

בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 714-03-12 ר' ואח' נ' ר'
תמ"ש 44713-05-12 ר' ואח' נ' ר'

בפני כב' השופטת שלי אייזנברג

בעניין הקטינים
1. ע' ר' ת"ז
2. ל' ר' ת"ז
3. ע' ר' ת"ז

התובע
ג' ר' ת"ז
ע"י ב"כ עוה"ד הילה זיסמן

נגד

הנתבעת
נ' ר' ת"ז
ע"י ב"כ עוה"ד טל זלץ

פסק דין

ההליך

1. מטעם התובע הוגשה תביעה לאסור על הנתבעת להעביר את מקום מגורי ילדי הצדדים מהעיר ---- וסביבותיה, לעיר --- או לכל עיר אחרת במרחק העולה על 10 ק"מ ממקום המגורים הנוכחי, ---- בסמוך לאחר הגשת התביעה הוגשה על ידו תביעה נוספת, בה עתר להעביר את משמורת הקטינים לידי.

רקע והשתלשלות ההליכים המשפטיים

2. התובע (להלן: "האב") והנתבעת (להלן: "האם") נישאו זל"ז בשנת 1991 ונולדו להם שלושה ילדים:
ע', יליד ----, בגיר.
ל', יליד ----, כבן 16 שנים.
ע', ילידת ----, כבת 7 שנים.

3. בשנת 2009 התגרשו הצדדים לאחר שחתמו על הסכם גירושין ביום 2.6.09, שקיבל תוקף של פסק דין על ידי בית הדין הרבני. (להלן: "הסכם הגירושין").

בסעיף 5 להסכם הגירושין נקבע כי הילדים יהיו במשמורת האם. לאב נקבעו הסדרי ראייה עם הילדים, פעמיים בשבוע, באחת מהן כולל לינה, ובנוסף אחת לשבועיים לשישי שבת.

4. בהתאם להסכם הגירושין זכויות האב בדירת המגורים של הצדדים הועברו אגב גירושין ואיזון משאבים על שם האם והאב רכש דירה בסמוך לדירת המגורים שמשמשת את האם והקטינים.

5. לטענת האב כחודשיים טרם הגשת התביעה, במהלך שיחת חולין בין הצדדים הודיעה לו האם על רצונה לעבור להתגורר עם הקטינים לעיר ---- האב הביע התנגדותו ומאז לא הועלה הדבר בפניו שוב. בסמוך להגשת התביעה יצרה עם האב קשר טלפוני המחנכת של הבן ל' ומסרה לו כי ל' נעדר מהלימודים כמאה שעות. לבקשת האב, תואמה לו פגישה עם מחנכת הכיתה בנוכחות ל', בה הביע ל' מצוקה רגשית מהמעבר ל ---, שאז נודע לאב לראשונה על כוונת האם. האב פנה אל האם באמצעות משרד עורך דין שוורץ פוליטי, שסייע לצדדים בעבר להגיע להסכמות שעוגנו בהסכם הגירושין וביקש לקיים פגישת גישור נוכח התנגדותו הנחרצת למעבר המתוכנן על ידה. האם התנגדה לקיום פגישה.

בהמשך נודע לאב כי האם לא רשמה את הבת ע' ללימודים בכיתה א' וכי היא רשומה בעירייה באגף החינוך בסטטוס של "עוזבת עיר". נוכח מהלכיה החד צדדיים של האם נאלץ הוא להגיש את התביעה ביחד עם בקשה לצו מניעה.

בסיכומיו הוסיף וטען האב כי בדיעבד נודע לו לאחר של' הנפיק תעודת זהות, כי האם אף שינתה את כתובת מקום מגורי הקטינים במשרד הפנים לרח' --- ב --- על דעת עצמה- ספח תעודת הזהות צורף לסיכומים.

6. ביום 4.3.12 נעתר בית המשפט במעמד צד אחד לבקשת האב ונתן צו מניעה שאסר על האם להעביר את מקום מגורי הקטינים מהעיר ---- עד למתן החלטה אחרת.

7. מטעם האם הוגשה תגובה בה טענה, כי הסבירה לאב את כוונתה לעבור להתגורר ב-----, בסמוך להוריה ואחיה, כאשר היא זקוקה לסיוע בחיי היומיום ומשאין לה קשר ממשי עם איש ב----- האם ציינה כי היא----- ועוסקת ב----- ותוכל לפתח את תפקידה המקצועי ב----- כאשר כעת עם גיוסו של הבן ע' לצה"ל, לימודיו של ל' בתיכון ובטרם תחל ע' לימודיה בכיתה א', זהו השלב האופטימלי לביצוע מעבר המגורים. כן טענה האם כי בסעיף 10 להסכם הגירושין (בו נקבעו הסדרי הראייה באמצע השבוע) צויין "כוחו של סעיף זה יפה רק באם האם תתגורר ב----- בסמוך לאב". משכך לטענתה, לקחו הצדדים בחשבון אפשרות סבירה שהאם תעבור להתגורר במקום אחר ולכן אין למנוע ממנה את המעבר המבוקש. לטענת האם אין במעבר כדי לפגוע בהסדרי הראייה של הקטינים עם אביהם כאשר נפגש עימם רק בערב עם שובו מעבודתו ובסופי שבוע. לטענתה הביקורים בסוף השבוע ימשיכו להתקיים גם לאחר המעבר המתוכנן. לטענתה הקטינים זקוקים למשפחתם המורחבת שתספק עבורם מערכת תמיכה ותחושת שייכות.

