

בתי המשפט**ב ד ל ת י י ס ס ג ו ר ו ת**

תמ"ש 23723-05

בית המשפט לענייני משפחה בירושלים

לפני: כבוד השופט פיליפ מרכוס

ה. ס.
ע"י ב"כ עו"ד מודחי אלרשק

התובעת

נגד

ר. ס.
ע"י ב"כ עו"ד רמי עותמאן

הנתבע

ס. ס.
ת. ס.בעניין
הקטינות

מיני-רציו:

* הכרעה לעניין משמורת קטינות. האב תושב ישראל, הקטינות רשומות כתושבות קבע ובת.ז של האב. האם היא תושבת האזור. בין היתר צוין, כי העדר מעמד חוקי של האם, אינו כשלעצמו טעם לקביעת משמורת קבועה בידי האב, כאשר המשמורת צריכה להיקבע על בסיס עקרון טובת הקטינות. מעמד האם יהיה רלבנטי רק אם יוכח שהעדרו פוגע בטובת הקטינות באופן בלתי הפיך במקרה הקונקרטי. דבר זה לא הוכח. בנסיבות נקבעה משמורת משותפת. לצרכים פורמאליים בלבד, "המשמורת" תהיה לאב, בשל העדר מעמד של האם.

* משפחה – משמורת קטינים – קביעתה

* משפחה – משמורת קטינים – הורים

* כשרות משפטית ואפורופסות – אפורופוס – הורים

* משפחה – משמורת קטינים – אפורופוס

* משפחה – משמורת קטינים – טובת הילד

* משפחה – משמורת קטינים – עקרון טובת הילד

* ראיות – מומחים – הסתמכות בית-המשפט עליהם

הכרעה לעניין משמורת קטינות (ילידות 2003 ו-2005 ולהלן- הקטינות). כל צד מבקש לקבוע את המשמורת על הקטינות אצלו. הצדדים נישאו זל"ז ב- 2001 בהתאם להסכם נישואין שנערך על פי דיני השריעה המוסלמיים והתגרשו בשנת 2007. האב תושב ישראל והקטינות רשומות כתושבות קבע ואף רשומות בתעודת הזהות של האב. האם היא תושבת האזור. בעקבות הפירוד, האב ביטל את הבקשה לאיחוד משפחות שהוגשה והאם הגישה בקשה למשרד הפנים להסדיר

את מעמדה אך טרם ניתנה החלטה. בתחילה המשמורת הזמנית ניתנה לאם ובהמשך המשמורת הועברה לאב. בהמשך, נקבעו הסדרי ראייה שוויוניים.

ביהמ"ש לענייני משפחה פסק כי:

יש הבדל משמעותי בין מושג המשמורת למושג האפוטרופסות. ההורים הם האפוטרופסים הטבעיים של הילדים. לגישת ביהמ"ש נכון לפרש את הוראות חוק הכשרות והאפוטרופסות, כך שההורות – האפוטרופסות הטבעית – היא משותפת: להורים החובה לגדל את הילד לטובתו. חובה זו הם חייבים להפעיל בדרך שמקדמת את הצרכים של הילד בכל עניין ועניין, ולהימנע מכל דבר הפוגע בילד. החובה היא משותפת לאב ולאם. משום כך אסור להורה לעשות דבר אשר מונע מההורה האחר למלא את תפקידו ולקיים את חיוביו. כל אחד מהם יכול להביע את עמדתו בעניין הנוגע לילד. בכל המקרים ניתן יהיה להגיע למילוי נכון של החובה הזו, תוך שמביאים בחשבון את טובת הילד, גם לטווח הקצר וגם לטווח הארוך, אם תוך חלוקת תפקידים וסמכויות החלטה בין ההורי, ואם בדרך אחרת.

בקשת האב לקבוע את האפוטרופסות המלאה על הקטינות בידו הרי זו שלילת אפוטרופסות האם, אשר אין לה יסוד חוקי מחוץ למקרים שבסעיף 27 בחוק הכשרות המשפטית, כאשר ברור כי המקרה דנן אינו בה בגדרם בשום דרך. בנסיבות המקרה דנן, לא הוכחו קיומן של נסיבות כבדות משקל ויוצאות דופן המצדיקות שלילת האפוטרופסות של האם, ואם אין סיבה חוקית לשלילת אפוטרופסות אין ביהמ"ש רשאי לעשות זאת.

