



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

בפני כב' השופטת נלי רוסמן גליס

תובע פלוני

נגד

נתבעת אלמונית

בעניין הקטינה: XXX

פסק דין

המדובר בתובענה ל"משמורת משותפת והסדרי ראייה" שהגיש התובע כנגד הנתבעת, בעניינה של הקטינה שבכותרת, שהנה כיום בת 14 שנים.

רק עובדתי רלוונטי

1. התובע (להלן-"האב") והנתבעת (להלן-"האם") נישאו זה לזו כדמו"י ביום
2. מנישואיהם נולדה לצדדים הקטינה.
3. הצדדים התגרשו בשנת 2010, בהיותה של הקטינה בת 3.5 שנים.
4. הסכם גירושין נחתם בין הצדדים, ביום 10.8.10, אושר וקיבל תוקף של פסק דין ביום 11.8.10 (להלן-"ההסכם"; תה"ס 10-08-18428).
5. בהסכם נקבע בין היתר כי הקטינה "...תישאר בהחזקתה ובמשמורתה של האישה, אשר תטפל בגידולה ובחינוכה, אגב שיתוף פעולה ככל הנדרש מהאב" (ס' 3.א. להסכם).
6. עוד נקבע בהסכם כי האב יקבל את הקטינה לביקורים על פי תיאום והסכמה בין הצדדים וככל שלא תהא הסכמה ייקח האב את הקטינה לביקורים בימים:
"1. כל יום שני ורביעי בשבוע – ישירות מהמוסד החינוכי. מוסכם כי ביום שני תלון הילדה אצל אביה והוא ישיבה ישירות למוסד החינוכי עד השעה 8:00. ביום רביעי ישיב האב את הילדה לדירת אמה בשעה 20:00.
2. כל סוף שבוע לסירוגין (החל מיום שישי) יוציא האב את הילדה מהמוסד החינוכי בו היא תשהה בשעה בה מסתיים יום הלימודים ויחזיר אותה לדירת האם במוצ"ש בשעה 20:00.
3. כמו כן, יקבל האב את הקטינה לחזקתו למחצית החגים והחופשות מהמוסד החינוכי...
4. עוד מוסכם בין ההורים כי בתקופת חופשת הקיץ תשהה הקטינה אצל האב שבוע במהלך חודש יולי ושבוע נוסף במהלך חודש אוגוסט..."



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

7. אין חולק כי נוסף לזמני השהות שנקבעו בהסכם, במשך תקופה ממושכת נהג האב לפגוש את הקטינה למשך מספר שעות גם מידי יום שישי.
8. עת הייתה הקטינה כבת 9 שנים החלה בטיפול רגשי, בין היתר, בקשר עם רצונה ללון אצל האב מספר רב יותר של פעמים במהלך השבוע.
9. בעקבות הטיפול הרגשי, בחודש מרץ 2017, הגיעו הצדדים להסכמה כי נוסף על זמני השהות שנקבעו בהסכם, הקטינה תלון בבית האב בימי ד' אחת לשבועיים.
10. ביום 21.4.19, פנה האב לאם בכתב בבקשה להרחבת זמני השהות של הקטינה במחיצתו, לטובת הקטינה ולבקשתה. הנתבעת סירבה.

השתלשלות ההליך המשפטי

11. ביום 9.7.19, הגיש התובע את התביעה דנן, במסגרתה עתר לשנות מהקבוע בהסכם, כך שהקטינה תשהה במחיצתו מחצית מכל חודש תוך קביעת משמורתה כמשותפת.
12. כבר בהחלטה מיום 10.7.19 הוזמן תסקיר מטעם המחלקה לשירותים חברתיים, אשר יכלול המלצות בדבר עתירת האב.
13. ביום 2.10.19 הגישה הנתבעת כתב הגנה.
14. ביום 11.11.19 הגיש התובע כתב תשובה לאחר שביקש וקיבל את הרשות לעשות כן.
15. ביום 7.11.19 הוגש לתיק תסקיר מטעם המחלקה לשירותים חברתיים בעיריית ... (להלן- "התסקיר"). התסקיר נערך על ידי עו"ס לסדרי דין, הגב' מרב כהן שלו (להלן- "העו"ס").
16. בתסקיר הומלץ על "חזרה לטיפול רגשי ולהדרכת הורים על ידי כל גורם טיפולי אשר יוסכם עליו. נראה כי במצב העניינים הנוכחי אין מנוס מהרחבת הסדרי השהות של הקטינה בבית האב. אלו יורחבו כדלקמן: מדי יום רביעי תשהה הקטינה בבית האב כולל לילה, בסוף השבוע בו שוהה הקטינה עם האב תשהה עמו עד ראשון בבוקר."
17. ביום 1.12.19 התקיים קדם משפט.
18. בקדם המשפט, הודיע התובע כי הוא מסכים להמלצות התסקיר ואילו הנתבעת התנגדה להמלצות אלו, תוך שבא כוחה הצהיר כי שיגר שאלות הבהרה לעו"ס אודות התסקיר, עליהן הוא מבקש להורות לה להשיב.
19. בתום קדם המשפט ובהסכמת ב"כ הצדדים, נרשמו לפרוטוקול שתי הצעות חלופיות לסיום הסכסוך המשפטי כולו, אשר התייחסו גם לשינוי בהסדרי השהות של הקטינה וגם לשינוי בדמי המזונות כפועל יוצא מכך, זאת בשים לב לעמדת התובע בעניין הצורך בשינוי המזונות וחרף העובדה כי באותו שלב טרם הגיש התובע תביעה להפחתת מזונות (עמ' 2, ש' 20-23 לפרוטוקול הדיון).