8. ביום 19.3.12 התקיים בפני דיון בצו המניעה, במסגרתו הביעו הצדדים הסכמתם למינוי מומחה מטעם ביהמ"ש, הפסיכולוג מר נדב ויינטראוב, שיבחן את טובתם של הקטינים לאור המחלוקת בין ההורים בדבר העתקת מקום מגורי הקטינים.

9. ביום 23.5.12 הונח בפני דיווח חסוי מהמחלקה לשיתוף ילדים בעניין שיחת הקטין ל' עם עובדת יחידת הסיוע. הדיווח חסוי ואולם ניתן לומר כי העו"ס התרשמה כי הנער לחוץ מאוד מהסיטואציה בה העמידו אותו הוריו, הוא קרוע ביניהם וקבלת החלטה היא מעבר לכוחותיו.

10. ביום 19.4.12 עתרה האם בבקשה לקביעת דיון דחוף ולחילופין להורות למומחה לבצע חוות דעת מקוצרת ולא כפי שמצא לנכון, ללא צורך בעריכת חמישה אבחונים ומספר גדול של אינטראקציות בין ההורים לקטינים. בית המשפט שקל הטענות והבהיר בהחלטה שניתנה ביום 24.4.12 כי הדרך היעילה ביותר לבירור התובענה הינה באמצעות חוות דעת המומחה, כאשר אין מקום להתערב בדרכי עבודתו ובשיקול דעתו המקצועי. רצון האם

להעתיק את מקום המגורים של שלושת הילדים מחייב בדיקה מדוקדקת של כל בני המשפחה, כאשר השפעת המעבר על כל אחד מהם שונה ולפיכך נדרשת בדיקה פרטנית בהתאם לבקשת המומחה.

11. ביום 3.6.12 פנה המומחה לבית המשפט ועדכן כי לאחר שפגש את האם מסרה לו זו, כי לוח הזמנים שלו אינו עולה בקנה אחד עם תוכניותיה ולפיכך לא נקבעה פגישה נוספת תוך סיכום בין המומחה לאם כי מעורבותו באה לידי סיום. יצויין כי לא המומחה ולא הנתבעת מצאו לנכון לעדכן את בית המשפט בדבר הסכמות אלו לכאורה, עד לפניית ב"כ האב למומחה שביקשה לברר מדוע טרם זומן האב. בד בבד עתרה האם בבקשה דחופה לזמן את לי' לריאיון בפני השופטת ולמנות פקידת סעד שתערוך תסקיר ותניח המלצות בעניין המעבר.

12. נוכח הבקשה לזימון הקטין לריאיון נתבקשה עמדת יחידת הסיוע, ממנה עלה כי הקטין כלל לא הביע את רצונו להפגש עם השופטת. עם זאת ציינה עו"סית יחידת הסיוע, כי היא מתרשמת שעל הנער מופעלים לחצים שמזיקים למצבו הנפשי.

13. בהחלטה מיום 11.6.12 הבהיר בית המשפט כי לא ניתן להעתר לבקשת האם לוותר על חוות דעת המומחה ולהתיר המעבר בהתאם לתוכניותיה בקיץ 2012. בית המשפט הביע צער על ההתנהלות שלא היתה בהתאם להחלטות בית המשפט וגרמה לעיכוב בהגשת חוות דעת המומחה. בית המשפט הדגיש את הצורך החיוני בחוות הדעת ונוכח העיכוב הבהיר כי הקטינים ימשיכו להתחנך בשנת הלימודים תשע"ג במסגרות החינוך ב----.

14. בין לבין הוגשה תביעת האב למשמורת ובהתאם התבקש המומחה בהחלטה מיום 3.7.12 להתייחס במסגרת האבחון לסוגיית המשמורת.

15. ביום 2.6.13 נחקרו הצדדים על תצהיריהם, לאחר שהודיעו כי הם מוותרים על זימון המומחים שאבחנו את המשפחה, לשיבת ההוכחות.

חוות דעת המומחה

16. המומחה ערך חוות דעת מיום 14.12.12 . בהסכמת הצדדים הוטל לבקשת המומחה חיסיון על חוות הדעת המלאה, על מנת למנוע פגיעה בפרטיותם של ההורים. יש לומר כי לבקשת ביהמ"ש ערך המומחה חוות דעת תמציתית, שלא כללה את החלקים החסויים והביא את ממצאי האבחון של ההורים באופן תמציתי.

17. מאבחון ע' נמצא כי קיימים אצלה צורכי תלות בולטים וקשיים בתהליכי פרידה, באופן שאינו מתאים לגילה :

"משאביה מוגבלים ואינם מספיקים להתמודדות עם קשייה הפנימיים הבולטים, עוצמת החרדות וצורכי התלות. התצפיות והאבחון מעידים על כך שלע' קשר טוב עם שני ההורים, ומוכן ששניהם חיוניים להמשך התפתחותה, כל אחד באופן שונה. ע' מגלה מודעות לקונפליקט בין הוריה... בעוד שבנוכחות אביה ע' אינה מהססת מלהזכיר את אימה ואף מרבה לעשות זאת, בנוכחות אימה היא אינה מדברת על אביה באופן ישיר... לצורך התפתחותה התקינה, ע' צריכה להיות שייכת לשניהם, כיוון שכל אחד מהם מספק עבורה פונקציות החיוניות להתפתחותה התקינה. בעוד שהקשר עם האם נחוה כקרוב מאוד ולעיתים אף סימביוטי, מאחר והאם זקוקה לה ומזמינה אותה לקרבה, הקשר עם האב מייצג את המציאות, את החוקים. אבא אולי רואה אותה פחות מדויק, אבל הוא רואה אותה מבחוץ ומאפשר לה להכיר בנפרדות שלה ולפתח את עצמיותה. כמו כן, בקשר עם אביה נראה כי ע' פחות עסוקה בדאגה למצבו הרגשי, בעוד שבקשר עם אימה היא נשארת ערה ודרוכה למצבה.

