

1...לנוכח קיומם של תאים משפחתיים "אלטרנטיביים", אשר כאמור הולכים ונעשים
2 נפוצים יותר, נקבע בפסיקתו של בית משפט זה במרוצת השנים כי חוק המזונות אינו
3 מהווה "הסדר שלילי" ואינו מונע מבית המשפט מלפנות אל עקרונות המשפט האזרחי
4 בכלל ואל דיני החוזים בפרט, כמקור נוסף לביסוס חובת מזונות לצד חוק המזונות.. נשאלת
5 השאלה האם יש להבחין הבחנה עקרונית, כפי שטוען המבקש, בין הסכמתו של אדם
6 לאימוץ קטין על ידי בן זוגו במהלך הקשר (כפי שהתרחש במקרה שלפנינו), לבין הסכמתו
7 של אדם להפרייה מלאכותית של בת זוגו מתורם זרע אנונימי במהלך הקשר (כפי
8 שהתרחש בעניין סלמה)? סבורני כי יש להשיב על שאלה זו בשלילה. מכיוון שאנו מצויים
9 ב"סביבה הסכמית", איני מוצא כל טעם בהבחנה זו. בשני המקרים מדובר בהסכמה
10 "לצרף" ילד קטין לתא הזוגי במהלך הקשר, שקשור בקשר ביולוגי או בקשר של אימוץ
11 רק לאחד מבני הזוג, בין אם "מקורו" של הילד בהפרייה מלאכותית מתרומת זרע
12 אנונימית ובין אם "מקורו" באימוץ, להבדיל ממצב שבו אחד מבני הזוג (או שניהם) מגיע
13 למערכת היחסים הנוכחית עם ילדים קטינים ממערכת יחסים קודמת".
14 ראה לעניין זה גם עמ"ש (מחוזי חיפה) 11-06-22050 ס' נ' ר בסוגית קביעת חובת מזונות
15 אצל אב שאינו ביולוגי וכן תמ"ש 14-08-44281 ס.ק ואח' נ' י.י. במסגרתו נדחתה תביעה
16 למזונות, שהגישה אב ביולוגי כנגד בת זוגה לשעבר. זאת, מאחר ולא הוכח כי שורה
17 ביניהם הסכמה ו/או חוזה לפיו תישא בת הזוג במזונות הקטין, שאינו בנה הרשום. מה גם
18 שניסיון האם להרות, החל עוד טרם פגישתן.
19

20 80. תמ"ש (קריות) 1180-08 עסק במקרה בו בני זוג לשעבר, שלא נישאו זל"ז, פתחו בהליכי
21 אימוץ ביוזמת התובעת. ניתן צו אימוץ ע"י בימ"ש באוקראינה לפיו התובעת בלבד היא האם
22 המאמצת של הקטינות, כאשר בתעודות הלידה נרשם שמו של הנתבע כשם האב. האם הגישה
23 תביעת מזונות ומשמורת, בעוד הנתבע טוען כי לא היה צד להליכי אימוץ ואין לראות בו כאבי
24 הקטינות. פסק הדין קבע כי:
25

26 "אם מצאנו כי קשר בין אב לקטינים, אבהות פסיכולוגית, יכול ויקים זכויות לטובתו של
27 אב, העולה בקנה אחד עם טובת קטין (כתביעה מטעם האב!)", בן בנו של קל וחומר יכול קשר
28 כאמור להקים חובה, לטובתו של קטין, כלפי האב. הנה כי כן יצרה הפסיקה "אב" מזוהה,
29 ללא סממן ביולוגי או סממן מעמד משפטי, והכל על מנת להגשים טובת קטין; אין מניעה כי
30 אב פסיכולוגי זה, יהיה כשר לא רק לזכויות כלפי הקטין, אלא גם לחובות כלפיו.. המלומדות
31 ד"ר איילת בלכר-פריגת וד"ר דפנה הקר "הורים או זרים: המשפטי המצוי והרצוי של בני-
32 זוג של הורים" משפטים מ' תשע"א, מציינות כי המחקרים מלמדים כי ככל שהילד היה
33 צעיר יותר בעת היכרותו את בן הזוג של הוריהו, כך מתרבים הסיכויים שיירקם ביניהם



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

קשר חיובי משמעותי. מתאם חיובי נמצא גם בין פרק הזמן שבן-הזוג של ההורה חי עם הילד לבין הסיכויים שהוא יאמץ תפיסה של תפקיד הורי, (ראה עמ' 17 למאמר)."

הווה אומר, שעה שחי קטין עם בן זוגו של הורהו משך תקופה לא מבוטלת, ובמיוחד בגיל צעיר לא ניתן באבחה אחת לנתקו מבן הזוג, אף אם זה חסר קשר משפטי ביולוגי או משפטי אליו.

81. בתמ"ש 28519-02-10 מ.מ.נ' נ.פ. ואח' נאמר (בהקשר של בדיקת רקמות שנמצאה שגויה) ע"י חברי, כב' השופט ארז שני כי :

"אבהות פסיכולוגית דורשת גמירות דעת מצד זה הנטען להיות האב הפסיכולוגי בדבר היותו ממלא תפקיד של אב בפועל, ואין אדם אחר יכול להפוך מי שאין לו קשר עם הקטין, בהבל פיו, את זולתו לאב פסיכולוגי."

82. ד"ר יחזקאל מרגלית במאמרו "על קביעת הורות משפטית בהסכמה כמענה לאתגרי קביעת ההורות המשפטית בעת החדשה" דין ודברים ו 553 (תשע"ב) עוסק בסוגיית שינוי התא המשפחתי המסורתי על הגדרת ההורות. לדידו, קיים צורך חשוב בהסדרה משפטית לפתירת הדילמות השונות העולות מכך, תוך הקמת מודל ברור לכלל המקרים. במאמר נטען כי :

"גם בארץ אפשר למצוא מגמה של זניחת הזיקה למבנה המשפחה וההורות המסורתית לטובת הכרה הולכת ומתעצמת בזכויות פרטים המבקשים להכיר בהם לא מכח הזיקה הטבעית גנטית אל הילד ולא מכח סטטוס הנישואין אלא דווקא מכח היסוד החברתי. אפשר למצוא בין היתר את יישומו של מודל זה בהקשרים האלה: הכרה הולכת וגוברת בזכויות הורי ההורים, סבתא וסבא, לקשר עם נכדיהם, זכות המכרסמת ישירות בזכויות הטבעיות של ההורה השני, בזכות הורה מאמץ, הורה משפחה אומנת והורה חורג, הכרה בזכויות הוריות הולכות ומשתוות של בני זוג חד מיניים כהכרה בתוקפו של צו אימוץ שניתן בחו"ל לשתי בנות זוג...ואף אישור של אימוץ צולב של ילדי בנות זוג לסביות".

וכן :

"מוטב לדעתי להכיר חברתית בקביעת ההורות המשפטית בהסכמה..כבר עובר ללידת הילד תוך השמה אפריורית של גבולות צרים וברורים לפרטים השונים ולהיקף ההסכמה... משיקולים נורמטיביים שונים ההורות המשפטית היא הסכמית. ולכן אין



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

להשקיף עליה עוד כמונוליתית ובינארית. תחת זאת יש לבחון ראשית דבר מהו היקף הכוונה והרצון להיות בפועל ההורה המשפטי של הילד ומכך ייגזר היקף סטטוס ההורות שיינתן לפרט זה".

83. תיאוריית ההתקשרות אשר פותחה ע"י פרופ' ג'ון בולבי, פסיכיאטר ילדים ופסיכואנליטיקאי בריטי, היא כיום התיאוריה הפסיכולוגית המרכזית המקובלת בניסיון לאתר קשיים וחוזקות בהתפתחות קטינים.

84. על פי התיאוריה ההתפתחותית, הרי שבנפש התינוק, טבוע צורך ראשוני, בסיסי ופנימי להתקשרות עם דמות מטפלת לצורך הגנה וקירבה.

תינוקות תמיד נקשרים למטפל וכשהם מתנסים בטיפול רגיש, הם בטוחים ובוטחים בהיענותו של המטפל ויכולים לסמוך על נוכחותו ועידודו. מכאן, שמהווה להם המטפל בסיס איתן לחקירת הסביבה ומקום מפלט במקרה של איום או מצוקה.

בולבי טען, כי האופן שבו התינוק מווסת התנהגויות של התקשרות והתנהגויות של חקירת הסביבה, יקבעו את אישיותו בבגרותו ויקבע אם יהיה בעל אישיות עצמאית או תלותית.