תסקירי פקיד סעד מהווים מכשיר חשוב בו מסתייע בית-המשפט בבואו להכריע בשאלות הנוגעות לטובתו של הקטין, וככלל ביהמ"ש יאמץ את המלצת המומחים שאותם מינה, אלא אם כן קיימים טעמים נכבדים ובעלי משקל ממשי המצדיקים סטייה מאותה המלצה. במקרה דנן, פקידת הסעד אמנם המליצה לקבוע את המשמורת בידי האב. ואולם, לגישת ביהמ"ש, ישנם טעמים כבדי משקל לסטות מהמלצתה. זאת, הן מכיוון שחלק מהנימוקים כבר אינם רלוונטיים והן מכיוון שבחלק מהטענות ביהמ"ש סבור כי האחריות בעניין מוטלת על שני ההורים.

לכך יש להוסיף, בנוגע לטענות האב, בין היתר, כי העדר מעמד חוקי של האם, אינו כשלעצמו טעם לקביעת משמורת קבועה בידי האב, כאשר המשמורת צריכה להיקבע על בסיס עקרון טובת הקטינות. מעמד האם יהיה רלבנטי רק אם יוכח שהעדרו פוגע בטובת הקטינות באופן בלתי הפיך במקרה הקונקרטי. דבר זה לא הוכח. אכן בהעדר מעמד חוקי עלול להיות שינוי משמעותי בנסיבות, כי האם תאלץ לחזור לאזור ולא להישאר במקום בו גדלו הבנות. אך מזה שנים רבות האם נמצאת בישראל, והיא נוקטת בהליכים הנחוצים להנציה מצב זה. גם אין עדות שהעדר מעמד חוקי של האם פגע במילוי תפקידיה ההוריים הלכה למעשה. האב הוא זה אשר הפסיק את הליך איחוד המשפחות, דבר שמנע גם קבלת סיוע בנושא הביקורים. בכך מנע האב מאם בנותיו לרכוש מעמד כלשהו בישראל. בנסיבות אלה טענת האב, כי רק הוא מסוגל לתת לקטינות בטחון שהאם אינה מסוגלת לתת, היא טענה צינית ואינה בתום לב. האב אינו מפנים שחלק מהבטחון שהוא יכול וצריך להעניק לבנותיו הקטינות הוא שהן תוכלנה לעמוד בקשר רצוף, קבוע ותכוף עם האם.

לא יכולה להיות מחלוקת שישנה חשיבות רבה לדמות אם ראויה ומיטיבה עבור קטינות רכות בשנים – והאם היא מיטיבה וראויה לקטינות על פי קביעת פקידת הסעד. לכן ביהמ"ש מודאג מטענות האב כנגד האם שחלקם הגדול לא הוכח/נמצאו כקנטרניות, תפיסותיו אותה ועמדותיו כלפיה. טענות אלו חלחלו אל הקטינות וקיים חשש להתפתחות של ניכור הורי מצד הקטינות

כלפי האם בעטיו של האב, אם תקבע המשמורת הבלעדית של הקטינות בידי האב. הקניית משמורת בלעדית להורה אחד עלולה להתפרש על ידי הקטינות כשלילת דמותו של ההורה האחר, ויש להימנע מכך אלא במקרים חריגים ביותר.

התוצאה מן המקובץ לעיל היא, כי יש לדחות את עתירת האב לקבלת אפוסטרופסות בלעדית או משמורת חוקית בלעדית על הקטינות; מצד שני קביעת משמורת בלעדית על הקטינות אצל האם עשויה להתפרש על ידי האם כמתן לגיטימציה לפגיעה בהסדרי הקשר של האב עם הקטינות.

מאז חודש מרס 2010 הקטינות נמצאות דה פקטו בהסדר של הורות שוויונית או כמעט שוויונית, וזו טובת הקטינות גם לדעת הגורמים המקצועיים ואין מקום לשנות הסדר שמצליח להתקיים באופן סביר וזאת מן הטעם שכל שינוי עלול לערער את האיזון העדין שהושג בעמל רב.