על כן, מנקודת מבטה של ע' בלבד, ההמלצה הינה שתתאפשר קרבה מספקת לשני הוריה. מעבר למקום מרוחק, לא רק שעלול להחוות כאובדן נוסף, אלא גם להקשות על ע', בהינתן משאביה הנוכחיים וצורכיה ההתפתחותיים. "

18. מאבחון ל' עולה כי מצוקתו בולטת, הוא חסר שקט, מרגיש לכוד וללא מוצא. הערכת המומחה היא כי תחושת המצוקה מבוססת על המציאות הנוכחית של חייו בתוך הקונפליקט הקשה בין הוריו. ל' משתמש בהגנותיו

וביכולתו האינטלקטואלית לטובה, ומצליח להתמודד ולתמרן בין הוריו. אך ככל שהמצב יימשך יש סכנה שהמציאות הקשה תכרסם בהדרגה בבסיס הטוב הקיים.

19. בפרק הסיכום מציין המומחה כי לשני ההורים יש בבירור מסוגלות הורית, כאשר לשניהם קשיים בלתי מבוטלים.

”קשייה של האם נראים בולטים יותר והיכולת שלה להיות פנויה לצרכים הרגשיים של ילדיה מעט פחותה לעומת האב...”

מאבחון הילדים מצא המומחה כי מצבה של ע' "מדאיג ביותר". כאשר ע' נולדה למשפחה במשבר ונראה שהמחיר הרגשי שהיא משלמת גבוה יותר באופן משמעותי, כאשר לל' בסיס רגשי טוב יותר, אם כי גם לו יש קשיים בולטים ומצוקה חריפה הנובעת מהקונפליקט הקשה שבין הוריו. מפאת חשיבות הממצאים בחרתי להביא אותם במלואם:

”אבחונה של ע', יחד עם תצפיות האינטראקציה, מצביע בצורה ברורה על הצורך שלה בקשר קרוב עם האב, בנוסף כמובן לקשר עם האם. האופי הקרוב של הקשר בין ע' לאימה מחייב קשר נוסף, מאזן, קשר המאפשר מרחב להתפתחות ולתהליכי נפרדות ויצירת עצמי אותנטי ועצמאי. האבחון של האב יחד עם תצפיות האינטראקציה שלו עם ע', מצביעים על יכולתו לתת לע' את סוג הקשר החיוני להמשך התפתחותה הרגשית. מנקודת המבט של מצבה הרגשי של ע' וצרכיה הרגשיים נראה כי העתקת מקום מגורים, בצד היתרונות הגלומים בה, תגבה מחיר רגשי והתפתחותי גבוה ומכאן שקשה להמליץ עליה.

מתוך ממצאי האבחון של ל' ניתן להניח כי העתקת מקום מגורים תגבה ממנו מחיר נמוך יותר לעומת ע'. ייתכן גם כי הוא יזכה ליותר הקלה במידה והאם תמצא משענת בבני משפחתה. יחד עם זאת לאור אופי הקשר שהוא מתאר עם האב, ולאור היותו בגיל ההתבגרות, גיל בו הוא מגבש את זהותו בכלל ואת זהותו המינית בפרט, נראה כי גם במקרה שלו להעתקת מקום המגורים יהיה מחיר גבוה.

האבחון של האב מצביע על חולשות בולטות בצד יכולת להגיע לתפקוד מותאם הנשען על היכולת האינטלקטואלית הטובה ועל ההגנות הנוקשות. האבחון בתצפיות האינטראקציה עם ע' מצביעים על היכולת לתת לילדיו קשר מיטיב ומותאם לצרכים הרגשיים בשלב ההתפתחותי בו הם נמצאים. חולשותיו מטילות סימן שאלה לגבי יכולתו לשמור לאורך זמן על קשר יציב, כאשר זה דורש השקעה מסיבית. ייתכן שמרחק הדורש השקעה בשמירת הקשר יגרום להתרופפות הדרגתית. במצב זה קשה לתת המלצה חד משמעית, אולם נראה כי למרות הצורך הבולט של האם והרצון שהיא מעוררת לעזור לה קשה להמליץ על תמיכה ברצונה להעתיקת מקום המגורים. יש סימנים לכך שהמחיר שילדיה, וע' בעיקר, ישלמו על המעבר, עלול להיות משמעותי יותר מהרווח הטמון במעבר. מנקודת מבט של צורכי הילדים יש עדיפות לכך שהאם תעשה מאמץ, שהוא בוודאי לא פשוט, להמשיך ולבנות את חייה ב---- למצוא את המרחק המתאים עבורה מהאב, ולהשאיר על כנו את הקשר בין הילדים לאביהם. אין לשלול את האפשרות כי בעתיד הנראה לעין, על פי מידת ההצלחה של האם במאמציה אלו, ועל פי מצבם של הילדים, ניתן יהיה לשקול שוב את האפשרות להעתיקת מקום המגורים.".