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

20. מהודעות הצדדים עלה, כי כל אחד מהם הסכים להצעה אחרת ולה בלבד (הודעות הצדדים הוגשו ב- 27.12.19, 29.12.19, 30.12.19).
21. על מנת לחסוך לצדדים את המשך ההליכים, במסגרת שתי תובענות שונות, הוצע לצדדים בהחלטה מיום 30.12.19, כי ביהמ"ש יכריע בעניין זמני השהות ודמי המזונות, על דרך הפשרה מכח הוראת סעיף 79א לחוק ביהמ"ש. הנתבעת הסכימה להצעה בכפוף לתנאים ואילו התובע סירב וביקש לנהל הליך בעניין המזונות ולאמץ את המלצות התסקיר בעניין זמני השהיה (ראו הודעות הצדדים מהימים 2.1.20 ו-8.1.20).
22. משכך, הוריתי לצדדים להגיש תצהירי עדות ראשית ונקבע דיון הוכחות, ליום 2.6.20 (ראו החלטות מהימים 14.1.20 ו-16.1.20).
23. תצהיר עדות ראשית מטעם התובע הוגש ביום 24.2.20.
24. ביום 14.5.20 הוגש תצהיר עדות ראשית מטעם הנתבעת ונעתרתי לבקשתה לזמן את העו"ס, עורכת התסקיר, לחקירה.
25. התובע, אשר החליף ייצוג, הגיש ביום 20.5.20 בקשה להגשת תצהירים של שני עדים מטעמו. בהחלטה מיום 2.6.20 נדחתה הבקשה.
26. דיון הוכחות בהקלטה התקיים ביום 2.6.20 בו נחקרו העו"ס והצדדים. במועד הדיון הוגש "סיכום הערכה פסיכולוגית" מיום 14.2.17 מטעם הפסיכולוגית א.ר. המטפלת בקטינה (עמ' 35, ש' 8-10 לפרוטוקול). המסמך נסרק לתיק ביום 8.12.20.
27. בתום דיון ההוכחות, ניתנו על ידי מספר החלטות, ובכללן:
- א. מינוי אפוטרופוס לדין לקטינה, על מנת שייצג את הקטינה בהליך זה ויגיש לביהמ"ש בהקדם האפשרי דיווח כולל בחיסיון, אודות מצבה של הקטינה, רצונותיה וטובתה בכל הנוגע להסדרי שהייתה בבתי ההורים. כמו כן, הוריתי לאפוטרופוס לדין לעדכן את ביהמ"ש בדבר רצונה של הקטינה להישמע על ידי ביהמ"ש.
- ב. הפניית ההורים שניהם להדרכה הורית.
- ג. הפניית הקטינה לטיפול רגשי.
- ד. לאור טענות מצד האם על התעללות רגשית של האב בקטינה, מונתה הפסיכולוגית הגב' הדרה בר, כמומחית מטעם ביהמ"ש לצורך בחינת טענת האם ובחינת הצורך בשינוי הסדרי השהות של הקטינה בבתי ההורים, לאחר פגישה עם הקטינה. נקבע כי האם תישא בשכר טרחת המומחית.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

28. לאחר שניתנו מספר החלטות בעניין זהות המומחית שמונתה כמפורט מעלה, בסופו של יום, ויתרה הנתבעת על הגשת חוות דעת מומחה מטעם ביהמ"ש, חרף טענותיה הקשות כלפי האב (ראו החלטות מהימים 11.6.20, 13.7.20, 9.8.20).
29. ביום 14.9.20, עתרה האם בבקשה להורות לאפוטרופוסא לדין של הקטינה להגיש את עמדתה בדחיפות ובמסגרתה להתייחס לאירועי הימים האחרונים, בקשר עם בידוד לו נדרשה הקטינה, בשל נגיף הקורונה.
30. ביום 4.10.20, הגישה עוה"ד ליטל קוזקוב, אשר מונתה מטעם המחלקה לייצוג קטינים במשרד המשפטים כאפוטרופוסא לדין לקטינה, את עמדתה בתובענה. יצוין כי בנוסף לעמדתה של האפוט' לדין, הוגשה על ידה גם עמדה **בחסיון**, בה תואר תוכן הפגישה עם הקטינה.
31. לאחר שהצדדים הסכימו להצעת ביהמ"ש בנדון, הם הופנו להליך גישור קצר בהשתתפות האפוטרופוסא לדין (ראו החלטות מהימים 7.10.20 ו-14.10.20). אולם, משהצדדים לא הגיעו להסכמות, ניתנו הוראות להגשת סיכומי טענות בכתב וכן נקבע מועד לשמיעתה הישירה של הקטינה על ידי ביהמ"ש בחיסיון בנוכחות עו"ס מיחידת הסיוע.
32. שמיעתה של הקטינה על ידי ביהמ"ש נערכה בפגישה משותפת עם העו"ס דפנה שפר מיחידת הסיוע שליד ביהמ"ש לענייני משפחה, ביום 25.1.21. הפגישה נערכה על פני כשעה ודיווח העו"ס אודותיה הוגש לתיק בחיסיון ביום 14.2.21.
33. דיווח חסוי נוסף הוגש על ידי האפוטרופוסא לדין ביום 15.2.21 וזאת על פי החלטתי, מיום 23.1.21.
34. סיכומי התובע הוגשו ביום 9.2.21; סיכומי הנתבעת הוגשו ביום 1.3.21; חרף חלוף המועד שנקבע בהחלטה מיום 1.3.21, עד היום לא הגיש התובע סיכומי תשובה.
35. למען שלמות התמונה אציין, כי ביום 4.3.20 הגיש התובע תביעה להפחתת מזונות (תלה"מ 20-03-8895). ביום 9.11.20 הגישה הנתבעת תביעה למתן אישור להגשת תביעה על פי סעיף 11(ב) לחוק בית משפט לענייני משפחה (מזונות), תשי"ט-1959 (תמ"ש 20-11-22886). בתביעות אלה טרם התקיים הליך הוכחות והן תתבררנה בפני מותב אחר בעקבות פרישתי. לפיכך, פסק הדין יינתן בתביעה לשינוי משמורת וזמני שהות בלבד.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