לפיכך נקבע כי המשמורת הקבועה, מבחינת ההורות והאפוסטרופסות, על הקטינות תהיה לשני הצדדים; לצרכים פורמאליים בלבד, כגון הכרה כמשפחה חד הורית והטבות אחרות, ובענייני חינוך ובריאות, "המשמורת" תהיה לאב, בשל העדר מעמד של האם; הסדרי הקשר של הקטינות יהיו כפי שנקבע בהחלטה הקודמת, בהסדר של הורות שוויונית או כמעט שוויונית. על בסיס ההנחה שהאם תמשיך להתגורר ב.ע, או בסמיכות מקום, ולא באזורים A, B או C. האם לא תרשם את הבנות בתעודת הזהות הפלסטינית וכן לא תצא עם הקטינות לאזורים A, B או C, אלא בהסכמת האב מראש ובכתב.

פסק דין

1. א. עלי לפתוח בהתנצלות והסבר בדבר הזמן שחלף מאז הגשת הסיכומים ועד למתן פסק דין זה.

ב. כידוע, מאז חודש מרץ 2010 מופעלת בבית משפט זה תוכנת מחשב חדשה הנקראת "נט המשפט". התוכנה היתה אמורה להקל על בית המשפט ועל המתדיינים. לא רק שלא היתה הקלה: העבודה השיפוטית הפכה להיות מסורבלת יותר, בפרט במצב שיש בו מספר תיקים המתנהלים במקביל, לאור ריבוי הפעולות הדרושות משופט שמקודם נעשו על ידי מזכירה או קלדנית, ולאור תקלות מרובות ושכיחות במערכת ואיטיות המערכת בכלל. הדבר מתבטא בהפחתה משמעותית ביעילות ובתפוקה; משום כך לא תמיד ניתן להפיק פסק דין בזמן סביר.

2. א. לפני תביעה למשמורת מיום 3.4.08 שהגישה אשה, ה. ס. (להלן – האם), על בנותיה הקטינות ס. ס. ילידת ... 2003 ות. ס. ילידת ... 2005 (להלן- הקטינות), כנגד האב, ר. ס. (להלן – האב).

ב. האב הגיש מספר בקשות למתן החלטה לפיה המשמורת המשפטית

הפורמלית על הקטינות תהיה בידו כשהאחרונה שבהם הוגשה ביום

27.1.11.

ג. מפאת חשיבות הדברים, אני מוצא לפרט את השתלשלות העניינים, לרבות בתיקים קשורים ולרבות בכל הנוגע לתסקירי פקידת הסעד והמלצותיה. בשל כך שהאם אינה דוברת עברית ומאידך פקידת הסעד לסדרי דין הגב' נ., אינה דוברת ערבית, נעזרה פקידת הסעד בעו"ס מע., הגב' מ. גם פקידת הסעד וגם העו"ס חתומות על התסקירים והעדכונים שהוגשו לבית המשפט, והאמור בתסקירים ובהמלצות הוא משותף. מחמת הנוחות בלבד מיוחסים התסקירים וההמלצות לפקידת הסעד בלבד.

העובדות

3. א. האם והאב (להלן – הצדדים) נישאו זל"ז ביום ... 2001 בהתאם להסכם נישואין שנערך על פי דיני השריעה המוסלמיים.
- ב. מנישואי הצדדים נולדו הקטינות.
- ג. האב תושב ישראל והקטינות רשומות כתושבות קבע ואף רשומות בתעודת הזהות של האב. האם היא תושבת האזור.
- ד. הצדדים התגוררו יחד בע. עם בנותיהם בדירת אביו של האב (להלן - החם).
- ה. בשלב מסוים האב עזב את הדירה ועבר להתגורר אצל הוריו בקומה השניה. האם והקטינות נותרו להתגורר בדירת החם והתנהל הליך לפינוי האם מדירת החם (תמ"ש 23728/05).
- ו. הוגשה בקשה לאיחוד משפחות שלא הגיעה לידי אישור לאחר שהאב ביטל אותה (ע' 3 תסקיר מיום 4.12.07) והאם הגישה בקשה למשרד הפנים להסדיר את מעמדה אך טרם ניתנה החלטה.
- ז. הצדדים גרושים כאשר מעשה הגירושין האחרון היה בשנת 2007.