גרסאות הצדדים

20. לטענת האב, הצדדים, נישאו בשנת 1991 וכשנה לאחר נישואיהם חזרו להתגורר ב----. בה הם מתגוררים עד היום, ב---- בנו את ביתם והביאו לעולם את שלושת ילדיהם. האב ציין כי שני הצדדים עובדים ב---- מזה 21 שנה, האב בחברת ----, והאם כ---- בעלת תואר שני ב---- האב מדגיש כי בהתאם להוראות הסכם הגירושין חלקו בדירת המגורים של בני הזוג ברח' ---- ב----, הועבר על שם האם ומאז האם והקטינים מתגוררים בדירה הנ"ל. זאת ועוד על מנת לשמור על יחסים קרובים והדוקים עם ילדיו, רכש האב דירה בסמוך לדירה זו.

21. האב מבקש כי בית המשפט ייתן צו קבוע שיאסור על האם להעתיק את מקום מגורי הקטינים מהעיר ---- ולעשות כל צעד הנוגע לחינוכם ולבריאותם באופן חד צדדי בהעדר הסכמתו. לטענתו האם אינה מכירה בחשיבות מקומו בחיי ילדיו, בזכותו ליטול חלק בהחלטות הנוגעות לחייהם, כאשר פעולותיה כמו גם תצהירה וחקירתה מצביעים על כך כי היא נטלה לעצמה את המונופול על הקטינים תוך התעלמות מעמדתו של האב, אף שזו הובעה על ידו באופן ברור.

22. האב מתנגד לפרשנות האם את סעיף 10 להסכם הגירושין, בו היא מבקשת לראות הסכמה מראש של האב להעקת מקום מגורים של הקטינים ל ---- האב חזר והדגיש כי מטרת הסעיף לא הייתה לשם קבלת הסכמה להעקת מקום מגורים אלא להתייחס למצב נתון. באותה העת לא הייתה ברשותו דירה והוא התקשה להתחייב להסדרי ראייה בשעות הבוקר, שעה שלא ידע באיזה חלק של העיר יתגורר. ובכל מקרה, אין לגזור מהסעיף הסכמה מראש להעקת מקום מגורי הקטינים, מבלי לבחון את טובתם.

23. לטענת האב, אין יסוד לטענות האם וניסיונותיה להשחיר את פניו ולהצביע על העדר מעורבות, בחיי ילדיו. לטענתו הוא אב מעורב באופן משמעותי, אבסולוטי והכרחי לחיי הקטינים. האב פירט כי מקיים קשר חם והדוק עם ילדיו, המאופיין בשיחות רבות ובמפגשים שמעבר להסדרי הראייה הקבועים בהסכם. האב חושש כי העתקת מקום מגורי הקטינים ל ---- עם אמם תהפוך סדרי עולם, תשבור את המסגרת המשפחתית הקיימת כאשר נוכחותו בחייהם תהפוך מזמינות קבועה לזמינות טכנית ומוגבלת, תוך פגיעה בהמשך התפתחותם. האב מפנה לחוות דעת המומחה המצביעה על מצוקתם הרגשית של הקטינים ומנגד מפנה להתחמקותה של האם בחקירתה מהממצאים העולים בחוות הדעת, מהתעלמותה מההמלצות, מהעובדה כי ויתרה על חקירת המומחה ומטענתה הלקונית כי המרחק הגיאוגרפי לא יפגע בקשר שבין האב לקטינים. לטענת האב ממצאי חוות הדעת לא נסתרו ולפיכך ראוי כי בית המשפט יאמץ את חוות דעת המומחה, שהינו בעל הכישורים הנדרשים לפתרון המחלוקת.

24. מנגד, טוענת האם כי במשך כל שנות הנישואין הביעה את רצונה לשוב ולהתגורר ב ----, לפיכך בשלב ניסוח ההסכם הוספה הוראת סעיף 10

להסכם שמטרתה שלא להטיל קושי בקיומם של הסדרי ראייה ועת תשוב
האם להתגורר ב----.

הסעיף נוקט בלשון ברורה "כוחו של סעיף זה יפה רק באם האם תתגורר ב -
--- או בסמוך לאב". לטענת האם, האב שיקר בחקירתו עת ניסה להסביר את
מטרת הסעיף ויש לקבל את גרסתה, שהיא הגיונית ומתיישבת עם הנסיבות.
לטענתה, הסכם הגירושין לא הגביל את מקום מגוריה כהורה משמורן
ולפיכך אין מניעה לאפשר לה היום לבצע את המעבר המבוקש על ידה. האם
הפנתה לחקירת האב שהודה כי אין סעיף בהסכם הגירושין האוסר על האם
לעבור לאזור ה----.

25. לטענת האם, טענת האב ולפיה הוא הורה מעורב ומשמעותי בחיי הקטינים
הינה "הבל וריק ונטענת מהשפה ולחוץ". לדבריה, היא הייתה ועודנה ההורה
הדומיננטי בחיי הקטינים, עול הטיפול בהם נפל על כתפיה תוך סיוע מינימלי
מצד האב.

האם פירטה כי הקטינים מקיימים הסדרי ראייה מצומצמים עם האב ולנים
אצלו שלושה לילות במשך שבועיים. לטענתה, היקף המפגשים כאמור מעיד
"כאלף עדים" על נוכחותו של האב בחיי הקטינים. האם טענה אף כנגד
איכות הקשר של האב והקטינים - היעדר השתתפותו במסיבת הסיום בחוג
הריקוד של ע', היעדרו מטקס סיום של כיתה י"ב של הבן הבגיר ע', כמו כן
הביעה ביקורת על כך שהאב התקשר לברך את ע' ליום הולדתה רק לאחר
השעה 11 בבוקר ולא מיד כשהתעוררה.