על פי בולבי חרדת פרידה נורמטיבית נמצאת בתוכנו כבני אנוש ובאה להגן עלינו. ברם, כילד, אם הדמות שאני סומך עליה נלקחת מאיתנו ונעלמת מחיינו, הרי שיש בכך משום איום קיומי של ממש.

במקרה של אובדן דמות התקשרות, רמת החרדה של הילד עולה ויכולה היא בין השאר, ללוות אותו למשך שנים ארוכות ולפגוע בהתפתחותו התקינה לעתיד.

מן הכלל אל הפרט

85. בענייננו, מעמדה ההורי של התובעת מעולם לא הוסדר, לא באמצעות הסכם הורות בינה לבין הנתבעת ולא באמצעות הגשת בקשה לבית המשפט למתן צו הורות פסיקתי. רק לאחר שנפרדו בנות הזוג והנתבעת לא איפשרה קשר בין התובעת לבין הקטין עתרה התובעת לבית משפט זה בתביעה למשמורת והסדרי שהות.

הקשר הזוגי טרם הבאת הקטין לעולם וגידולו במשותף



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

86. הצדדים קיימו מערכת יחסים זוגית משותפת במשך 11 שנים כאשר 7 שנים מתוכן התגוררו בבית הורי התובעת, כאשר כפי שטענה הנתבעת בכתב טענותיה היא לא תפסה את הקשר עם התובעת כקשר רומנטי וזוגי אלא מערכת יחסים חברית גרידא.
87. מחומר הראיות שצורף עולה כי התובעת והנתבעת התגוררו יחד כיחידה משפחתית כלכלית משותפת, כאשר כפי שהצהירה והעידה התובעת ואף צירפה אסמכתאות לעניין זה, היא אשר שילמה עבור רוב מנות הזרע עת עברו בנות הזוג הליך של הפרייה חוץ גופית לצורך הבאת צאצאים לעולם.
88. בסעיף 24 לתצהיר עדותה הראשית הצהירה התובעת כי היא אשר שילמה עבור מנת הזרע אשר כתוצאה ממנה נולד הקטין וכפי שהעידה התובעת :
- "שאת חיה בזוגיות עם בן אדם אין התחשבות, אין משמעות אם נתתי כרטיס אשראי שלי או היא נתנה כרטיס אשראי שלה. בגלל שאנחנו בנות זוג שהחליטו להביא ילד ביחד ולהחריב את התא המשפחתי, אין משמעות למי נתן מה. הכל ביחד ההורות ביחד, ההוצאות ביחד. כל מה שהיה לי מבחינה כלכלית ורגשית ובכל תחום אחר בחיים הכל חלקתי איתה, מתוך אהבה."** (עמ' 54 מול שורות 6-9 לפרוטוקול מיום 25.3.19).
89. ואילו הנתבעת בעדותה העידה כי במהלך התקופה בה התגוררו אצל הורי התובעת, הוריה הם ששילמו את חשבונות הבית וכי היא קנתה מצרכים בנפרד בשבילה (עמ' 90 מול שורות 17-21 לפרוטוקול).
90. הנתבעת בסעיפים 9-11 לתצהיר עדותה הראשית כותבת כי ההחלטה על הבאת הקטין לא התקבלה כהחלטה משותפת של בנות הזוג אלא היא פשוט "הודיעה" לתובעת על רצונה להביא ילד לעולם נוכח גילה וכהחלטה עצמאית ולא זוגית. יצוין כי הנתבעת לא נחקרה אודות עובדה זו והמסמכים שצורפו על ידי התובעת סותרים טענותיה אלו.
91. עוד הצהירה הנתבעת בסעיפים 14-15 לתצהיר עדותה הראשית כי קיבלה הצעת נישואין מהתובעת ואף טבעת ואולם לבסוף סירבה לה מתוך העדר רצון לבוא בברית הנישואין.
92. בחקירתה הנגדית העידה הנתבעת כי התובעת לרוב לא עבדה והיא אשר פירנסה ונשאה בעול בכל מה שקשור לקטין, קניית דברים, רישום לגן ולצהרון. (עמ' 105 מול שורות 21-26 לפרוטוקול).



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

93. עוד הצהירה התובעת בסעיף 24 לתצהירה כי שילמה עבור 3 מנות זרע נוספות, לילדים משותפים נוספים בעתיד. הנתבעת בעדותה הכחישה עובדה זו והעידה כי יכול להיות שהתובעת רכשה מנות זרע אלו בשביל עצמה (עמ' 92 מול שורות 5-7 לפרוטוקול)
94. יצוין כי הנתבעת בעדותה הכחישה כי התובעת שילמה עבור מנות הזרע והעידה כי הסכום שולם במזומן ועל מרבית השאלות שהופנו אליה על ידי ב"כ התובעת בנושא זה העידה כי היא לא זוכרת את התאריכים המדויקים ובאילו תאריכים בדיוק הרתה את הקטין ומאילו מנות זרע (עמ' 89 מול שורות 1-32 לפרוטוקול)
95. בנוסף, התובעת הצהירה כי הייתה שותפה ונוכחת לכל אורך הדרך לתהליך ההפרייה לרבות בדיקות רפואיות, בדיקות דם, בדיקות גנטיות ועוד טיפולים אחרים (סעיפים 25-28 לתצהיר עדותה הראשית של התובעת), טענות אשר נתמכו במסמכים.
96. עוד הצהירה התובעת כי אביה היה מיופה כוח לצורך העברת תרומת זרע מבית חולים XXX אל בית חולים XXX, שם טופלו השתיים במסגרת הליך הפרייה פרטי. (סעיפים 30-31 לתצהיר עדותה הראשית של התובעת). יצוין כי הנתבעת אישרה דברים אלו בעדותה. (עמ' 87 מול שורות 19-26 לפרוטוקול)
97. כפי שלמדתי מעדות התובעת ומהתצהיר שהוגש על ידה, התרשמתי כי מדובר במערכת יחסים זוגית אשר דומה לכל מערכת יחסים זוגית אחרת לכל דבר ועניין וכפי שהעידה התובעת:
- "מערכת היחסים ביני לבין ס' הייתה מערכת יחסים כמו כל מערכת יחסים זוגית אחרת, כלומר שאם היינו גבר ואישה לא היינו מנהלות את הדיון הזה, כי היה ברור שהאבא הוא אביו של הילד. מבחינת השקפת העולם שלי ושל ס' באותה נקודת זמן היינו בדיוק ככה, תא משפחתי לכל דבר ועניין, בנות זוג, לא חברות. את לא מגדלת ילדים עם חברות, חברות שלך לא משלמות על מנות הזרע שלך."**
- (עמ' 53 מול שורות 28 ואילך ועמ' 54 מול שורות 1-2 לפרוטוקול מיום 25.3.19).
98. התובעת העידה כי מערכת היחסים בין השתיים נתקלה בקשיים היות ובני משפחתה של הנתבעת מעולם לא הסכימו לזוגיות ביניהן וכשבתחילת הקשר גילתה משפחתה של הנתבעת על הזוגיות, ניתקו הוריה של הנתבעת כל קשר עמה. דבר אשר הקשה מאוד על הנתבעת והשליך על המערכת הזוגית. לא זו אף זו, אף כשנולד הקטין למערכת זוגית חד מינית הביעו בני משפחתה של הנתבעת חוסר שביעות רצון וכפי שהעידה התובעת:



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

1
2 **"אני וס' היינו 11 שנה ביחד, בתחילת הקשר שהמשפחה שלה גילתה שהיא בקשר עם**
3 **מישהי, היה תוהו ובוהו במשפחה, ובאיזושהו שלב ההורים שלה והמשפחה שלה ניתקו**
4 **איתה את הקשר. במשך כשנה הייתה מנותקת מהמשפחה שלה..הייתה נכונות להתקרב**
5 **ולקבל את הדבר הזה מתוך הבנה שאני חלק מהחיים של ס', ובאמת, היחסים השתפרו,**
6 **אמנם לא הגעתי אליהם הביתה."** (עמ' 65 מול שורות 21-13 לפרוטוקול).

7 99. בנוסף, מהמסמכים שצורפו על ידי התובעת, ניתן ללמוד כי התובעת שילמה עבור "הזמנת
8 לידה" של הקטין, לעניין זה צירפה התובעת את מסמך ההזמנה, אישור התשלום והחיוב
9 שבוצע בכרטיס האשראי שלה (נספח י"ד לתצהיר עדותה הראשית של התובעת). הנתבעת
10 בעדותה הכחישה קיומם של מסמכים אלו (עמ' 92 מול שורות 4-1 לפרוטוקול).