הליכים קודמים

4. א. ביום 16.10.05, הגיש האב תביעה למשמורת על הקטינות (תמ"ש 23720/05). טענות האב נסבו סביב החשש כי האם תוציא את הקטינות לשטחי הרשות הפלסטינית כפי שעשתה בעבר, דבר שימנע ממנו את האפשרות למלא את זכויותיו וחובותיו כלפי הקטינות. תביעה זו נמחקה מחמת חוסר מעש ביום 1.3.06.

ב. ביום 4.11.07, הגישה האם כנגד האב בקשה לצו הגנה לפי החוק למניעת אלימות במשפחה, התשנ"א-1991 (תמ"ש 23721/05).

ג. הצדדים הופנו ליחידת הסיוע שליד בית המשפט לענייני משפחה, אשר המליצה ביום 13.11.07 למנות פקיד סעד על מנת שזה יתן את המלצותיו בענין ההרחקה ומצב הקטינות, זאת גם לאור חששות האב כי הקטינות תלקחנה על ידי האם למשפחתה ברשות הפלסטינית.

ד. בתסקיר שהוגש ביום 4.12.07 במסגרת הבקשה לצו הגנה (תמ"ש 23721/05) נאמר על האם כך (ע' 2):

"ה. מבקשת לחיות עם הבנות לדבריה, ללא בעיות, בלי בית משפט ובלי סכסוכים... תוכניותיה הן לגדל את הבנות להתגורר עד תום השנה יולי 2008 בע. ולאחר מכן לעבור עם הבנות לרמאללה. ה. מודעת לכך שאב הבנות ישאר בע. ואומרת שתאפשר קשר רצוף עם הבנות. שואפת לקשר מסודר של האב עם בנותיו.

למרות הביקורת שמותחת ה. עליו, אומרת כי מכבדת אותו כאב לבנותיה ותעשה כל מה שיקבע בית המשפט בנושא הביקורים, ובאם יעזרו לה באשרות הכניסה, תדאג להביא הבנות לביקורים נרחבים של שישי שבת. מבקשת אף שתהיה החלטה שהאב יחזיר את הבנות.

בפגישה התרשמנו מה. כאם חמה לבנותיה, נגישה וערה לצרכיהן..."

באותו תסקיר נאמר על האב (ע' 3) כך:

"ר. מבקש את הבנות למשמורתו וחושב שיתאים עבודתו לצרכיהן. כמו כן לדבריו, המשפחה שלו תסייע לו. חושב שחשוב לבנות לשאת תעודת זהות כחולה ופה יקבלו טיפולי בריאות טובים יותר וכן לימודים. הוא כתושב ע. יכול יותר לסייע להן..."

התרשמנו, כי מבחינת הקשר היום יומי, ר. לא עושה מאמצים ניכרים כדי לפגוש את הבנות מידי יום ביומו. למרות הקרבה הפיזית, נראה שמרוחק מהן ומאמן, עסוק בחייו, בעבודתו ובענייניו.

ר. ביטל את הבקשה לאיחוד משפחות וכפי הנראה אינו סומך על האם שתאפשר לו קשר תקין עם הבנות באם תעבור להתגורר ברמאללה..."

ה. המלצות פקידת הסעד בתסקיר מיום 4.12.07 היו בין היתר, כי האם תגור עם שתי בנותיה בע.; המשך מגורים בנפרד של הצדדים; המשך איסור על האם להוציא את הבנות לרשות הפלסטינאית או מחוץ

לירושלים ללא הסכמה מראש ובכתב של האב או אישור של בית המשפט, וזאת עד לעזיבתה של האם לרמאללה, כפי שמתכנתת; האב ידאג לפנות זמן כדי לפגוש את בנותיו בבית אמו פעמיים בשבוע בימים קבועים ובשעות קבועות שיתואמו.