26. לטענת האם, עבודתו של האב המעניקה לו רכב צמוד והעובדה כי הוא
מסיים אותה בשעה 17:00, מאפשרות לו להגיע ולפגוש את הקטינים לאחר
שעות עבודתו ב ---- כן הציעה האם ליטול חלק בהסעת הקטינים למרחק של
מחצית הדרך על מנת להקל על האב.

27. האם הדגישה כי כל משפחתה מתגוררת באזור ה----, הוריה אחיה
ואחיותיה, כאשר לאחיה ואחיותיה ילדים- בני דודים של הקטינים.
לקטינים ייטב לגדול בחיק המשפחה האוהבת והחמה. סביר כי חבריהם של
בני הדודים יתחברו לקטינים ויהפכו במהרה לחבריהם כדרכם של ילדים,
כאשר המערכת המשפחתית המורחבת תספק עבור הקטינים תמיכה
ותחושת שייכות. לטענת האם, הקטינים נהגו בעבר ונוהגים גם כיום לשהות

בסופי שבוע ב ---- (בכל סוף שבוע שני שבו הם מבליים עם האם), שאז הם מבליים עם האחיינים והדודים וחבריהם. כן טוענת האם כי מעבר המגורים יסייע לקידומה בתחום המקצועי ויאפשר לה לממש את עצמה ולשפר את מצבה הכלכלי. לטענתה הובטח לה מקום עבודה ב ---- ב ----, כמו גם ליטול חלק בפרויקט ---- הקיים ב----, בהיותה עוסקת ב----.

28. לטענת האם, טובת הקטינים להכשיר את המעבר שכן דחיית בקשתה יצור עליה עומס על האם שעשוי לפגוע ביכולתה ההורית, כמו כן יש בדחייה כדי ליצור עומס רגשי על הקטינים.

29. לעניין חוות דעת המומחה טוענת האם כי זו לא נבנתה על פי המתווה שנקבע בפסיקה כאשר המומחה לא שקל את השיקולים ששומה היה עליו לשקול, הוא לא הביא את עמדת הקטינים, לא התייחס לחזקת הגיל הרך, כאשר הקטינה ע' הייתה בת שש שנים ושלושה חודשים בעת עריכת הבדיקה. נוכח גילה של ע', יש להחיל את חזקת הגיל הרך. לעניין ל', סבורה האם כי רצונו לפתוח דף חדש בבית הספר, נוכח היותו מוכר כ"עושה צרות" מלמד על הכרחיות המעבר לל', כאשר זה יאפשר לו לתקן את שמו כך שלא ישפטו אותו על אירועי העבר.

האם טוענת כי חוות דעת המומחה אינה חד משמעית נוכח מילותיו: "במצב זה קשה לתת המלצה חד משמעית". לטענתה ניתן למצוא בחוות הדעת, אמירות, ביטויים וניתוחים המצביעים על מקומם של הקטינים עם אמם לרבות במקרה של מעבר ל --- לטענתה נאלצה לוותר על חקירת המומחה משיקולים כלכליים.

30. לסיכום, עותרת האם לקבוע כי מקומם של הקטינים עמה ב---- וכי היא רשאית לעבור עמם תוך ביטול צו המניעה הזמני שניתן במעמד צד אחד.

דיון

31. "משפט הטבע הוא, שילד יגדל בבית אביו ואמו, הם שיאהבו אותו, הם שיאכילו וישקו אותו, הם שיחנכו אותו, הם שיעמידו אותו על רגליו עד אם גדל והיה לאיש. זו זכותם של אב ואם וזו זכותו של הקטן."

דברי כב' השופט חשין בע"א 3798/94 פלוני נ' פלונית, פ"ד נ(3) 133 בעמ'

.154

32. ברי כי בעת פרידת הוריו של ילד, נמנעת מהם האפשרות להעניק לו זכות זו, כמו גם לממשה עבורו נוכח פירוק המשפחה. הרשות להחזיק בקטין, לקבוע את מקום מגוריו ומקום חינוכו, הם חלק מתפקידי ההורים כאפוטרופוסים של הקטין. על ההורים להדבר ולהגיע להסכמות בעניינים מסוג זה ומקום שלא יצליחו להגיע להסכמה, יוכרע העניין ע"י בית המשפט, שישקול את שיקול טובת הקטין.

ראה סעיפים 15 ו-25 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב 1962.

33. ההכרעה בסוגיית מקום מגוריו של קטין, מקום בו לא הגיעו הוריו להסכמה הינה הכרעה קשה במיוחד. על בית המשפט להכריע בדבר כאמור על יסוד עיקרון טובת הילד. טובתו של הילד תבחן על פי הילד הספציפי. יפים לעניין זה דברי כבוד השופטת חיות בבע"מ 9352/04 פלונית נ' פלוני [פורסם בנבו]:

"בכל מקרה ומקרה מקבל סיפור חיים משלו, ובכל מקרה ומקרה נפרשת בפני ביהמ"ש מערכת יחסים שהיא ייחודית לבעלי הדין הניצבים לפניו כמשפחה במחלוקת. ההכרעה בשאלה 'מהי טובת הקטין' במקרה הקונקרטי מחייבת בחינה של עניינים עדינים ומורכבים הנוגעים לנפש האדם, ובהם, כאמור הקשר בין ילדים להוריהם וחוסנו הנפשי של כל אחד מבני המשפחה להתמודד עם מצבים שהחיים מזמנים לו..."