עיקרי טענות הצדדים

36. התובע טען בין היתר כי:
- 36.1. הנסיבות שהיו קיימות במועד עריכת ההסכם ובכללן – גילה הצעיר של הקטינה (3.5 שנים), מצבו הכלכלי ומעברו להתגורר בבית הוריו – הובילו לכך שחרף טיב הקשר בינו לבין הקטינה, ניתנה המשמורת עליה לנתבעת.
- 36.2. במהלך השנים, לאחר עריכת ההסכם, הסכימו הצדדים על הרחבה מסוימת של זמני השהות, כך שכיום מבקש התובע תוספת לינה של פעמיים בשבועיים בלבד. מצופה היה מהנתבעת להסכים לבקשה, אך למרבה ההפתעה והצער הנתבעת סירבה, שלא מתוך ראיית טובת הקטינה אלא מתוך טובתה שלה והתובע נאלץ להגיש את התביעה.
- 36.3. כבר בגיל 10 הביעה הקטינה את רצונה ללינה נוספת בבית התובע, כעולה מסיכום הערכה פסיכולוגית של ד"ר א.ר., כך שהתנגדות הנתבעת תמוהה עוד יותר.
- 36.4. הנתבעת עמדה בסירובה גם לאחר ששירותי הרווחה המליצו בתסקיר על הרחבת זמני השהות בין האב לקטינה ואף ביקשה לחקור את העו"ס. בחקירת העו"ס התברר כי אין ממש בטענות הקשות שהפנתה הנתבעת כלפי האב וכי לקטינה כעס כלפי הנתבעת בין היתר בשל סירובה ללינה נוספת בבית האב.
- 36.5. ההסכם אינו מהווה היום עוד את טובת הקטינה ואינו משקף את רצונה.
- 36.6. לאחר שהקטינה הביעה את רצונה להרחבת זמני השהות בפני 3 מומחים (ד"ר א.ר., עו"ס לסדרי דין, אפו"ט' לדין) בתקופות שונות בחייה, מן הראוי היה שהנתבעת תרפה ממלחמתה ותסכים לקבל את רצונה של הקטינה.
- 36.7. הנתבעת לא הפגימה כי יש לכבד את רצון הקטינה, להתעלות מעל לרצונות הפרטיים של הנתבעת ולהבין כי המשך מאבקה ברצון הקטינה ישיג את התוצאה ההפוכה ויפער בינה לבין הקטינה פער שחלילה לא יהיה ניתן לגישור. בכך יגרם לקטינה נזק, באשר היא זקוקה לקשר חם וקרוב עם ההורים שניהם.
- 36.8. התובע אינו מערב את הקטינה במחלוקות שבין ההורים, אינו מסית אותה כנגד אמה ורואה בקשר בין השתיים כבעל חשיבות עליונה. לאחר שהבינה הנתבעת כי טענותיה בעניין הסתה לא יתקבלו היא ניסתה להשחיר את דמותו של האב בהעלאת טענת שווא כי הוא אב מתעלל. אולם, בסופו של יום הודיעה הנתבעת כי חוזרת בה מבקשתה למינוי מומחה שיבחן טענות אלו.
- 36.9. התובע מעמיד לרשות הקטינה את כל שהיא זקוקה לו לרבות חדר משלה, מחשב, כלבה שאימצה בגיל 9, מזון, מלבוש ואהבה רבה.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

בסיכומיו עדכן התובע כי בחודש נובמבר 2020 עבר לבית גדול יותר עם חצר וגינה וחדר פרטי מרוהט בצידו חדש עבור הקטינה וכי הוא ערוך לקלוט את הקטינה ככל שיידרש.

לפיכך, עתר התובע בכתב התביעה למשמורת משותפת על הקטינה, לקביעת זמני שהות שוויוניים ולחיוב הנתבעת בהוצאות משפט.

37. הנתבעת טענה בין היתר כי :

37.1. משמורת הקטינה וזמני השהות שלה במחיצת ההורים נקבעו בהסכם שקיבל תוקף של פסק דין. התובע לא הצביע על כל שינוי מהותי או בלתי צפוי שמצדיק שינוי ההסכם.

37.2. על ביהמ"ש להשתכנע כי התקיימו שני תנאים מצטברים : כי נוצרו נסיבות חדשות מהותיות, היוצרות מצב דברים חדש שיש בו כדי לשנות מההכרעה שכבר ניתנה, וכי המצב החדש שנוצר הוא לרעתה של הקטינה. הנטל להוכחת שני התנאים מוטל על כתפי- התובע, כאשר מדובר בנטל משמעותי הדורש הצגת טיעונים כבדי משקל. כל זאת, הן מאחר שיש לכבד מעשה שיפוטי עשוי והן מאחר שטובת הקטינה כבר נבחנה ע"י הוריה וביהמ"ש ונקבעה בהסכם שקיבל תוקף של פס"ד.

37.3. עצם ניהול הליך משמורת חדש, יש בו כדי לפגוע בקטינה ויתכן שהנזק שבניהול ההליך גבוה מהתועלת שתצמח מהשינוי בזמני השהות. הנתבעת ניסתה להגיע להסכמות עם התובע ולמעשה הסכימה לכל הצעות ביהמ"ש לסיום כולל של המחלוקות ואף להצעת המגשר, במטרה למנוע נזק לקטינה בניהול ההליכים אלא שהתובע סירב.