- ו. ביום 2.3.08 הוגש תסקיר משלים, ממנו עולה כי האם והקטינות היו אמורות לעבור לרמאללה בסוף חודש 6/08. כן עולה הסכמת האב למעבר ולמשמורת הקטינות אצל האם לפחות עד גיל 9, וזו גם היתה המלצת פקידת הסעד. יש לציין כי מהדו"ח עולה שביטול הבקשה לאיחוד משפחות על ידי האב עבור האם מנע גם אפשרות להסתייע ברשות הפלסטינאית והרשויות בישראל בעניין ביקורי הקטינות. פקידת הסעד ציינה, כי מעבר לרמאללה, בהעדר אישורי כניסה שבועיים לאם, יגרור הסלמה וחלילה ניתוק קשר בין האב לקטינות.
- ז. המלצות פקידת הסעד בתסקיר מיום 2.3.08 היו, שהאם והקטינות יתגוררו בע. עד סוף חודש יוני 2008, אז תעזוב האם עם הקטינות, דבר שהיה מוסכם על האב באם יתגרשו.
- ח. ביום 5.3.08 ניתנה החלטה בתמ"ש 23721/05 כדלקמן:

"ההליך מתנהל במסגרת בקשה לצו הגנה, אך ברור שבשלב זה יש לסגור את תמ"ש 23721/05; מי שמעוניין לעשות כן יגיש תביעת משמורת או ביקורים בערכאה המוסמכת. משום כך אין מקום שאתן תוקף של החלטה להמלצות פקידת הסעד או שאמשיך לקבל עדכונים, אלא אם ייפתח הליך חדש. התיק ייסגר".

- ט. בעקבות ההחלטה מיום 5.3.08 הגישה האם את התביעה הנוכחית למשמורת כפי שיפורט להלן.

תביעת המשמורת תמ"ש 23723/05

5. א. כאמור לעיל, ביום 3.4.08 הגישה האם תביעה למשמורת על הקטינות (תמ"ש 23723/05), זו התביעה שלפני. בד בבד עם הגשת התביעה הוגשה גם בקשה למשמורת זמנית (בש"א 52714/08). האם טענה, כי הצדדים חיים בפירוד והאב אינו דואג ואינו מתעניין בקטינות והיא ההורה המשמעותי (סעיפים 5, 6, 8, 10).

- ב. בכתב הגנתו טען האב כי (סעיף 9.3):

"הימצאות הילדים במשמורת התובעת מסכנת את שלמות גופם ונפשם... למבקשת אין מסוגלות הורית כלל ועיקר וכי בגין תכונותיה התנהגותה ואופי חייה,

מהווה המשך הימצאות הילדים במשמורת סכנה משמעותית לשלמות גופן ונפשן של הקטינות".

לכן ביקש האב (סעיף 12):

"...לדחות את התביעה ... ולהורות כי המשמורת הקבועה על הקטינים תהיה בידי הנתבע".

ג. בכתב ההגנה ציין האב, כי בעבר האם עברה להתגורר עם ... ברמאללה ללא התראה ובכך חטפה את הקטינות ומנעה ממנו את החובה והזכות לגדלן ויש חשש כי תחזור על מעשיה, כאשר המצב החברתי, הכלכלי, הביטחוני וכו' בשטחי הרשות הם כאלה (סעיפים 9.3, 9.5):

שאינם יכולים להוות בשום צורה ובשום אופן מקום שבו יוכלו הקטינות לגדול באופן טבעי, זאת לאחר שנולדו בירושלים והורגלו לחיות בה".

ד. אף כי לא הוגשה באופן פורמאלי תביעה שכנגד, רואה אני את טענותיו ועתירותיו של האב כתביעת משמורת מצידו לכל דבר.

ה. ביום 6.8.08 ניתנה החלטה בדבר משמורת זמנית על הקטינות אצל האם עד להחלטה אחרת.

ו. במסגרת תביעת המשמורת הגיש האב ביום 11.11.08 בקשה להסדרי ראייה ביום [\(בש"א 58746/08\)](#) בה הועלו טענות כנגד האם בדבר מניעת קשר בין האב לקטינות והסתה כנגד האב. בבקשה זו ביקש האב לקבוע הסדרי ראייה של לפחות 3 פעמים בשבוע.