34. מלאכתו של בית המשפט אינה קלה, כאשר עליו לאזן ב"משולש הזכויות": בין זכותם של הילדים לקיים קשר יציב ורציף עם שני הוריהם, לבין זכותו של ההורה המשמורן, בענייננו האם להמשיך בחייה, לקבוע את מהלך חייה, לפתוח בחיים חדשים, בשים לב לכך שלאב זוגיות חדשה, להתפתח, להתקדם ולגור בקרבת בני משפחתה המשמשים דמויות משמעותיות ותומכות עבורה. מאידך עומדת זכותו של האב שאינו משמורן, להמשיך ולקיים קשר משמעותי עם ילדיו, קשר שעומד בסיכון נוכח העתקת מקום מגורים ברדיוס של למעלה ממאה ק"מ ממקום המגורים הנוכחי.

35. במסגרת איזון הזכויות יש להביא בחשבון כי משמעות ההורות טומנת בחובה ויתור על זכויות. לעניין זה, יפים דברי כבוד השופט ניצן סילמן בתמ"ש (קריות) 3461/05 פלונית נ' פלוני [פורסם בנבו]:

"כאשר מביאים אנו כהורים, ילדים לעולם, 'מוותרים אנו' על זכויות רבות - נשללת מאתנו פרטיות, חופש מסוים, שלוה מסוימת וזוכים אנו בהנאות רבות. הוויתור הינו חלק מודע (ההדגשה במקור ש.א.), כחלק מאחריותנו ההורית, יכולת השיקום, וניהול החיים לא נשללים אוטומטית, אלא שכפופים הם לטובת הקטין."

36. טובת הקטין, על פיה תוכרע המחלוקת גם בתיק זה, היא מושג עמום וחמקמק, שעל בית המשפט לצקת בו תוכן בכל מקרה ומקרה בהתייחס לקטינים הספציפיים בעניינם דן בית המשפט, כמו גם הצדדים הקונקרטיים. (ראה בע"מ 10060/07 פלונית נ' פלוני [פורסם בנבו]). לצורך זה ייעזר בית המשפט במומחים שיסייעו בידו בעריכת מבדקים, איסוף נתונים ומתן חוות דעת מקצועית. בבע"מ 0358/04 בעניין פלוני ובג"צ 5227/97 דוד נ' בית הדין הרבני הגדול פד"י נה' (1453) נפסק, כי בית המשפט בדרך כלל יאמץ את המלצת המומחה אותו מינה, אלא אם קיימים טעמים נכבדים ובעלי משקל ממשי, המצדיקים סטייה מאותה המלצה.

37. לעניין שיקולי המעבר ראה הפסיקה שנסקרה ע"י כבוד השופט נמרוד פלקס בתמ"ש (ים) 6415-11-11 בעניין מ' נ' א' פורסם באתר נבו:

"במסגרת שיקוליו על בית המשפט להביא בחשבון, בין היתר את השיקולים כדלקמן: טיב הטיפול של כל אחד מההורים בקטינים בטרם המעבר, ראו תמ"ש(טב') 12148-04-10 ס.ג. נ' ע.ס. 28.4.11, האם המעבר יאפשר להורה שאינו עובר למלא את תפקידו ונוכחותו המשמעותיים בעולמם של הילדים לגדלם ולממש את אחריותו ההורית. ראו תמ"ש(י-ס) 23723/05 ה.ס. נ' ר.ס. (22.2.11), יש לבדוק את אופי הקשר שיווצר עם ההורה האחר עקב המעבר. הנטל שיוטל על ההורים או מי מהם, קשרי החברה ומשפחה במקום הישן והחדש. ראו עמ (ב"ש) 119/08 פלוני נ' פלונית

(13.8.08), תמ"ש (קר') 7910/05 ג.ש. נ' ב.ע. (11.9.06), יש להתחשב בשאיפת ההורה העובר להתקרב למשפחת המוצא או להתקדם מבחינה מקצועית. ראו תמ"ש (י-ם) 20148/02 פלוני נ' אלמונית (5.9.10). יש להעמיד במבחן הביקורת את סדרי עדיפויותיו של ההורה המבקש לעבור עם הקטינים, כאשר השאלה המרכזית היא, היכן מוקמו צורכי הקטינים במסגרת סדר העדיפויות אל מול צורכי ההורה המבקש לעבור. ראו תמש (קר') 4212-12-09 פונית נ' פלוני (9.7.10)."

ראה גם פסק דינו המפורט והמעמיק של כב' השופט ניצן סילמן שניתן לאחרונה בתמ"ש (קריות) 10428-03-10 פלונית נ' אלמוני (פורסם בנבו). (סעיפים 24-26). בתמצית ייאמר כי על בית המשפט לקבוע הסדר המגשים במידה המרבית את זכות הילדים ליהנות ממסגרת יציבה כמו גם שמירה על קשר עם ההורה האחר. שומה על בית המשפט לבחון האם צורכי הילדים מצדיקים את העתקת מקום המגורים, האם יש בהעתקת המגורים כדי לפגוע במערכת היחסים בין האב לילדים והאם הפגיעה תהיה בדרגת חומרה שתביא לכך כי טובת הקטינים תועדף על פני רצונה של האם לשקם את חייה על ידי העתקת מקום מגוריה.