37.4. שורש התביעה הוא בניסיון חסר תו"ל להימנע מתשלומי המזונות. התובע הגיש את התביעה, בתקווה שהרחבת זמני השהות תשרת אותו בתביעה עתידית לביטול/הפחתת המזונות, בעוד שעיקר נטל הטיפול בקטינה ובענייניה מוטלים על כתפי הנתבעת.

37.5. התובע אינו הורה מיטיב. הוא מערב את הקטינה בסכסוך ההורי ומסית אותה כנגד הנתבעת באופן פרוע ושיטתי תוך האדרת האב ומחיקת האם ומשפחתה. התנהגות האב יוצרת אצל הקטינה קונפליקט נאמנויות, אשר מסב לה נזקים נפשיים ורגשיים. ככל שהקטינה שוהה עם האב זמן ממושך יותר כך ההסתה הופכת חמורה יותר. לפיכך, אין לאפשר את הרחבת זמני השהות, אשר תקל על האב "לשטוף את מוחה של הבת".



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

37.6. אין לקטינה רצון עצמאי בהרחבת זמני השהייה ועמדה זו כפי שהובעה על ידי העובדת הסוציאלית לסדרי דין ועל ידי האפוטרופוסא לדין של הקטינה היא למעשה מסולפת.

37.7. בין הצדדים מחלוקות רבות בנוגע לגידול הקטינה וחוסר תקשורת מתמשך. התובע אדם חס מזג שמנסה להכתיב את רצונותיו, וכאשר אינו מצליח בכך - הוא משתמש באליומות מילולית ואף פיזית. הרחבת זמני השהות רק תעצים את המחלוקות שבין הצדדים ואת קונפליקט הנאמנויות, בו מצויה הקטינה, הנוגד את טובתה.

37.8. הנתבעת הייתה ועודנה ההורה המטפל העיקרי בקטינה ומרכז חייה של הקטינה היה ועודנו בבית הנתבעת. הקטינה זקוקה לבית אחד מרכזי ויציב, הוא בית האם, בו היא נהנית משגרה, יציבות ועוגן תומך רגשי – אותם התובע אינו מסוגל לספק לה. לאור אלה, עתרה הנתבעת לדחיית התביעה; לחיוב הצדדים בהמשך מתן טיפול רגשי לקטינה והדרכה הורית; לחיוב התובע בהוצאות משפט בשים לב לסירובו המתמשך לסיים את הסכסוך בהסכמות.

דין והכרעה

38. בסעיף 25 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962, נקבע כי בהעדר הסכמה בין הוריו של קטין, יקבע בית המשפט את העניינים הנזכרים בסעיף 24 לחוק זה - מי יחזיק בקטין ומה יהיו זמני השהות של ההורה האחר, וזאת "כפי שייראה לו לטובת הקטין".

39. בפסיקה נקבע לא אחת כי עקרון טובת הילד הוא שיקול בלעדי להכרעה בעניינים אלה.

40. בענייננו המשמורת וזמני השהות נקבעו בהסכם גירושין, שאושר על ידי ביהמ"ש וקיבל תוקף של פסק דין.

41. כידוע, הלכה היא כי פסק דין בנושא מזונות ומשמורת ילדים, לרבות פסק דין המאשר הסכם בעניינים אלה, לעולם איננו סופי ואינו מהווה מעשה בי"ד, אך שינויו מותנה בקיום שינוי נסיבות מהותי שחל מאז נכרת ההסכם (ע"א 177/81 גלעדי נ' גלעדי, פ"ד לו (3) 179; ע"א 363/81 פייגה נ' פייגה, פ"ד לו (3) 187). הנטל להוכחת שינוי נסיבות מהותי מוטל על התובע.

42. "בנסיבות בהן נכרת הסכם בין הצדדים המסדיר את הסדרי השהייה של הילדים אצל ההורים... בית המשפט אינו אמור לבחון מחדש את טובת הילדים (**De Novo**), בהתעלם מקיומו של ההסכם. אם נאמר, כי עקרון טובת הילד הוא שיקול בלעדי ואין צורך לבחון האם חל שינוי נסיבות מהותי, יוצר כאוס מוחלט במובן זה שבית המשפט יתערב בהסכמים, ויערוך עבור הצדדים, מדי פעם, הסכם חדש" (עמ"ש 1472-02-17 נ.כ. נ' א.כ. (31.08.17); ערעור נדחה בבע"מ 8741/17 פלוני נ' פלונית (21.11.17)).