ז. הסדרי הקשר שונו מעת לעת בהחלטות בית המשפט וניתנה גם החלטה האוסרת על האם להוציא את הבנות או מי מהן, בכל דרך שהיא, לשטחים שמכונים A, B, C, שברשות הפלסטינאית או בשליטה של הרשות הפלסטינאית.

6. א. ביום 25.11.08 הוגש תסקיר בתביעת המשמורת ובו נאמר לגבי האם כך:

"התרשמנו שה. נוקשה ברצונותיה ומתקשה להתגמש לטובת הבנות, באופן כזה שטוענת כלפי האב שצריך להתפנות אליהן בכל פעם שנוח לה שיבלו עם האב, או כאשר הבנות מבקשות. ה. אינה מעריכה את האב בכך שלמעשה מאפשר לה להתגורר בגפה עם הבנות בדירתם המשותפת וברכוש משפחתו ומאז שהסתיים "צו ההרחקה", התאפשר לו כבר לחזור אך מחמת כבודה לא עשה זאת ובחר להישאר בנפרד..."

- ב. בסיכום ובהמלצות פקידת הסעד מיום 25.11.08 נאמר, כי "במשפחה זו התרשמנו שנושא הסדרי הראיה חשוב ביותר..." ונקבעו ביקורים כפי בקשת האב: פעם בשבוע ביום ג' למשך שעה, ובסופי שבוע, גם ביום שישי וגם בשבת. ההמלצות קיבלו תוקף של החלטה בדיון ביום 26.11.08 ופקידת הסעד הוסמכה לקבוע הסדרי קשר בימי שישי או שבת. באותו מועד ניתן במסגרת תביעת המשמורת צו להגשת תסקיר נוסף בשל החשש למצבן של הקטינות החשופות למריבות בין ההורים, והחשש כי כל אחד מהצדדים מספר סיפור שונה מהסיפור של הזולת (החלטה בע' 2).
- ג. ביום 29.12.08 התקיים קד"מ ובו הועלו טענות מצד האם כנגד פקידת הסעד ולכן ביקשתי את תגובת פקידת הסעד לטענות.
- ד. ביום 4.1.09 הוגשה עמדת פקידת הסעד לטענות שונות שהעלתה האם כנגד התסקיר ועורכותיו. במסמך זה פקידת הסעד מוחה באופן נחרץ על הטענות המועלות כלפיה, ונטען כי האם לא מילאה אחר הסכמות בעניין הסדרי הראיה וביטלה ביקורים ברגע האחרון ומסיבות שלא מחייבות ביטול. עוד צוין במסמך זה, כי המציאות בה מתגוררים ההורים באותו בניין עלולה לסכן את שלומן הנפשי של הקטינות, שכן המצב אינו מאפשר לקיים כל החלטה בנושא הביקורים, ויש לחתור להפרדה.
7. א. ביום 16.2.09 הגיש האב כנגד האם בקשה לפי פקודת הביזיון בעניין הסדרי הקשר ([בש"א 51218/09](#)). הבקשה נדונה בדיון מיום 14.9.09 כפי שיפורט בהמשך.
- ב. ביום 26.2.09 הגישה האם בקשה "לחלוקת המשמורת בימי החגים והחופשות" ביחוד בפסחא ובחופשת האביב ([בש"א 51560/09](#)). האב לא התנגד עקרונית לבקשת האם אך ביקש לשנות את ההחלטה בעניין משמורת זמנית של הקטינות בידי האם ולקבוע כי המשמורת הזמנית משותפת.
- ג. ביום 10.5.09 הוגש תסקיר פקידת הסעד בקשר לבקשת האם לחלוקת המשמורת בימי החגים והחופשות כאשר היא עובדת. מהתסקיר עולה, כי האב התנגד לבקשה וביקש להשאיר את הסדרי הביקורים הקיימים, וזו גם היתה המלצת פקידת הסעד, שכן כל המלצה אחרת, בהעדר הסכמה, תישאר בגדר המלצה בלתי ישימה.
- ד. בדיון שהתקיים ביום 11.5.09 האם הודיעה, כי אין לה עניין בבקשה שכן חופשת הפסחא חלפה. גם האב ביקש למחוק את בקשתה.