38. שמעתי את הצדדים, קראתי את טיעוניהם ואת חוות הדעת המקיפה וכעת עלי לקבל את ההחלטה אשר תהווה עבור הקטינים את "הרע במיעוטו". אומר כבר מיד, לא שוכנעתי כי יש בשינוי המצב הקיים, ובהעדפת זכותה של האם לשיקום והתפתחות, כדי לחזק את טובתם של הקטינים ויש ואם אבכר זכות זו של האם ייפגעו הקטינים באופן הרסני.

אל חוות דעת המומחה יש להתייחס כאל תמרור אזהרה, תמרור המזהיר מפני הסכנות הצפונות במעבר. בית המשפט בדעה כי כשם שעל ההורים להמנע (ו/או בהעדר הסכמה ביניהם יקבע בית המשפט), מהעברת קטינים לסביבה המסוכנת לבריאותם, למשל בהיותם חולי אסטמה, הרי שיש להימנע מהתרת מעבר שיש בו משום פגיעה בנפשותיהם הרכות. אין להקל ראש בחוסן הנפשי של הקטינים ובאמונה כי הם יסתגלו למעבר כמו לכל שינוי בחייהם. מדובר בקטינים שחוו פגיעה עם פירוק המשפחה ויש למנוע מהם פגיעה נוספת, העולה בבירור מחוות דעת המומחה. על כתפיהם הקטנות והרכות של הקטינים נשוא ההליך שבפני הוטל משא כבד, כעולה

מחוות הדעת הקטינים עדיין נושאים את המשא, כאשר מעבר מגורים בנקודת הזמן הנוכחית, לא רק שיותיר את המשא על גבם אלא יגבה מהם מחיר רגשי והתפתחותי שאותותיו יצרבו בהם.

39. לא ברור לי כיצד מתעלמת האם ממצאי המומחה וסבורה כי יש בחוות הדעת ממצאים התומכים ברצונה להעתיק את מקום מגוריה. התנהלותה זו של האם מצביעה על כך כי צורכיהם של הקטינים נסוגו מפני צורכיה היא. אכן המומחה קבע כי קשה לתת המלצה חד משמעית ואולם ממצאיו בעניין הנזק הצפוי לקטינים כתוצאה מהמעבר, יותר מחד משמעיים. המומחה ציין במפורש, כי על אף הצורך הבולט של האם והרצון שהיא מעוררת לעזור לה, הוא מתקשה להמליץ על תמיכה ברצונה להעתיק את מקום המגורים. בסיכום חוות הדעת מדגיש המומחה כי המחיר שישלמו הקטינים בגין המעבר עלול להיות משמעותי יותר מהרווח הטמון בו. והוסיף כי מנקודת מבט של צורכי הקטינים יש עדיפות לכך שהאם תעשה מאמץ, שהוא בוודאי לא פשוט, להמשיך ולבנות את חייה ב---, למצוא את המרחק המתאים עבורה מהאב ולהותיר על כנו את הקשר בין הילדים לאביהם. המומחה אף אינו שולל אפשרות בעתיד הקרוב בהתאם למידת הצלחת האם במאמציה, לשקול מחדש את בקשתה.

40. אינני מקבלת את טענת האם לפיה נפלו פגמים בחוות דעת המומחה וסבורני כי יש לקבלה על אף הקושי של המומחה לתת המלצה חד משמעית. כידוע עסקינן בדיני נפשות במרקם עדין של רגשות, מחשבות, תחושות ולא בנתונים מתמטיים שניתן לתת לגביהם חישוב מתמטי מדויק וחד משמעי. בדיקתו של המומחה המבוססת על אבחון של שני הקטינים, ושיחות אינטק עם ההורים הכוללות אבחון פסיכו דיאגנוסטי איננה בגדר מדע מדויק. כדברי המומחה, האבחון עוסק בניסיון להבין את עולמו הפנימי של הנבדק והבדיקה מחייבת זהירות רבה, כאשר יש בה משום כלי עזר משמעותי להבנת עולמו הפנימי של הנבדק ומתן סיוע לבית המשפט לקבל החלטה שיפוטית. קולם של הקטינים נשמע מבעד לחוות הדעת ובקולם הם מבקשים להמשיך ולקיים קשר קרוב, רציף, משמעותי ותומך עם שני הוריהם, קשר שהינו חיוני להתפתחותם הרגשית, קשר שבמידה וייגדע יגבה מהם מחיר כבד.