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

43. מכל מקום, שאלת המשמורת וזמני השהות גם במקרה דנן תיבחן בין היתר עפ"י עקרון "טובת הקטין". מושג זה הוא עמום ורחב ובית המשפט נדרש לצקת לתוכו תוכן וליישמו לגבי אותו קטין קונקרטי בעניינו הוא דן, בהתאם לנסיבות, וזאת תוך הסתייעות במומחים וגורמי מקצוע (בג"צ 5227/97 דוד נ' ביה"ד הרבני הגדול, פד"י נה (1) 453 (1998); בע"מ 27/06 פלוני נ' פלוני (1.5.06), סעיף 11; עמ"ש (ב"ש) 30516-10-18 י.ר. נ' ש.ר (2.6.2019)).
44. לצורך הבדיקה נוהגים בתי המשפט להיעזר בחוות דעתם של שירותי הרווחה שמגישים תסקיר המסייע לבית המשפט בקבלת הכרעה נכונה, תוך בירור מקיף של עובדות ונסיבות המקרה, תולדות הסכסוך ושאלת טובת הקטין (ע"מ 10060/07 פלונית נ' פלוני (2.10.08)).
45. כידוע, בפסיקת בית המשפט מקובל כי ככלל יאמץ בית המשפט את המלצות המומחים שמונו על ידו "...אלא אם כן קיימים טעמים נכבדים ובעלי משקל ממשי, המצדיקים סמיה מאותה המלצה" (רע"א 4575/00 פלונית נ' אלמוני, פ"ד נה (2) 331, 332).
46. ההמלצות המקצועיות המובאות בפני ביהמ"ש אינן בבחינת "כזה ראה וקדש" אלא מהוות, אך כלי עזר עבור בית המשפט בבואו להחליט בנושא שאינו בידעתו השיפוטית. ההכרעה הסופית בעניין המשמורת וזמני השהיה הינה בידי בית המשפט- לו נתון שקול דעת שיפוטי עצמאי לפסוק בעניין, תוך שימוש בכל הכלים העומדים לרשותו "תוך שהוא מדריך עצמו בניסיון החיים, בשכל ישר, ברגישות ובהבנה למצבו המורכב של כל אחד מן המעורבים בעניינים אלה" (בע"מ 27/06 פלוני נ' פלונית (1.5.06); עמ"ש (ת"א) 55785-02-12 ק.ש. נ' ע.ש. (20.9.12); עמ"ש 24869-10-14 פלוני נ' פלונית (18.3.15)).
47. רצון הקטין הוא אחד השיקולים מתוך מכלול נרחב יותר של גורמים שמטרתם להכריע מה באמת ראוי מבחינת טובתו של הקטין והתפתחותו העתידית. עם זאת, ברי שרצונו של קטין לא בהכרח מתיישב עם טובתו. לפיכך, ביהמ"ש מחויב לראיה נרחבת יותר ובחינת שיקולים משיקולים שונים, כגון "גיל, בהתפתחות, בנחיצות וביחסים מבוררים ובדוקים עם כל אחד מההורים" וכיו"ב (ראו: ע"א 740/87 פלונית נ. אלמוני, פד"י מג (1) 661, 665 (1989)).
48. ראו לענין שמיעת רצונו של הקטין פסק דינו של כב' השופט רובינשטיין (בע"מ 10480/05 פלונית נ. פלוני (5.12.05)): "...יש ככלל מקום לשמוע את דעתו של קטין, אף קטין בגיל 10 למשל, ולא כל שכן ככל שהוא מתבגר והשנים נוקפות, ויש לייחס משקל רב לעמדתו, כמובן על פי שיקול דעת והשכל הישר, לא לגחמות ובוודאי לא לעניינים שאינם דרך הישר חלילה, אך לא בכך עסקינן. זו גם גישת האמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד, שיששראל הצטרפה אליה החל מ-1991 (כתבי אמנה 31, 1038), וסעיף 12 בה מקנה לילד זכות להישמע ולהביע דעה..."
49. עקרון היסוד אם כן, שיש ליתן אפשרות לקטינה להביע את דעתה באופן עצמאי, חופשי ובלתי תלוי, תוך מתן משקל ראוי לעמדתה. יש לכבד את זכותה של הקטינה לחופש מחשבה, לרצון עצמאי, כל עוד אלו אינם עומדים בסתירה לטובתה.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

מן הדין אל הנדון

50. כאמור, התובע הגיש את התביעה כאן לצורך שינוי מהקבוע בהסכם, כך שהקטינה תשהה במחיצתו כמחצית מכל חודש וכך שמשמורתה תהיה משותפת לצדדים שניהם.

51. נזכיר כי זמני השהות של הקטינה בבית האב, כפי שנקבעו בהסכם הנס מדי יום ב' כולל לינה, מידי יום ד' עד השעה 20:00, מידי סופ"ש שני מיום ו' בצהריים עד מוצ"ש, במחצית חגים, שבוע בחודש יולי ושבוע בחודש אוגוסט.

52. עוד נזכיר כי הצדדים הסכימו ביניהם על הרחבת הזמנים הקבועים בהסכם ולקיום מפגשים בין האב לקטינה גם מידי יום ו' וכן על לינה של הקטינה בבית האב בימי ד' לסירוגין.

53. התסקיר שהוגש לתיק נערך כשהקטינה הייתה כבת 13 שנים, על סמך פגישה עם האב, פגישה עם האם ופגישה עם הקטינה. בתסקיר הומלץ על "...חזרה לטיפול רגשי ולהדרכת הורים על ידי כל גורם טיפולי אשר יוסכם עליו. נראה כי במצב העניינים הנוכחי אין מנוס מהרחבת הסדרי השהות של הקטינה בבית האב. אלו יורחבו כדלקמן: מדי יום רביעי תשהה הקטינה בבית האב כולל לינה, בסוף השבוע בו שווה הקטינה עם האב תשהה עמו עד ראשון בבוקר."

חקירת העו"ס 54.

54.1 טרם נחקרה העו"ס הוברר כי לאחר שהתקבלה ההזמנה לדיון לא נפגשה שוב עם הקטינה אלא שוחחה עם הצדדים והתעדכנה במצב העניינים בתקופה שחלפה מאז הוגש התסקיר בחודש נובמבר 2019. עוד הוברר כי גם לאחר ההתעדכנות מול הצדדים העו"ס עומדת על המלצותיה כפי שנכתבו בתסקיר (עמ' 7, ש' 4-17; ראו גם החלטה מיום 18.5.20).

54.2 כשנשאלה העו"ס האם הקטינה עוברת הסתה השיבה: "אני לא יכולה לענות לשאלה הזאת, אבל אני כן התרשמתי שהיא נמצאת בלבו של הקונפליקט בין שני ההורים. אני לא יכולה באמת לומר אם היתה הסתה כי זה משהו שהוא באמת יותר ספציפי, אבל כן היה ברור ששני ההורים, זאת אומרת, שהסכסוך בין ההורים משפיע עליה בצורה מאוד בולטת" (עמ' 8, ש' 1-5).