ה. בדיון זה (ע' 8) חזר בו האב מהסכמתו שהאם והקטינות יעברו לרמאללה, אך הסכים לאפשרות של מעבר לכפר ... הקשור לירושלים, הנמצא באזור C מעבר למעבר קלנדיה, ושהעברת הקטינות לביקורים תעשה בבית חנינה. הסכמת האב נבעה מכך שלשיטתו המתגוררים שם אינם מאבדים את זכויות במוסד לביטוח לאומי או ביטוח בריאות ממלכתי.

8. א. התקיים דיון נוסף ביום 14.9.09 בו נדונו בין היתר תביעת המשמורת ובקשת האב לפי פקודת הביזיון (בש"א 51218/09). האם וב"כ באותה עת לא התייצבו לדיון ולכן ניתנה החלטה כדלקמן (ע' 31 בפרוטוקול):

"ואכן האם אינה משתפת פעולה עם ביהמ"ש. היא גם לא משתפת פעולה עם פקידי הסעד. בישיבה הקודמת ביום ב' תמוז תשס"ט 24.6.09 היא קיבלה את הפרוטוקול, שבו היא חויבה להודיע תוך 15 יום מי הוא עורך הדין אשר ייצג אותה, והיא לא הודיעה. משום כך, החלטתי ביום ב' אב תשס"ט 23.7.09 על קדם משפט ודיון בבקשות היום. כנראה ההודעה על ההחלטה האמורה נשלחה לעו"ד שריף אשר ייצג את האישה בעבר, וחזקה עליו שהוא הודיע לה אך בכל מקרה היה על האישה להתעניין, כאשר ההחלטה מיום ב' תמוז תשס"ט 24.6.09 הייתה כאמור בידיה. אי לכך אתן פסקי דין והחלטות בכל התיקים הפתוחים, אך פסקי דין יכנסו לתוקף בתום 15 יום מהיום, אם האישה לא תגיב ותסביר מדוע לא התייצבה היום. אבקש כי ב"כ האיש ידאג שעתק פרוטוקול זה יגיע לידיה במסירה אישית ביומיים הקרובים, וכי יוצג בפני תצהיר בעניין ההמצאה מיד לאחר ביצוע ההמצאה".

ב. בהתאם להחלטה לעיל, קבעתי ביום 14.9.09, במסגרת פסק דין בהעדר התייצבות, כי המשמורת על הקטינות תהיה בידי האב, והתעורר צורך להסדיר את הקשר של הקטינות עם האם. ולכן נקבע כך (ע' 34 בפרוטוקול):

"בעניין משמורת הבנות, הגעתי למסקנה, מתוך האמור בתסקירי הסעד, ומתוך חוסר שיתוף פעולה של האם וחוסר המעמד שלה בישראל, שמן הראוי שהבנות תעבורנה למשמורת האב אשר הוכיח כי הוא מסוגל לטפל בהן. אולם דבר זה לא יעשה בחיפזון, ויש צורך לקבוע את הסדרי הקשר בין האם לבנות בהתייחס למצב שבו היא עלולה להיות מפונה מהדירה בה היא גרה במחיצת האב והוריו. לכן, פקידת הסעד מתבקשת להזמין את הצדדים ולהודיע תוך 30 יום מהיום מה המלצותיה בעניין הקשר בין האם לבנות

לאחר המעבר. אם האם לא תשתף פעולה עם פקידת הסעד, על כך תודיע פקידת הסעד, ואקבע את המועד להעברת המשמורת והסדרי הקשר כפי שיהיו מתאימים בעיני בנסיבות העניין. [בש"א 51218/09](#), בקשת האב על פי פקודת ביזיון ביהמ"ש בנוגע להפרת הסדרי הקשר, לא מצאתי ממש בטיעוני האם. לכן כל עוד יש הסדרי קשר בין האב לבנות, על כל הפרה תשלם האם קנס לאוצר המדינה על סך 200 ₪ וכן פיצוי לאב על סך 200 ₪. בכך מסתיים ההליך על פי פקודת ביזיון ביהמ"ש, אולם אם תהיה הפרה חוזרת על אף הסנקציה שהוטלה ניתן יהיה להגיש בקשה חדשה ולבקש כי נסיבות התיק הנוכחי ילקחו בחשבון...".