41. כן אינני מקבלת את טענת האם ולפיה יש לראות ברצונו של ל' לפתוח דף חדש בבית הספר משום הסכמה להעתקת מקום המגורים כמבוקש על ידי האם. מהחומר שהונח בפניי עלה, כי מצוקתו של הקטין בבית הספר הנוכחי בו הוא לומד נבעה בין היתר מהמתח הנפשי בו היה שרוי עקב רצון האם לבצע את המעבר והקונפליקט הבלתי פתור בין ההורים. אזכיר כי הקטין נשמע באמצעות המחלקה לשיתוף ילדים ביחידת הסיוע-תוכן השיחה חסוי אולם בית המשפט שיתף את הצדדים בהתרשמות ולפיה, הקטין שרוי בלחץ כבד מהסיטואציה בה העמידו אותו הוריו, הוא חש קרוע ביניהם וקבלת החלטה בעניין על ידו היא מעבר לכוחותיו. האם שבה ופנתה לבית המשפט בבקשה לראיין את הקטין שיביע באוזני בית המשפט את הסכמתו למעבר ואולם עו"סית יחידת הסיוע הבהירה, כי הקטין לא הביע את רצונו להיפגש עם השופטת ושבה והדגישה כי היא מתרשמת שעל הנער מופעלים לחצים שמזיקים למצבו הנפשי. המומחה מצא כי העתקת המגורים תגבה מל' מחיר נמוך יותר לעומת ע' ואולם הוא מדגיש כי עדיין מדובר במחיר גבוה נוכח הגיל בו הוא מצוי, גיל בו הוא מגבש את זהותו בכלל ואת זהותו המינית בפרט. לעניין יכולותיה של ע' להתמודד עם המעבר אין לי אלא לחזור ולהפנות לחוות הדעת המדוברת בעד עצמה.

42. מטענות האם התרשמתי לצערי כי היא איננה מייחסת חשיבות למקומו של האב בחיי הקטינים. לאם ביקורת על אופן הקשר של אב-ילדים, הקונפליקט בינה לבין האב אינו פתור וכדבריה התקשורת ביניהם מאוד לקויה והם אינם מצליחים להגיע לשיתוף פעולה הורי ביום יום. (ראה עמוד 20 שורות 3-6 ועמ' 25 שורות 17-12).

התרשמותי זו מחזקת את קביעתי כי יש למנוע את המעבר, מאחר והעדר שיתוף הפעולה בין ההורים ורמת הקונפליקט ביניהם יסכנו את המשך קיומו של הקשר בין האב לילדים, לאחר המעבר.

חיזוק נוסף למסקנתי זו עולה מממצאי המומחה בהתייחס לאב ולפיהם: **"חולשותיו מטילות סימן שאלה לגבי יכולתו לשמור לאורך זמן על קשר יציב, כאשר זה דורש השקעה מסיבית. ייתכן שמרחק הדורש השקעה בשמירת הקשר יגרום להתרופפות הדרגתית."**

מאידך, מדגיש המומחה כי הצורך של ע' בקשר קרוב עם האב הוא בין היתר בשל האופי הקרוב של הקשר שלה עם אמה, המחייב קשר נוסף מאזן

שיאפשר לה מרחב להתפתחות ולתהליכי נפרדות ויצירת עצמי אותנטי ועצמאי.

43. האם רואה את הקשר בין האב לקטינים כקשר דל, היא מבקשת לסכמו בשלושה מפגשים בתקופה של שבועיים ורומזת כי האב אינו מכיר את סדר יומם של הקטינים, את לימודיהם, את שמות המורים שלהם ומציינת, כי הוא אינו משתתף באירועים משמעותיים בפעילויותיהם.

מאידך הדגיש האב את מעורבותו בחיי הקטינים. את נכונותו לסייע ללי בלימודי מתמטיקה כשנזקק, על בסיס יומיומי במשך כשבועיים. זמינותו להסעת לי המאחר לביה"ס, זמינותו לעי עת נפגעה בביה"ס ושברה את ידה, כאשר האב הוא שהגיע לפנותה לקבלת טיפול רפואי. ראה עמ' 15 שורות 31-32, עמ' 16 שורות 1-4 ועמ' 18 שורות 3-6.

ממצאי המומחה מחזקים את התרשמותי כי קיים קשר חזק ומיטיב בין האב לילדיו. קשר שלדאבוני האם ממעיטה בעוצמתו ובחיוניותו לקטינים.

44. לעניין המחלוקת בין הצדדים אודות פרשנות סעיף 10 להסכם הגירושין. מבלי לקבוע איזו פרשנות עדיפה אבהיר, אין הסעיף יכול ללמד על הסכמה גורפת מראש של האב להעתקת מקום מגורים, כאשר הסעיף לא נוקב במילים "הסכמה" ו"העתקת מקום מגורים". למעלה מן הצורך אוסיף, כי אף לו הייתה ניתנת מראש הסכמה, הרי שזו כפופה לבחינת טובת הקטינים בנקודת הזמן הרלוונטית.

45. בית המשפט ער ואמפטי לרצונותיה של האם ואולם סבור כי אין להקריב על גבם את שלומם הרגשי של הקטינים. כן אציין כי ב"ווייתור" מצד האם בהמשך החיים ב--- אין כדי למנוע ממנה להמשיך ולהתפתח במקצועה כ---, כמו גם ב--- במסגרת פרויקט --- המתקיים גם בעיריית --- אף הביקורים ב---- בחיק המשפחה המורחבת ימשיכו להתקיים מדי סוף שבוע שני כאשר הקטינים יוכלו להמשיך וליהנות מהבילוי המשותף בחיק המשפחה המורחבת, מבלי לאבד את זכותם הטבעית לקיים קשר קרוב ורצוף עם אביהם.

46. מכל האמור לעיל, אני קובעת כי צו המניעה הזמני שניתן ביום 04.03.12, האוסר על האם להעביר את מקום מגורי הקטינים מהעיר ----, כמו גם לרשום אותם למסגרות חינוכיות מחוץ לעיר ---- יהפוך לצו קבוע.

בנסיבות ישא כל צד בהוצאותיו.

המזכירות תמציא פסק הדין לצדדים ותסגור התיקים.

ניתן היום, י"ז אב תשע"ג, י"ז בתמוז, 24 יולי 2013, בהעדר הצדדים.