54.3 בתסקיר ציינה העו"ס ש"האב טוען כי הבת מבטאת את רצונה האוטנמי וכי אינו משתף אותה בתכני הקונפליקט, אך דבריה הישירים כפי שצוטטו לעיל מדברים בעד עצמם" (עמ' 2 לתסקיר, פסקה 4). כשנשאלה על האופן שבו משתף האב את הקטינה בתכני הקונפליקט השיבה: "... כן התרשמתי מתוך השיח איתה שהיא כן מצויה בתוך הפרטים של הסכסוך באופן שהיא לא יכולה באופן עצמאי... אני לא יכולה להגיד באיזה אופן הוא שיתף אותה, אבל בהחלט התרשמתי שהיא יודעת, שיש לה אינפורמציה שהיא יכולה לקבל רק ממנו. ..." (עמ' 13, ש' 1-13).



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

54.4 בהמשך לניסיון להבין מהעו"ס מה הוביל אותה למסקנה כי דווקא האב הוא שעירב את הקטינה בפרטי הסכסוך, התקשתה העו"ס לנמק את מסקנתה (ראו עמ' 15-17), ובסופו של דבר השיבה כי: "... מעבר לתחושה שהיא באמת מאוד חלק מהקונפליקט ולוקחת את הצד של אבא בצורה בולטת, אין לי בסיס, לא היה לי בסיס לחשוב שהוא מסית אותה, אבל היתה תחושה בשיחה איתה, היתה תחושה מאוד חזקה שהיא לוקחת צד. אני באמת כרגע לא יכולה לגבות את זה באמירה ספציפית שלה..." (עמ' 17, ש' 3-8).

54.5 עוד הוסיפה העו"ס כי חשה מצד הקטינה עוינות מאוד גדולה כלפי האם וכי: "... היתה לי תחושה בזמן אמת מאוד חזקה שהדברים שאומרת האם יש בהם ממש, אני כמובן לא יכולה להיכנס לראשו של האב ולדעת, אבל בזמן אמת זו היתה התחושה שלי" (עמ' 17, ש' 9-32).

54.6 מחקירת העו"ס נראה כי קביעתה בתסקיר שהקטינה הושפעה מהאב ונאלצה לנקוט צד בסכסוך בין ההורים התבססה בעיקר על תחושה שעלתה מהשיחות עם הצדדים. ספק רב אם די בתחושה לא מנומקת זו בכדי לבסס קביעות מסוג זה.

54.7 מכל מקום, גם בתסקירה ציינה כי השפעה זו של האב נוספת על "רצונה האוטנמי של XXX להרחיב את זמני השהות שלה עם אביה".

54.8 בסופו של יום עמדה העו"ס גם בחקירתה על כך שהרחבת זמני השהות של הקטינה עם האב בנסיבות העניין היא לטובת הקטינה.

55. עמדת האפוסטרופוסא לדין

55.1 האפוט' לדין הגישה עמדתה לתיק ביום 4.10.20, לאחר שנפגשה עם הקטינה בחודש אוגוסט 2020, עת הייתה הקטינה כבת 13.5 שנים, ועם הוריה.

55.2 האפוט' לדין התרשמה גם היא כי הקטינה חשופה לסכסוך בין הצדדים ונאלצה לקחת צד בסכסוך ההורי. עם זאת, ציינה כי לא ניתן להתעלם מהעובדה שהתקשורת בין הקטינה לאמה מורכבת, בין אם בקשר לסכסוך ההורי ובין אם במנותק ממנו.

55.3 האפוט' לדין סברה, כי בשים לב לכך שהקטינה בגיל ההתבגרות, לא נראה כי התעקשות על עקרונות תביא לתוצאה הרצויה לשיפור הקשר בינה לבין האם ודווקא ככל ותהיה הקשבה לרצונותיה לצד טיפול דיאדי ביחס לקשר עם האם, הסיכוי להטבה בקשר הוא גדול יותר גם ביחס לשנים שיבואו.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

55.4 עוד סברה האפוטי' לדין כי על שני הצדדים, ובפרט על האב בשל השפעתו הגדולה יותר על הקטינה כיום, להבין שאין זו טובתה של הקטינה להיות מעורבת בהליכים משפטיים הקשורים להורים, הקטינה צריכה לקבל מסר אחד וברור ביחס לשתי הדמויות המשמעותיות בחייה, כדמויות טובות מיטיבות ביחס להורות כלפיה, שאם לא כן ידוע וברור כי הדבר עשוי להסב לה נזק משמעותי להתפתחותה.

55.5 יחד עם עמדה זו הוגש לתיק דיווח בחיסיון אודות תוכן הפגישה של האפוטי' לדין עם הקטינה.

55.6 דיווח נוסף הוגש לתיק בחיסיון ביום 15.2.21 בעקבות פגישה של האפוטי' לדין עם הקטינה ביום 23.12.20.

55.7 הגם שהאפוטי' לדין ציינה כי הקטינה ביקשה שתוכן הדיווח יועבר לידיעת הצדדים, לא מצאתי להורות על הסרת החיסיון מהדיווח, איני סבורה כי תוכנו כולל מסרים שהצדדים לא שמעו ישירות מהקטינה עצמה ומעל לכל אני סבורה כי יש לשמר לקטינה את הקשר החסוי בינה לבין האפוטרופוסא לדין המייצגת אותה בנאמנות ובמסירות.

55.8 אדגיש רק זאת, כי מתוכן הדיווח שהוגש על ידי האפוטרופוסא לדין של הקטינה, עולה בבירור כי יחסי הקטינה והאם דרושים טיפול ושיקום, בנוסף וללא קשר לחילוקי הדעות בעניין הרחבת זמני השהות של הקטינה אצל האב.