11
12 100. כפי שטענה התובעת, במהלך ששת החודשים הראשונים מעת שעזבה הנתבעת את בית
13 הוריה של התובעת איפשרה לה הנתבעת לשמור על קשר עם הקטין, התובעת צירפה
14 לתצהירה הודעות טקסט (וואטסאפ) (נספח א' לתצהיר עדות ראשית) לפיהן היא תומכת
15 בקשר בינה לבין הקטין וכך כתבה הנתבעת לתובעת בהודעת הטקסט:

16
17 **"היי ל' אני כותבת לך עכשיו ורואה עצמי יושבת מולך ומדברת עם ל' שהייתה חברה שלי**
18 **כי זה חשוב לי מאוד מאוד. אולי לא התנסחתי באופן ברור בהודעה שכתבתי לך, אין לי**
19 **שום רצון לפגוע בזמן שלך עם א' ההפך הוא הנכון, חשוב לי מאוד מאוד מצבו של דל**
20 **(השגיאה במקור-הערה שלי נ.פ) הילד ושיהיה מוקף באהבה רבה ויקבל טיפול מסור כפי**
21 **שאנחנו יודעות להעניק לו...את חשובה לא' מאוד ואת תהיי תמיד בחיינו!! כמו תמיד!"**

22
23 101. הודעות טקסט נוספות הדומות לתוכן הנזכר לעיל נשלחו על ידי הנתבעת לתובעת במשך
24 מספר חודשים, הודעות טקסט אלו מדברות בעד עצמן בדבר הדרך בה הנתבעת תפסה את
25 הקשר של התובעת עם הקטין וכי לאחר הפרידה הייתה לה כוונה ממשיכה להסדיר את נושא
26 הסדרי השהות של התובעת עם הקטין. וכפי שכתבה הנתבעת לתובעת באחת מההודעות
27 ששלחה אליה; **"יהיה לנו סידור ביננו ונתנהל לפיו. אנחנו נשים בוגרות שתינו רוצות את**
28 **טובתו."**

29
30 102. עוד כותבת הנתבעת לתובעת כי היא מבינה עד כמה חשוב לה הקשר עם הקטין ומרוצה
31 מכך שהתובעת מטפלת בו במסירות.
32



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

103. הנתבעת העידה ביחס לכך כי היא אישרה את המפגשים אחרי הפרידה היות וראתה בתובעת כחברה "אני אהבתי אותה והילד שלנו, רציתי לתת לילד שלי לראות אותה תוך כדי שזה מתאים לי ולבן שלי." (עמ' 84 מול שורות 17-19 לפרוטוקול)

104. ובהמשך עדותה בחקירה החוזרת העידה הנתבעת כי מה שהשתנה זה התנהגותה של התובעת וכפי שהעידה:

"היא החליטה שהיא אמא שלו, ומה שהשתנה זה שאני אמא שלו, והיא מעולם לא קיבלה אישור ממני להיות אמא שלו, מה שהשתנה זה היחס שלה והתנהגות שלה כלפי הבן שלי, ההתנהגות המבזה, היא לא סופרת אותי, היא לא רואה אותי ממטר, אותי כאמא."

(עמ' 105 מול שורות 9-12 לפרוטוקול)

105. מנגד העידה הנתבעת כי חלקה של התובעת בחייו של הקטין הסתכם בכך: "בזה שהיא ליוותה אותנו לצאת החוצה לשחק. בזה שהיא הייתה מסייעת לי להוציא אותו מהגן, בזה שאם הייתי טיפה מאחרת היא הייתה נותנת לו לאכול."

(עמ' 85 מול שורות 24-27 לפרוטוקול).

106. כפי שהעידה הנתבעת היא למעשה הסתייעה בתובעת בתקופה בה עבדה בחברת "XXX" כשנה וחצי לאחר שהקטין נולד והיא הסתייעה בה לצורך ליווי הקטין לגן בבקרים. (עמ' 86 מול שורות 18-19 לפרוטוקול)

107. הנתבעת הכחישה בעדותה כי שלושתם היו תא משפחתי או שבילו יחד באופן קבוע. (עמ' 85 מול שורות 28-32 לפרוטוקול).

הקשר בין התובעת לבין הקטין

108. התובעת הצהירה כי נכחה במהלך לידתו של הקטין יחד עם בני משפחתה (אשר חיכו מחוץ לחדר הלידה) ונכחה במהלך האשפוז לאחר לידת הקטין (כראיה לכך צורפו לתצהירה תמונות רבות של התובעת עם הקטין בעת לידתו בבית החולים) ואף ענדה "צמיד הורים" כנהוג במקרים אלו.

109. התובעת צירפה לתצהירה מעל 100 תמונות צבעוניות בהן היא מצולמת עם הקטין, שניהם לבד או תמונות של בנות הזוג עם הקטין, תמונות אשר צולמו בהזדמנויות שונות כגון: לידת



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

הקטין בבית החולים, תמונות מחגיגת הברית של הקטין, חגיגות פורים, בילויים בג'מבורי, חגיגות יום הולדת בבית הוריה של התובעת, בילויים בחוף הים. בחלק מהתמונות מצולמים גם בני משפחתה המורחבת של התובעת, מצאתי כי תמונות אלו מהוות תמונות מחיי משפחה נורמטיבית לכל דבר ועניין.

110. עוד צירפה התובעת לתצהיר עדותה הראשית דיסק עם סרטוני ווידאו קצרים היכולים להעיד על המערכת יחסים שהייתה לה עם הקטין לפני הפרידה. על סרטונים אלה נחקרה הנתבעת בעדותה, יצוין כי הנתבעת הכחישה כי הקטין קורא לתובעת "אמא" וכך למעשה הוא קרא לתובעת. הנתבעת אישרה כי שמעה את הקטין קורא לאביה של התובעת "סבא" (עמ' 102 מו שורות 14-17 לפרוטוקול). במספר סרטונים שהוצגו לבית המשפט מודגשת חיבתו ואהבתו של הקטין לתובעת לה הוא קרא "אמא".

111. בנוסף, בהתאם לנספח ב' שצירפה התובעת לתצהירה עולה כי היא שילמה מקדמה עבור חגיגות אירוע הברית של הקטין, הנתבעת בעדותה הכחישה עובדה זאת (עמ' 87 מול שורות 1-9 לפרוטוקול).

112. עוד ניתן לראות מהמסמכים שצירפה התובעת לתצהירה שהתובעת שילמה במהלך החיים המשותפים עבור ביטוח הבריאות של הקטין בשירותי בריאות כללית (העתקי תדפיסי כרטיס אשראי של התובעת- נספחים ט'1-ט'15 לתצהיר עדותה הראשית של התובעת). הנתבעת בעדותה העידה על כך כי שילמה לתובעת במזומן עבור דמי הביטוח ששילמה התובעת בכרטיס האשראי (עמ' 88 מול שורות 8-21 לפרוטוקול)

113. את הקשר שלה לקטין תיארה התובעת בעדותה, קשר אשר לדידה הוא קשר טבעי אשר נוצר מהרגע שהקטין היה בגדר רעיון בלבד וכך העידה ;

"זה מסוג הדברים שאתה לא משדר את זה באופן מודע. זה קיים בי. הילד הזה מהרגע שהוא נוצר במחשבה, כבר הייתה לי תחושה של שייכות לדבר הזה, אני לא צריכה לשדר את זה אליו או כלפי אף אחד זה קיים." (עמ' 50 מול שורות 26-28 לפרוטוקול מיום 25.3.19).

114. התובעת העידה כי מדובר בקשר הדדי, המתבטא בכך שגם הקטין רואה בה כאמו לכל דבר ועניין.

"הילד עד גיל 4 קרא לי אמא וגם ס' הציגה אותי כאמא ולזה יש הוכחות בעשרות סרטונים שהיא מצלמת אותו ואומרת לו: תגייד שלום לאמא." (עמ' 51 מול שורות 15-17 לפרוטוקול מיום 25.3.19).



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

115. ובהמשך לשאלת בית המשפט כיצד פונה אליה הקטין השיבה: **"כשהיינו ביחד הוא היה קורא לי אמא ל' ולה אמא ס', וכשהיינו לבד הוא היה קורא לי אמא כיוון שלא היה שום צורך לעשות את ההפרדה."**
(עמ' 51 מול שורות 24-20 לפרוטוקול מיום 25.3.19).