56. התרשמות בלתי אמצעית מהקטינה

56.1 אמנם רצונה של הקטינה אינו חזות הכול, וייתכנו מקרים בהם טובתה של הקטינה מחייבת קבלת החלטה המנוגדת לרצונה. אולם, חובתו של ביהמ"ש לשמוע את רצונה של הקטינה, להתרשם ממנה ישירות, מאישיותה, מנימוקיה וכל זאת באופן בלתי אמצעי, כפי שאכן נעשה על ידי. מקום בו המדובר בקטינה כבת 14, ברור כי יש ליתן לרצונה האוטנטי גם את המשקל הראוי.

56.2 ביום 25.1.21, נפגשתי עם הקטינה יחד עם עו"ס יחידת הסיוע, אשר הגישה את התרשמותה מהקטינה ומיחסיה עם הצדדין בדיווח חסוי שהוגש לתיק ביום 14.2.21.

56.3 הקטינה הובאה לפגישה על ידי אביה, עימו שהתה אותו היום על פי זמני השהייה הקבועים. הנתבעת לא ביקשה להצטרף לעמדת ההמתנה.

56.4 פגשתי קטינה שהיא למעשה נערה מתבגרת, דעתנית, עם דעה עצמאית, שכמובן יכול ומושפעת במידה מסוימת מהוריה, אך התרשמתי כי פיה וליבה שווים, וכן כי נימוקיה, ללינה נוספת בבית האב הנם אותנטיים, עצמאיים ובלתי תלויים בדעת מי מהוריה.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

- 56.5 הן העו"ס מיחידת הסיוע שהשתתפה במפגש החסוי עם הקטינה והן אנוכי התרשמנו כי הקשיים המתהווים בקשר בין הקטינה לבין אמה, אינם תולדה של הסתת הקטינה כנגד האם אלא פועל יוצא של אישיותן של השתיים והיעדר הדרכה נכונה לאם.
- 56.6 יתירה מכך, התרשמנו כי הדלת לשיקום היחסים בין הקטינה לבין האם עוד לא נסגרה וכי דווקא לו תיטיב האם לשתף פעולה עם רצונה של הקטינה ובמיוחד בגילה הנוכחי, עת היא עומדת על דעותיה, באופן מגובש והחלטי, יגדל הסיכוי להטבה ביחסים שבין השתיים.
- 56.7 מבלי לחשוף את פרטי הפגישה ואת נימוקי הקטינה, שהנם רבים ואף אינם קשורים בהכרח ליחסי הקטינה עם מי מהצדדים, הביעה הקטינה רצון חד משמעי מגובש ומוחלט ולשהות בבית התובע למשך לפחות מחצית מהזמן.
57. כאמור, הקטינה בת 14 שנים ומבטאת, מזה מספר שנים, רצון ברור לשהות לפרקי זמן ממושכים יותר במחיצת אביה.
58. לעניין רצונה המוקדם של הקטינה לשהות לפרקי זמן נוספים בבית האב, כבר בהיותה בת 10, עולה מ"סיכום הערכה פסיכולוגית" מיום 14.2.17 שנערכה לקטינה ע"י הפסיכולוגית א.ר., כי "XXX אמרה שמציק לה בלב שאי אפשר לישון אצל אבא עוד פעם בשבוע, אמא לא מסכימה והיא רוצה להיות עם אבא, לפעמים אמא לא מרשה לה להתקשר לאבא לומר לילה טוב. היא מאוד אוהבת את אמא אבל גם את אבא ורוצה לראות אותו גם בחמישי..."
59. כיום, הקטינה עומדת על שהייה בבית אביה, לפחות למשך מחצית מהזמן אם לא למעלה מכך. יתכן כי במידה שהאם לא תכבד את רצונה ולא תפעל לשיקום מערכת היחסים ביניהן, יכול ובעתיד הקרוב, תחפוץ הקטינה בהרחבה נוספת של שהותה בבית האב.
60. רצונה הברור של הקטינה נתמך כאמור הן בדיווח העו"ס לסדרי דין, הן בדיווחי האפוסטרופוסא לדין והן בהתרשמות הישירה מהקטינה של העו"ס מיחידת הסיוע ושל מותב זה.
61. לאור כל אלה איני מקבלת את טענות האם כי לקטינה אין רצון עצמאי משלה בהרחבת זמני השהייה, כי היא מוסתת על ידי האב וכי הרחבה של זמני השהות תעצים את אותה הסתה. טענות אלו לא זו בלבד שחוטאות למציאות, אלא שיש בהן משום חוסר כבוד והקטנה של רגשותיה העצמאיים של הקטינה.
62. לא מצאתי ממש בטענת האם ולפיה הרחבת זמני השהות תוביל לניכור נוסף ביחסה של הקטינה כלפי האם.
63. אומנם, האב אינו נקי מכל רבב. כך למשל, הוא עצמו הודה כי העביר לנתבעת מעטפה בה כתבי בי דין באמצעות הקטינה (ראו חקירת האב עמ' 24, ש' 30 – עמ' 25, ש' 9). עם זאת, גם מדיווחי האפוסטרופוסא לדין של הקטינה וגם מהתרשמותי הבלתי אמצעית מהקטינה,



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

עולה בבירור כי הקטינה לא עוברת הסתה "פרועה ושיטתית" כפי שהנתבעת סבורה וכי עמדותיה ורגשותיה כלפי הקשר עם אמה נשענים על אירועים שאינם קשורים כלל ועיקר לאב או לעמדותיו.

64. הקטינה אינה מנוכרת כלפי אמה ואף הביעה רצון לקיום יחסים טובים עם האם והעמקת הקשר ביניהן. האופן בו רואה הקטינה את הצדדים ויחסיהם אליה אינו קיצוני - לחיוב או לשלילה, אף אם לעתים היא עושה שימוש בביטויים קיצוניים כאלה ואחרים התואמים את גילה ואת השלב ההתפתחותי, בו היא מצויה.

65. גם בטענת הנתבעת כי התקשורת בין ההורים קלוקלת- אין כדי לתמוך בדחיית התובענה. אומנם, אין חולק שהתקשורת בין ההורים איננה תקינה. עם זאת, לאור גילה של הקטינה, אין לכך משמעות מכרעת בענייננו כשיקול לעניין הרחבת של זמני השהייה. (ראו גם עדות העו"ס בעניין: עמ' 18, ש' 17-25).

66. ביחס לשינוי הנסיבות המהותי הדרוש בעניינו, הרי יש לזכור כי במועד עריכת ההסכם הייתה הקטינה כבת 3.5 שנים וכי כיום הנה בת 14 שנים. מובן כי חלוף הזמן, וכפועל יוצא, התבגרותה של הקטינה בוודאי אינם מהווים כשלעצמם שינוי נסיבות מהותי, שהרי היו צפויים במועד עריכת ההסכם. עם זאת, יכולותיה של הקטינה להביע את רצונה השתנו במרוצת השנים ועצם הבעת רצונה מזה מספר שנים, באופן עקבי ונחרץ להרחבת זמני השהות במחיצת אביה – מהווים שינוי מהותי ברור, שיש ליתן לו בנסיבות דן משקל מכריע. יתירה מכך, כאמור, דווקא נראה כי שיקום והטבה בקשר בין הנתבעת לבין הקטינה, מחייב תחילה את כיבוד רגשותיה של הקטינה ואת רצונה בשהייה למשך פרקי זמן ממושכים יותר במחיצת אביה. אף זהו שינוי מהותי וחשוב שיש ליתן עליו את הדעת בכל הנוגע לשינוי מהוראות ההסכם ויפה שעה אחת קודם.

67. כפי שחזרתי וכתבתי, במספר החלטות ופסקי דין - למעט מקרים מובהקים בהם רצונו של הילד אינו מתיישב עם טובתו או מקרים בהם רצון הילד נובע אך ורק מרצון מי מהוריו, יש להקפיד בכבודם של ילדים, בכבודו של עולמם הפנימי, של רצונם, של מאווייהם, להכיר בערכם של אלו וחלילה לא לזלזל בהם או להקטינם, רק משום שהם שייכים למי שקטן מאתנו. חובתו של כל העוסק בעניינו של קטין לצאת מנקודת ההנחה, אותה התווה המחנך הדגול, יאנוש קורצ'אק, כבר במאה הקודמת והיא: **"הילד כמונו, הוא אדם בעל ערך"** [יאנוש קורצ'אק, ילדות של כבוד, תשל"ז, עמ' 347].

68. נקודת מוצא זו, אשר אומצה עם השנים גם לתוך שיטת המשפט הישראלית, לרבות ע"י כניסתה לתוקף ואישורה של האמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד (ביום 2/11/1991), מחייבת היענות לצורכי הקטינה, תוך מתן ערך ומשקל ראויים לתפישתה שלה בדבר צרכיה וטובתה, על אחת כמה וכמה נוכח גילה ונוכח רצונותיה המאוזנים כלפי שני ההורים.



בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

תלה"מ 19-07-22195 פלוני נ' אלמונית

69. בהצטבר כל השיקולים דלעיל, אני נעתרת לתובענה ומורה כדלקמן:
- 69.1. משמורת הקטינה תהיה משותפת לצדדים שניהם.
- 69.2. הקטינה תשהה בבית האב בשבוע אחד- בימים ב', ד', ה' מתום המסגרת החינוכית ועד למחרת בבוקר, בשבוע שלאחר מכן- בימים ב', ד', ה' מתום המסגרת החינוכית ועד למחרת בבוקר וכן בסוף אותו השבוע החל מיום ו' מתום המסגרת החינוכית ועד ליום ראשון בבוקר.
- 69.3. בימים בהם מכל סיבה שהיא הקטינה אינה שוהה במסגרת חינוכית, תחל שהותה בבית האב בשעה 12.00 ותסתיים בהתאמה בשעה 12.00.
- 69.4. על הקטינה להמשיך בטיפול הרגשי בהתאם להוראות המטפלת במרכז "בין לבין".
- 69.5. על הצדדים להשתתף בהדרכה הורית בהתאם להוראות המטפלת בקטינה.
- 69.6. ניתנות בזאת מלוא הסמכויות לעו"ס לסדרי דין מהמחלקה לשירותים חברתיים בעיריית תל אביב יפו על פי סעיפים 18 ו-69 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות להכריע בכל מחלוקת הנוגעת ליישום הסדרי השהות שנקבעו לעיל וכן להסדיר את חלוקת השהות בחגים, ככל שתהיה מחלוקת בין הצדדים. סמכות זו הנה למשך שנתיים מהיום.
70. כאמור - מוטב היה לו האם היתה נעתרת לרצון בתה, כפי שהשתקף גם מדיווחי הגורמים האובייקטיביים השונים וזאת לא רק במטרה לחסוך בהוצאות ההליך המשפטי אלא גם במטרה להעביר מסר לקטינה שהאם מכירה ברצונותיה, מכבדת אותם ונכונה לסייע במימושם ולו בהדרגה כזו או אחרת.
71. אולם, חרף ניסיונות להביא את הצדדים להסכמות בעניין, נוהל ההליך המשפטי ובהכרח הביא להוצאות משפטיות לצדדים.
72. לאור התוצאה אליה הגעתי, אני מחייבת את הנתבעת לשאת בהוצאות המשפטיות של התובע בסך 20,000 ₪.
73. המזכירות תשלח את פסק הדין לצדדים ותסגור את התיק.

פסק הדין מותר לפרסום בהשמטת פרטים מזהים

ניתן היום, 9 לחודש מרץ שנת 2021, בהעדר הצדדים.

נלי רוסמן גליס, שופטת