116. התובעת העידה על שייכות ועל קשר שנרקם בינה לבין הקטין מיום היוולדו.
"שייכות לא נוצרת ברגע, זה לא פתאום. שייכות נבנית, הילד נולד מאז ומעולם הייתי בחייו עד ש..זה יוצר שייכות (עמ' 58 מול שורות 18-16 לפרוטוקול). שייכות זה עניין של קשר. זה מי שנמצא איתך, ומי שנתן לך נשיקה בברך כאשר נפלת ולקח אותך לרופא ומיליון דברים שכל הורה עושה עם הילד שלו. ויש גם ילדים מאומצים." (עמ' 58 מול שורות 14-13 לפרוטוקול).

117. התובעת העידה כי הקטין נלקח ממנה באופן פתאומי, ללא שום התראה מוקדמת:
"ביום בהיר אחד לוקחים ילד שגידלת, ולא נותנים לך לראות אותו או לתקשר איתו, זה לא מצב נורמלי, לא מתנהגים בצורה כזאת..לא נושלים ילד מהורה שגידל אותו במשך 4 שנים..."
(עמ' 61 מול שורות 10-7 לפרוטוקול).

118. התובעת העידה כי היא מרגישה ותפקדה כאמא של הקטין מאז ומעולם וכפי שהעידה:
"עד הרגע שבו הוא חי איתי ברור שכן, ומרגע שלא כבר לא ניתנה לי ההזדמנות."
(עמ' 50 מול שורה 6 ו-10 לפרוטוקול מיום 25.3.19)

119. עוד העידה התובעת כי הוריה מרגישים כמו סבתא וסבא של הקטין ובדומה לכך גם אחיה ואחותה מרגישים כמו דוד ודודה של הקטין (עמ' 50 מול שורות 22-16 לפרוטוקול מיום 25.3.19).

120. כפי שהעידה התובעת היא ניסתה להגיע להסכמות עם הנתבעת מתוך רצון טוב ומתוך אהבה אבל הנתבעת בוחרת שלא לתקשר עמה.
(עמ' 62 מול שורות 19-16 לפרוטוקול).

הסכם מכללא - הסכם משפחתי



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

121. התובעת העידה כי לא ערכה עם הנתבעת הסכם הורות משתי סיבות: האחת שהיא המהותית יותר מבחינתה: **"זה שהיה בינינו אמון מלא מאז ומעולם, כלומר הכוונות היו משותפות, העשייה הייתה משותפת, הכל נעשה יד ביד עם המון תמיכה ואהבה, תמיכה כלכלית, תמיכה רגשית, והיה המון אמון בינינו, היינו מאושרות בתא המשפחתי שיצרנו."** (עמ' 53 מול שורות 19-25 לפרוטוקול מיום 25.3.19).

122. בהמשך עדותה העידה כי לאחר הפרידה ביקשה מהנתבעת לערוך הסכם **"כדי לעגן את הזכויות והחובות שלי מול כלפי הילד וכלפיה"** אך הנתבעת סירבה לבקשה (עמ' 57 מול שורות 27 ואילך לפרוטוקול מיום 25.3.19).

כפי שסברתי בהחלטה הזמנית אשר ניתנה לעניין קיום קשר בין התובעת לבין הקטין, הנתבעת בחרה לגדל את בנה יחד עם התובעת תחת אותה קורת גג, בשיתופיות מלאה, כאשר שתיהן מבצעות יחד את כל המטלות הנדרשות לגידול הקטין. הסכמתן נוצרה שעה שרכשו יחדיו את תרומות הזרע, פנו לטיפולים, הלכו יחדיו ללידה ויצאו יחדיו מבית החולים עם בנם הקטין ועל כך אין מחלוקת עובדתית.

123. כאן המקום להביא בשנית את הדברים שנכתבו על ידי בהחלטה הזמנית מיום 25.1.18, המעידים על הסכם מכללא שנוצר בין שתי האמהות;

"אין ספק בליבי כי ההסכמה אשר נוצרה עם השאיפה, הרצון והניסיון להורות, לא היתה סביבה של הפרדה הורית, אלא סביבה הסכמית של שותפות, שיתופיות והורות משותפת. אין בכך כי החליטו בנות הזוג לסיים את מערכת היחסים ביניהן (מכל סיבה שהיא) כדי לקבוע כי אין זה לטובתו של הבן הקטין לשמר קשר עם התובעת, אשר ובמשך ארבע וחצי השנים הראשונות לחייו, תפקדה כאמו והיותה דמות התקשרות עבורו."

כברת דרך משמעותית וראויה, עשו בני זוג מאותו מין, במאבקם אשר הניב פרי על הכרה בזכויות הוריות משותפות.

הצלחות אלו וההכרה שניתנה לבני זוג בני אותו מין גם בכל הקשור להורות, לקטינים ולמסגרות הוריות שונות ומגוונות, מסגרות הוריות שאינן "קלאסיות", מתבססת על מחויבות אשר חייבת להישמר תמיד, כשהדבר לטובת הקטינים, ובעיקר על ידי בני זוג מאותו מין גם ברגעי קושי ומשבר.

מחויבותם של בני זוג בני אותו מין לקשר ולחלום אותו רקמו יחדיו בימי אהבה ואחדות, איננה יכולה להיפרם בימי משבר וסגריר.



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

מחויבות הסכמית זו היא שהתוותה את הדרך להענקת זכויות הוריות ומשפחתיות
שוויוניות, מתוך בטחון ואמונה בדבקותם של בני אותו מין בהורות וכאילו הם הוריהם
הביולוגיים של הקטינים.
את הביולוגיה בהקשר משפחתי זה, של הורים בני אותו מין, החליף ההסכם.
ההסתמכות על מחויבות ואחריות זו ותקוותן של המערכות כולן שהסכמה זו לא תיפרם,
הם שסללו וגיבשו את הזכויות ההוריות במשפחות חד מיניות, עליהן יש לשמור
לטובת הקטינים.
כפי שהביולוגיה קיימת, וקשרים גנטיים לא ניתנים להפרדה ולביטול, כך ראוי שגם קשר
הסכמי ובכל האמור בקטינים ובטובתם לא בנקל ישלל ויפור כשבוחרים ההורים, בני אותו
המין, להיפרד."

עיקרון טובת הילד

124. בעשורים האחרונים של המאה הקודמת החל השימוש במונח "זכויות הילד". מושג זה
מדגיש את החשיבות בשמירת האינטרסים והזכויות של הילד, בכל החלטה שתניתן לגבי
עתידי. הילד אינו עוד מושא של זכויות אלא הוא נושא הזכויות בעצמו. (ראה ספרה של ד"ר
דליה צמריון חלק, הוכחת אבהות (מהדורה חדשה ומורחבת), אוצר המשפט הוצאה לאור
בע"מ (2007), עמ' 334).

125. האמנה בדבר זכויות הילד שאושרה בישראל בשנת 1991 מכירה בעיקרון של טובת הילד
ורואה בו שיקול ראשון במעלה (ראה סעיף 3, כתבי אמנה 1038, כרך 31 בעמ' 221).

126. קביעת "טובת הילד" כעקרון ראשון במעלה, מבטאת את התפיסה, לפיה הילד אינו
אובייקט, אלא אדם בעל זכויות וצרכים משלו. זכויות וצרכים אשר יש ולעיתים יהיו שונים
ונפרדים מאלו של הוריו. ההכרעה מהי טובת הילד בכל דבר ועניין, מתייחסת למקרה
הפרטני שבא לפני בית המשפט, ולא ניתן להסתפק בהכללה, שאינה מתחשבת בילד
המסוים, בתפיסות הערכיות של החברה בה הוא חי ובנסיבות המקרה שעומד לדיון (לעניין
זה ראה כב' השופט שמגר ב-ע"א 2266/93 פלונים נ' אלמוני, פ"ד מט (1) 221 (1995)).

127. טובת הילד מהווה דוקטרינה המעגנת בתוכה יסודות פטרנליסטיים. משמעותה העיקרית
של הדוקטרינה היא תבונתו וסמכותו של בית המשפט להחליט מהי הדרך העדיפה והנכונה
להשגת טובתו של הילד. כך הבהיר כב' השופט חשין בדנ"א 7015/94 היועץ המשפטי
לממשלה נ' פלונית, תק-על 1995 (3) 2156 סעיפים 15 ו-18, 23 לפסה"ד :



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

טובת הקטין מהווה עקרון על בשיטתנו עת דנים אנו בענייניהם של קטינים, בבג"ץ 5227/97 מיכל דויד נ' בית הדין הרבני הגדול, תק-על 98 (3) 443, בס' 11 לפסק הדין (1998) התייחס כב' השופט מ' חשין למשמעות של טובת הילד :

"אין חולקים על היותו של עקרון טובת הילד – לחלופין: זכות הילד – עקרון על, והשאלה אינה אלא מה היא אותה טובה, מה תוכנה של אותה זכות. שהרי המושג טובת הילד, זכות הילד, הוא מושג טעון – בערכים, ברגשות, בהשקפות עולם – ועשויים להתגלע חילוקי דעות באשר לתוכנו בין על דרך הכלל בין במקרה פלוני נתון. ראו, למשל, דברי השופט אלון בבג"ץ 268/80 ינסן-זהר נ' זהר [בעמ' 26-27. ראו עוד שיפמן בספרו הנ"ל בעמ' 219-220, 230-231. כך ככלל, לא כל-שכן שהכרעה בטובת הילד הינה, על הרוב, שקילת העדיפויות היחסיות בנסיבותיו של עניין פלוני ובחירת הרע במיעוטו. ראו והשוו בע"א 503/60 וולף נ' וולף [בעמ' 764. עם זאת ואף שטובתו של ילד – בנסיבותיו של עניין פלוני – עשויה להיות שנויה במחלוקת בתום לב, דומה כי נוכל להתאחד כולנו סביב נוסחה כללית ולפיה הלכה של טובת הילד, הלז של טובת הילד, היא זכותו של הילד כי תישמר בריאותו הגופנית והנפשית, כי יסופקו כראוי צרכיו הנפשיים, הגופניים והחומריים. זו זכות יסוד הקנויה לכל בוגר – כי לא ייפגע לא בגופו ולא בנפשו – וזו זכותו של הילד שאינו אלא איש קטן".

128. יצוין כי דעה זו קיבלה גם ביטוי בדו"ח "הוועדה לבחינת עקרונות יסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם במשפט", בראשות כב' השופטת סביונה רוטלוי (חלק כללי), הוצאת משרד המשפטים (דצמבר 2003), 137. (ראה גם: כב' השופט י' שנלר בבר"ע (ת"א-יפו) 1364/04 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלונית ואח', תק-מח 2006 (3) 454 (2006) שם פרש יריעה רחבה בנתחו מהי טובת הילד וזכויותיו.

129. התובעת נשאלה על ידי ב"כ הנתבעת האם הגשת התביעה והרצון להכריזה כאמא של הקטין פוגעים לדעתה בטובת הקטין ויוצרים לו בלבול ולכך השיבה התובעת בשלילה "מכיוון שזה מה שהוא ידע לגבי מאז ומעולם. מי שהכניס לו לראש את ההיפך הגמור זאת ס' (הנתבעת-הערה שלי נ.פ.) אני מעולם לא נכנסתי איתו..לשיחות על מהי הורות או מה אני בשבילו כשהדברים יהיו ברורים".

(עמ' 53 מול שורות 12-8 לפרוטוקול מיום 25.3.19)



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

130. בהמשך עדותה לשאלות בית המשפט השיבה התובעת לעניין הדרך בה היא רואה את טובתו של הקטין והשיבה בפשטות כי היא אמא שלו מהרגע שהוא נוצר ונולד וכעת הנתבעת חיבלה בקשר הזה אשר מבחינתה מהווה קשר ביולוגי של בין אמא לבנה:

1 "ש. תספרי לי למה שווה לך כל כך להתעקש עכשיו? איפה זה משתלב עם טובת הילד והראייה שלך?

2 ת. כבודו אבא לילדים? אין לי איך לענות על השאלה. ילד זה לא משחק, זה לא כלי, שאתה מחליט החלטות הוות גורל כי בא לך. אני גידלתי את הילד הזה מהרגע שהוא נולד, הייתי בלידה שלו, הייתי שם מהרגע שהוא נוצר בבטן ותמיד, והיא, ס' לקחה מאיתנו את הקשר הכל כך מיוחד שיש בינינו. אין לי שום כוונה לוותר על הקשר הזה. אני אוהבת את הילד הזה, מבחינתי הוא חלק ממני בלי קשר לביולוגיה, גידלתי אותו, אני אמא שלו.

3 ש. ומה את עבורו לדעתך?

4 ת. מבחינתי הוא תמיד יהיה הבן שלי, בטח לא אנסה לבלבל אותו בהגדרות כאלה ואחרות. זה לא מעניין אותי. בשבילי הוא תמיד הבן שלי. אני לא מבלבלת אותו ומגדירה את מערכת היחסים שלו בכל מפגש. יש לי 3 שעות בשבוע.

5 ש. מה את בשבילו?

6 ת. היום? אני לא יודעת. זה ילד קטן שלא הבין את כל המהומה כמו שאנחנו מבינים. אני לא יודעת מה נאמר לו.

7 ש. כשאתם נפגשים מה את בשבילו?

8 ת. ל'

9 ש. מה את חושבת שהוא מרגיש כלפי הקשר איתך?

10 ת. זו שאלה קשה, כי הילד חווה הסתה ברורה מאוד, אם היית מנטרל את כל הדבר הזה, אני יודעת שהדברים היו נראים אחרת. אבל היום בגלל ההתנגדות המאוד עמוקה של ס' וזה שהיא מוצאת לנכון לערב אותו, הוא פולט הכל, אני באה לחבק אותו, הוא אומר אמא לא מרשה לי לחבק אף אחד חוץ ממנה. ההסתה שם היא כל כך עמוקה...

11 (עמ' 66 מול שורות 17 ואילך לפרוטוקול ועמ' 67 מול שורות 1-7 לפרוטוקול)

131. כפי שצוין לעיל, ביום 28.7.19 שוחחתי עם הקטין ביחידת הסיוע בליווי עו"ס מטעם היחידה אשר כתבה בדיווח;



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

"התרשמתי מילד נבון אשר ענה לשאלותיי בפתיחות והפגין יכולת ביטוי תואמת לגילו הצעיר (בן 7 וחצי שנים), הקטין ציין בפניי כי הוא אינו אוהב את התובעת וכן שהוא לא רוצה להמשיך ולקיים את המפגשים השבועיים עמה. הקטין אף ציין כי אמו (ס')- הנתבעת-הערה שלי נ.פ.) עצובה בזמן שהוא הולך למפגשים אצל ל'. התרשמות העו"ס הייתה שהקטין מזוהה מאוד עם עמדתה של אמו בנוגע לקיום הקשר בינו לבין התובעת. בדוח שהוגש על ידי העו"סית נכתב: "נראה כי המשך חשיפתו לקונפליקט המתמשך והגבוה בין אמו לבין ל', עלול להוות פגיעה בהמשך התפתחותו הרגשית והנפשית."

132. אני מוצא לחלוק על דברים אלו אשר נכתבו על ידי העו"ס מיחידת הסיוע אשר כלל רבדי הקונפליקט לא נחשפו לנגד עיניה ומסקנתה היא על סמך פגישה שקיימה עם הקטין, ממנה לא ניתן היה להתרשם לעומק או להגיע לרחשי נפשו, רצונו או טובתו של הקטין.

קשרים עם משפחתה המורחבת של התובעת

133. על מנת לבחון את הקשרים של בנות הזוג עם המשפחה המורחבת העידו לפניי דודה של התובעת, אמה, אביה, אחותה וחברותיה.

134. כאן המקום לציין כי הנתבעת בחרה שלא להעיד עדים מטעמה ואת החלטתה נימקה בכך שעברה תקופה קשה בשל פטירתו של אביה (עמ' 85 מול שורות 10-12 לפרוטוקול).

135. דודה של התובעת, מר י.ג, העיד כי התובעת עמה הוא מצוי בקשר מצוין הגיעה אליו הביתה לפני שמונה שנים וסיפרה לו על התוכניות שלה ושל הנתבעת להביא תינוק לעולם (עמ' 67 מול שורות 10-18 לפרוטוקול).

136. עוד העיד דודה של התובעת כי הקטין הוא הנכד הראשון במשפחה ושמע שהוא קורא לתובעת "אמא" ולהוריה של התובעת קורא הוא "סבא וסבתא" (עמ' 68 מול שורות 4-9 לפרוטוקול).

137. ובסיום עדותו העיד כי: "כל הסיפור של ס' ול' ושל א' (הקטין-הערה שלי נ.פ.) הכול היה נראה כמשפחה וטבעי ששתיהן אמהות של א' והכול נראה שהולך חלק ויפה. ס' הגיעה אלינו הביתה וקיבלנו אותה בחום והכול שקט ורגוע." (עמ' 69 מול שורות 16-19 לפרוטוקול).

138. עדה נוספת אשר הגיעה להעיד ולשפוך אור על מערכת היחסים הזוגית היא חברתה הטובה של התובעת, הגב' ד' אשר מכירה את הקטין מיום היוולדו. העדה העידה כי הייתה בקשר



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

הדוק עם שתי בנות הזוג, קשר אשר כלל מפגשים משותפים עם ילדיהם. עוד העידה כי ממה שידוע הנתבעת הרתה ראשונה היות והייתה מבוגרת בגיל והתכנון היה שהתובעת תביא את הילד המשותף הבא. (עמ' 70-71 לפרוטוקול).

139. אחותה של התובעת, הגב' מ' העידה כי משפחתה של הנתבעת לא קיבלה את הזוגיות של השתיים וכי הזוגיות מבחינתה של הנתבעת הייתה בחשאי אשר הסתירה ממשפחת המוצא שלה את העובדה שהיא חיה עם בת זוג עד אשר אביה הציב אולטימטום על כך שהקשר בין הנתבעת למשפחתה תלוי בכך שהתובעת לא תראה את הקטין (עמ' 75 מול שורות 18-21 לפרוטוקול).

140. עוד העידה אחותה של התובעת על האווירה ששררה באירוע הברית של הקטין מבחינת משפחתה של הנתבעת אשר לא הכירה בזוגיות בין השתיים וכפי שהעידה :

"פחות נעים כי לא היתה הכרה של הזוגיות הזו, כסנדק לא היתה בכלל אופציה שאבא שלי שהוא סבא של הילד מבחינת כולם, הוא לא יכל להחזיק אותו, זה נכד ראשון מבחינתו וזה משהו שכאב, אבל באו אורחים מהעבודה...."

(עמ' 76 מול שורות 1-6 לפרוטוקול)

141. ביחס לקטין העידה העדה כי הקטין מרגיש אנרגיות טובות עת הוא מגיע לביתם למפגשים וכי כל המשפחה מכבדת את המרחב האישי של הקטין (עמ' 77 מול שורה 3 ושורות 17-20 לפרוטוקול).

142. בנוסף לכך העיד אביה של התובעת, מר ש' כי הנתבעת הייתה בת משפחה והתגוררה אצלם בבית **"עם מפתח של הבית, דאגנו לכל הצרכים שלה וגם לצרכים של המשפחה"** (עמ' 78 מול שורות 14-15 לפרוטוקול). כך לדוגמה, כאשר אביה של הנתבעת היה מאושפז בבית חולים, אירחו את משפחתה הקרובה של הנתבעת בביתם.

143. אביה של התובעת העיד כי :

"א' הוא נכד שלי לכל דבר, גם עם זה שאנחנו יודעים שס' היא האמא שלו ול' היא האמא שלו השנייה, לא יודע להגדיר את זה בעברית"

ש. מה זה אומר האמא השנייה?



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

1 ת. הוא קרא לה אמא.
2 ש. מה זה אומר האמא השניה?
3 ת. אם זו אמא שלו, ס', היא האמא השניה.
4 ש. מה ההבדל ביניהן?
5 ת. שס' ילדה אותנו והיא הבת זוג שלה.
6 ש. בכל מקרה אם הבת שלך תיכנס לזוגיות חדשה, ויש לה בת זוג, אז מה יקרה עם בת
7 הזוג החדשה, השלישית או הרביעית?
8 ת. לא יקרה כלום, א' הוא הנכד הראשון שלי, היה ויהיה וישאר. אחרי שאני איעלם מן
9 העולם כל מה שיש לי יחולק בין הילדים שלי, כולל א'. ואם יהיה לל' עוד ילד גם הוא.
10 (עמ' 78 מול שורות 17 ואילך לפרוטוקול).
11
12 144. בדומה לעדויות אחרות שנשמעו בתיק, כך גם אמה של התובעת, הגב' מ' העידה כי הוריה
13 של הנתבעת התנגדו מאוד לזוגיות עם בתה, נוכח התנגדות זו סירבה הנתבעת לערוך כל
14 הסכם עם בתה וכפי שהעידה:
15
16 " הבעיה היתה עם המשפחה שלה. נקודה. סימן קריאה. ס' חיה בינינו כאחת מאיתנו,
17 כמו בת שלי, לכל עניין ודבר, כל דבר שעשיתי למען ילדי עשיתי גם למען ס', אנחנו היינו
18 שותפים מלאים לתהליך ההפרייה, לתהליך ההריון, אם קראת ראית גם שאני זו שלקחתי
19 אותה לבית חולים שהיא לא הרגישה טוב, לקחנו אותה ללדת, נשארנו איתה בחדר לידה
20 עד חצות, עד שבעטו אותנו החוצה, היה ברור לנו שברגע שא' נולד אני סבתא.
21 ש. למה זה היה ברור לך אם היא לא הסכימה לחתום על הסכם?
22 ת. זה עסק שלה עם הוריה. זה לא היה עסק שלנו איתם. היו שני פנים לעניין: פן אחד
23 של ס' עם הוריה שלא הכירו בל' ולא בנו, יותר נכון האבא. היה רק את העניין הזה שלל'
24 וס' שחיה כמו משפחה לכל דבר ועניין.
25 ש. שאלתי אותך למה את חושבת שהכל היה מובן מאליו בין הצדדים להליך? בזמן שאת
26 אומרת שס' לא היתה מוכנה לחתום על שום הסכם.
27 ת. ס' התנגדה לעניין בגלל הוריה. נקודה. כשס' הלכה לרופא, לפרופ', אנחנו היינו
28 שותפים מלאים לכל דבר ועניין. מתחיל בכסף של' ואנחנו נתנו, היא היתה מלכה בצמר
29 גפן בביתנו. אנחנו ראינו את הדבר כהליך הכי טבעי בעולם, לא ראינו חוב, חייבת. היום
30 אנחנו רוצים את א'. אני נשארת סבתא שלו ואשאר סבתא שלו עד יום מותי למרות כל
31 ההתנגדויות, והבת שלי אמא שלו, גם אם היא לא אמא ביולוגית.
32 ש. את חושבת שא', עדיין קטנצ'יק יכול להחיל את כל המאבק הזה על גבו?
33 ת. א. מהצד שלנו אין מאבק. א' מגיע אלינו כא' שלנו, א' שאנחנו אוהבים ומרעיפים עליו
34 אהבה ומשתוללים בבית וכיף לו. ויש את א' שס', אני מניחה, שאני שומעת מהילד



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

שם **מדורים אותנו ומזיזים אותנו הצידה. כשהוא היה קטן הוא אמר אמא אמרה שאתם לא משפחה שלי.**

(עמ' 80 מול שורות 13 ואילך לפרוטוקול)

145. בדומה לכך הנתבעת אישרה בעדותה כי אחיה של הנתבעת יחד עם בת זוגו הגיעו לארוחות ערב אצל הורי התובעת, בית בו התגוררו השתיים.

"וכן כי הורי התובעת דאגו לה ולבני משפחתה בהזדמנויות שונות."

(עמ' 85 מול שורות 13-23 לפרוטוקול).

146. עוד צירפה התובעת העתקי כרטיסי ברכה שקיבלו היא והנתבעת לרגל הולדת הקטין מחברות ומשפחה המצביעים על איחולים משותפים לשתי בנות הזוג (נספח כ-2 לתצהיר עדותה הראשית של התובעת).

חוות דעת מומחיות מטעם בית המשפט

147. בתיק זה מונו שתי מומחיות מטעם בית המשפט: כפי שצוין לעיל בראשיתו של ההליך מונתה ד"ר טלי וישנה, פסיכיאטרית, מנהלת המכון "הבית של טלי" אשר הגישה חוות דעת מפורטת ביום 1.1.18, על בסיס חוות דעת זו יחד עם פרמטרים נוספים שנבחנו ניתנה ההחלטה הזמנית לקיום הסדרי שהות בין התובעת לבין הקטין. מומחית נוספת אשר מונתה היא ד"ר רות רוזן-צבי, פסיכולוגית קלינית אשר מונתה על ידי ביום 30.12.19 (להלן: "המומחית").

148. יוזכר כי ההחלטה הזמנית נבחנה הן על ידי בית המשפט המחוזי והן על ידי בית המשפט העליון-שתי הערכאות דלמעלה אישרו את ההחלטה שניתנה.

149. לפיכך לא ברור על מה מלינה ב"כ הנתבעת בכתב סיכומיה כששבה וטוענת שמדובר בחוות דעת בלתי קבילה ושגויה לאחר שכאמור ניתנה החלטה הנשענת בין היתר על חוות דעת המומחית.

150. המומחית נחקרה על ידי הנתבעת במסגרת דיון הוכחות בחודש אוגוסט 2019 ואולם כפי שציינתי בהחלטה הזמנית ואציין גם כעת לא מצאתי פגם כלשהו שנפל בחוות הדעת שהוגשה מטעם המומחית, מדובר בחוות דעת מקיפה ומקצועית.



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

151. על כן, לא מצאתי לבחון שנית את חוות הדעת של ד"ר טלי וישנה אשר נבחנה על כלל רבדיה במסגרת ההחלטה הזמנית שניתנה ולאחר שהמלצות חוות הדעת אושרו על ידי ועל ידי ערכאות הערעור.

חוות דעת המומחית ד"ר רות רוזן-צבי

152. ביום 10.2.20 הגישה המומחית ד"ר רות רוזן צבי חוות דעת מפורטת, מומחית זו מונתה על מנת לבחון את טובת הקטין ולגבש תכנית להסדרי שהות בין הקטין לבין התובעת. במסגרת הכנות הרקע לכתיבת חוות הדעת נפגשה המומחית עם שני הצדדים וקיימה פגישות אינטראקציה של הקטין עם כל צד בנפרד. עוד קיימה שתי פגישות עם הקטין, אחת בליווי התובעת ואחת בליווי הנתבעת וכן שיחת טלפון עם האפוטרופא לדין. עוד מציינת המומחית כי בסופו של ההליך ולאחר שגובשה עמדה בסיסית והמלצות, ערכה פגישת סיכום עם כל אחת מהצדדים על מנת להעביר אליהן את התרשמותה.

153. מסקנתה של המומחית היא ברורה ואינה יכולה להתפרש אחרת;
"למרות שנים של סכסוך ומתח המעיבים ומקשים על הקשר בין א' לל' - נראה בבירור כי נפשו של א' נקשרה בנפשה של ל'."

154. לעניין הקטין מציינת המומחית כי היא;
"פגשה ילד מקסים ושובה לב שיצר קשר בקלות ובחביבות."

155. המומחית ציינה כי; **"ניכר היה כי נושא זה של המפגשים מלחיץ אותו והוא מתקשה להתבטא בחופשיות. לאחר שהבנתי ללבו ושיקפתי את הקושי א' נרגע ויכול היה לשוחח ביתר חופשיות. יחד עם זאת ניכר כי הוא נזהר כהולך בשדה מוקשים- כל מה שיגיד עלול לפגוע במישהו שהוא אוהב."**

ובהמשך חוות דעתה לעניין יחסו של הקטין לגבי המפגשים עם התובעת;
"א' תיאר את הנעשה במפגשים אצל ל' - תיאר שהוא אוהב לשחק עם הכלבה שלו ב'..כף לו בבית של ל'. פוגשים שם לעתים את ההורים של ל'. לפעמים הם הולכים לבקר את הוריה בביתם. הם אנשים נחמדים מאוד."



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

156. המומחית מציינת כי "הקטין מתמודד עם קושי של להיות קרוע בין שני העולמות, קרוע בין החוויה הטובה שלו עם ל' לבין המסר הברור שאימו לא מסכימה לכך. גם לא ברור לו למה אמא לא מסכימה לכך. הוא חשוף למתח שביניהן, לתגובות המודעות והלא מודעות של אימו.."

157. ביחס לתובעת ציינה המומחית כי :

"נכנסו השניים תוך קולות צחוק ושמחה על כך שא' הגיע "רכוב" על גבה של ל' בשל הגשם העז שגרם להצפות ניכרות ברחוב ובכניסה..ניכרה ביניהם, במהלך כל הפגישה, קירבה רבה, פיזית ורגשית, ואנטימיות של ילד המתפרק על דמות אהובה, קרובה ומשמעותית..ניתן היה להתרשם כי הקשר ביניהם קרוב, ל' מכירה אותו, קשובה אליו ולצרכיו ונענית להם באופן הורי-סמכותי, חם וקרוב." (ההדגשה שלי-נ.פ.).

158. המומחית בחוות דעתה מסכמת כי "ניכר כי קיים קשר עמוק, משמעותי, בין א' לל', יש ביניהם קירבה גדולה, פיזית ורגשית. הוא מתנהג איתה כפי שילד מנתנהל עם דמות הורית ורואה בה דמות משמעותית. אין זה התנהלות של ילד עם סתם מבוגר מוכר, אלא קשר שיש בו קרבה ואינטימיות." (ההדגשה שלי-נ.פ.).

159. התרשמות זו של המומחית עולה בקנה אחד עם חומר הרקע שנשלח אליה לעניין התרשמותם של כלל אנשי המקצוע שפגשו את הקטין עם התובעת במהלך השנים האחרונות (עו"ס לסדרי דין, האפטרופא לדין וצוות האבחון של ד"ר טלי וישנה).

160. ובהמשך חוות הדעת לעניין היותה של התובעת דמות מקשרת עבור הקטין כותבת המומחית מילים נוגעות ללב הממחישות באופן מדויק וברור את עמדתה ומסקנתה ביחס להכרה של התובעת כהורה נוסף של הקטין ;

"מבחינת נפשו של א', ההיסטוריה של ההתקשרות שלו, ההיסטוריה של יחסי האובייקט שלו (היחסים עם הדמויות המשמעותיות)-ל' הינה דמות התקשרות משמעותית. והוריה- דמויות קרובות כסבא וסבתא מעורבים. במשך 4 שנים א' טופל על ידי שתי נשים שאהבו אותו בכל ליבן ובמשך 4 שנים הוא גר וגדל בבית הסבא והסבתא. נפשו של תינוק, נפשו של פעוט אינה מושפעת מהחלטות שיפוטיות, מהסכמי הורות כאלה או אחרים ואף לא מגנטיקה. נפשו של ילד נקשרת בדמויות אשר מסורות לו, דואגות לכל צרכיו הפיזיים



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

והריגשיים, נמצאות שם עבורו בשוכבו לישון ובקומו בבוקר, בזמן של משחק ובזמן של חולי, בביטויי אהבה ובהצבת גבולות. (ההדגשה שלי-נ.פ.).

161. משפטים אלו של המומחית אשר נכתבו נוכח ניסיונה הרב ולאחר שבחנה את האינטראקציה בין הקטין לבין התובעת מחזקים אצלי את המסקנה כי טובתו של הקטין היא הכרה בתובעת כאמו הנוספת, שעה שהוא עצמו רואה בה כדמות התקשרות משמעותית בחייו והיות ובשנות חייו הראשונות היוותה עבורו התובעת כמקור לסיפוק כלל צרכיו, שנים אשר לא ניתן לבטל בנקל או לנתקם באופן מוחלט מחייו של הקטין.

162. המומחית בחוות הדעת ניתחה את שתי האפשרויות העומדות עבור הקטין, כפי שציינה שתי האפשרויות גרועות להפליא עבורו; האחת: הפסקת הקשר עם התובעת ובכך לאפשר לו שלא להיות במוקד הסכסוך והאפשרות השנייה להורות על המשך מפגשים אשר ימשיכו ויגררו מצוקה בין הקטין לנתבעת. לעניין זה הגיעה המומחית למסקנה לאחר שראתה את האינטראקציה בין הקטין לתובעת וסבורה היא **"שעצם הקונפליקט סביב הקשר הוא הגורם המרכזי למצוקתו"**.

163. המומחית סבורה כי אף החלטה שיפוטית לא תיתן מענה מספק וראוי למצב הסבוך בו נתון הקטין וכי רק מעבר מנרטיב של מאבק לנרטיב של דיאלוג ישנה את התמונה, לצורך כך על שני ההורים לעבור הליך טיפולי ולבנות יחד נרטיב מובן. כמו כן מפנה המומחית לכך שעל הנתבעת להבין כי טובתו הפסיכולוגית של הקטין היא להיות בקשר עם התובעת **וכי דווקא בניתוק הקשר עם התובעת טמונה הסכנה ועל הנתבעת להפנים תובנה זו**.

164. המומחית מציינת כי יש לזכור ולהדגיש כי הקשר של הקטין עם התובעת איננו בשום אופן על חשבון ההורות של הנתבעת.

165. **המלצותיה של המומחית הן כדלקמן:**

- טובתו של הקטין להמשיך ולהיות בקשר עם לי' ומשפחתה. יש להוסיף כבר עתה סוף שבוע אחת לשבועיים ולהוסיף זמני שהות בחופשות שיכללו לינה. לגבי הסדרת המפגשים מומלץ לחשוב באופן יצירתי על הסדרים שיאפשרו לא' לנהל שגרת חיים במקום מגוריו וגם יאפשרו המשך הקשר (כדוגמא פעמיים בשבוע אצל התובעת בשעות הצהריים בתום מסגרת הצהרון ולא בשעות אחה"צ וילון פעם אחת בשבוע אצל התובעת). מומלץ כי שני ההורים יחד יקבעו את ההסדרים במסגרת הליך הטיפול שיעברו. כדאי לזכור כי לא מדובר כאן במקרה קונבציונאלי אלא מקרה ייחודי הדורש פתרון יצירתי וייחודי.



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

○ טובתו של א' שלא להמשיך ולגדול בתוך הסכסוך הזה. יש לפעול בכל דרך לסיום הסכסוך ולפנות לתהליך הטיפול.

○ מומלץ כי ס' ול' יפנו יחד לתהליך טיפולי של תיאום/גישור. המומחית מציינת כי ללא תהליך זה קם חשש לרווחתו הנפשית של הקטין.

○ מומלץ טיפול פסיכולוגי לקטין

166. בדיון שהתקיים ביום 17.2.20 הצעתי לצדדים לנסות לקדם הסכמות באמצעות ההליך הטיפולי שהומלץ על ידי המומחית ובמסגרתו יורחבו הסדרי השהות כפי המלצות המומחית. על מנת לשמור על טובתו ורווחתו הנפשית של הקטין מצאתי להפנות את הצדדים אל המומחית לצורך תיאום פגישה משותפת על מנת לנסות ולקדם תקשורת בין השתיים.

167. בעדכון האחרון שהגישה המומחית, ביום 13.7.20 ציינה כי עד כה התקיימו שני מפגשים והצדדים לא הגיעו להסכמה לעניין הרחבת הסדרי השהות כאשר הנתבעת הסבירה זאת בהתנגדותו של הקטין ובהמלצת הגורם המטפל בו כי יש להשאיר את ההסדרים כפי שהם.

168. עוד ציינה המומחית כי מצבו הרגיש של הקטין מטריד וכי קיים פער גדול בין מה שמביע הקטין בפני אנשי המקצוע השונים לבין התכנים שהביע בפגישה שהתקיימה מולה בחודש פברואר 2020.

169. לבסוף כותבת המומחית כי הסיוע לקטין צריך להיות באמצעות אדם שמכיר היטב את סיפור חייו המלא ויכול לסייע לו להרגיע את החרדה שנוצרה. המומחית שבה ומדגישה את המלצתה לגבי טיפול פסיכולוגי לקטין וחשוב כי אותו מטפל יהיה חשוף לנרטיב של שני הצדדים. המומחית מבקשת החלטה ברורה של בית המשפט לגבי ההסדרים על מנת שניתן יהיה לקדם את השיח הטיפולי לתקשורת ולהסכמות. עוד סבורה המומחית כי יש להוריד את המגבלה לגבי שווי המתנות שהתובעת יכולה לקנות עבור הקטין.

170. בהחלטה מיום 23.6.20 קבעתי כי המומחית תקבע 5 מפגשים נוספים בהם יפגשו הצדדים אצלה לצורך טיפול וצד שלא יופיע לפגישה יחויב בהוצאות.

171. כעת לאחר שבחנתי את מכלול הראיות בתיק וכן את עמדתה של המומחית מטעם בית המשפט אשר בחוות דעת מעמיקה ומפורטת פרסה את כלל הדינמיקה שהייתה בין הצדדים במהלך ניהול ההליכים והיא אשר הביעה דאגה רבה לרווחתו הנפשית של הקטין ככל



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

- 1 שהקשר בינו לבין התובעת ינותק כליל, ובכך חיזקה את דעתי כי טובת הקטין מושא תביעה
2 זו היא לקשר הורי עם התובעת וכפי שנקבע בהחלטתי הזמנית בראשיתו של ההליך.
3
4 172. לא מצאתי דבר וחצי דבר בטענותיה של הנתבעת על כך שהתובעת מכרסמת בזכותה
5 הטבעית להורות או שהקשר של הקטין עם התובעת עלול לגרום לו לנזק. בענייננו, מדובר
6 בתובעת אשר הייתה שותפה מלאה בגידולו של הקטין מעת היוולדו ואף שותפה מלאה
7 להחלטה ולמעשה להביאו לעולם. מכל מה שהונח לפניי מצאתי כי התובעת השקיעה את כל
8 מרצה הן זה המנטלי והן הכלכלי על מנת להוציא לפועל את החלום להביא עם הנתבעת ילד
9 לעולם (ואף ילדים נוספים שתוכננו באמצעות תרומות הזרע שנקנו), חלומן המשותף
10 והמערכת הזוגית ארוכת השנים בין השתיים הוכחה וגובתה במקבץ המסמכים שצורפו
11 ובעדויות שנשמעו.
12
13 173. על כן, ממה שבא לפניי, מצאתי להרחיב את הסדרי השהות בין התובעת לבין הקטין באופן
14 הדרגתי וכפי שהוצע על ידי המומחית, ד"ר טלי וישנה (סעיף 1 להמלצות בחוות הדעת מיום
15 1.1.18) לענין הרחבת הסדרי השהות בהדרגה וכדלהלן:
16
17 א. בשלב הראשון, בחודשיים הראשונים מיום מתן פסק הדין הזה יתווסף מפגש נוסף במהלך
18 ימי השבוע, המפגש יכלול לינה ויתקיים מתום המסגרת החינוכית של הקטין (ככל שהקטין
19 פוקד צהרון הרי שמפגש זה יחל ממועד סיום מסגרת הצהרון).
20
21 ב. ככל שהמפגשים יתקיימו כסדרם במהלך החודשיים, הרי שבתום התקופה, יקבע יום נוסף
22 בשבוע הכולל לינה.
23
24 ג. בתום ארבעה חודשים והחל מהחודש החמישי הסדרי השהות יורחבו גם לסופי שבוע, החל
25 מיום שישי ועד יום ראשון בבוקר.
26
27 ד. בהמשך, הצדדים יוכלו להסתייע בגורמי הרווחה בלשכת שירותי הרווחה בXXX, מקום
28 מגורי הקטין ולצורך כך אני מאריך תוקף סמכויות שירותי הרווחה למשך שנתיים נוספות.
29
30 ה. התהליך להרחבת הסדרי השהות כולו יהיה בליווי המומחית, ד"ר רות רוזן צבי אשר תדווח
31 לבית המשפט על התקדמות המפגשים בין התובעת לבין הקטין והתקדמות ההליך הטיפולי.
32
33 ו. לא מצאתי לשנות את מגבלת סכום המתנות שהוטלה על התובעת במסגרת החלטתי
34 הזמנית.
35



בית משפט לענייני משפחה בראשון לציון

תמ"ש 58503-05-16

- ז. בד בבד עם הרחבת הסדרי השהות יפנו הצדדים להליך טיפולי אצל המומחית, ד"ר רות רוזן צבי על מנת לבסס תקשורת בין אישית, בין אם באמצעות תיאום הורי אצל המומחית או כל דרך אחרת שהומלצה על ידי המומחית בחוות דעתה מחודש פברואר 2020, בהזדמנות זו ולצורך ההבהרה מצאתי ליתן תוקף להמלצות חוות דעתה מחודש פברואר 2020 ומחודש יולי 2020 של המומחית, ד"ר רוזן-צבי.
174. מיותר לציין כי מצופה מכל אחד מן הצדדים לפעול למען רווחתו וטובתו של הקטין ובכלל זה להימנע מלהסיתו כנגד ההורה השני.
175. כולי תקווה כי בתום ההליך יצליחו שתי האמהות של הקטין, הן זו הביולוגית והן זו הפסיכולוגית לגשר על הפערים ולפעול בשיתוף פעולה למען הקטין וכי בסופו של ההליך, ניתן יהיה ליתן החלטה על אחריות הורית משותפת לשתי האמהות והכול לטובתו של הקטין ורווחתו.
176. מתוך תקווה ורצון שלא להמשיך ולהכביד, הרי שאף שראוי היה לפסוק הוצאות כנגד הנתבעת, הרי שלפנים משורת הדין, לא מצאתי לעשות זאת.
178. המזכירות תמציא פסה"ד לבאי כוח הצדדים, לאפוטרופא לדין, לפקידת הסעד ולמומחית ד"ר רות רוזן צבי ותסגור תיק זה.
179. פסק הדין מותר בפרסום לאחר השמטת כל פרט מזהה.

נחשון פישר

נחשון פישר, שופט, סגן הנשיאה

ניתן היום, כ"ו אב תשפ"א, 04 אוגוסט 2021, בהעדר הצדדים.