ג. האב הגיש ביום 14.10.09 בקשה נוספת לפי פקודת הביזיון ([בש"א 57722/09](#)) בעניין הפרת הסדרי הקשר. הבקשה נקבעה לדיון במסגרת הליך ההוכחות ביום 3.12.09 ונקבע לגביה כך:

"כפי שדובר בדיון אני לא רואה צורך לדון בבקשות על פי פקודת ביזיון בית המשפט בשלב זה כי אני תקווה שעם הרוח החדשה ומעבר האם לדירה חדשה ניתן יהיה להגיע להסכמות כלליות בכל העניין".

9. א. ביום 26.10.09 הוגש תסקיר נוסף. תסקיר זה היה אמור להתייחס להסדר הקשר של האם עם הקטינות בעקבות פסק הדין מיום 14.9.09 שהקנה לאב משמורת על הקטינות, אך פקידת הסעד המליצה גם בעניין המשמורת. וכך נכתב:

"בנושא הסדרי הקשר: עדיין חלים שבושים וקיימת בידינו רשימת תאריכים בהם האם מנעה מהאב מלראות את בנותיו. על חלקם האב הגיש תלונה במשטרה, העתקים מתלונתו הועברו לעו"ס מ... כמו כן האב מעביר דיווח שוטף על שיבושים במפגשים והעו"ס מנהלת רישום לתאריכים, על חלקם לאם הסברים משלה.

עוד נכתב:

"בנושא מגורי האם בע. בדירת משפחת האב, לצערנו לא חלה כל התקדמות בעמדת האם. ... במהלך השיחה הממושכת עם האם לא העלתה כל הפנמה שדבקותה בקונפליקט עם משפחת האב כיום מהווה סכנה לשלומן הנפשי של הבנות. האם שקועה במאבק הישרדות מול רצונם העז של האב ומשפחתו להרחיקה מביתם, שם נתפסת כגורם מפריע שהשתלט על דירת בנם ולא מרפה. גם ניתוקי חשמל ומים לא משפיעים על המוטיבציה של האם להישאר עם הבנות בע. ולהיאחז בדירה".

מהתסקיר עולה עוד, כי האם מעלה טענות כנגד האב ותפקודו כלפי הקטינות וכן הועלו טענות כנגד משפחת האב. מאידך האב מבקש משמורת על הקטינות ודוחה כל מעבר של הקטינות עם האם; התרשמות פקידת הסעד היתה כי:

"התרשמנו, כי לאב יש כוחות לטפל בבנותיו ולהיות עבורן אב משמורן מייטיב, ומקדם קשוב לצרכיהן בהתאם לגילן ולהתפתחותן. האב יאפשר קשר מגן ושמור עם האם... האב לא יחבל בזכויותיה של האם להיות בקשר עם בנותיה....".

המלצות פקידת הסעד היו כדלקמן:

"... ההורים מנהלים קונפליקט קשה. המשפחה המורחבת משני הצדדים מעורבת מאוד. כיום האמצעים מחמירים. הבנות עדות וחוות ניתוק מים, חשמל, דבר הפוגע בחיי היום יום שלהן בבית עם אמן. אנו לא עדות לכל התקדמות בעמדת האם שאינה נרתעת מלהשתמש בבנות לניגוח האב וניצול מעמדה בבית הסבים. גם אפשרויות שהוצעו לה נדחו (כמו לשכור דירה חילופית באזור, בכפוף ליכולותיה החוקיות המוגבלות לשהות בארץ). האם פוסלת כל פרידה מבנותיה, אך לא מתגמשת בעמדותיה ונוקשותה מונעת ממנה להתקדם ומבנותיה לקבל בית חם ומתפקד באופן תקין. האב מבקש את חזקת הבנות וכשיר להיות עמן גם בשל כישוריו ההוריים וגם כשיר מבחינת תמיכה משפחתית. האב משתף פעולה עם רשויות הרווחה התורמות את חלקן המוסדי. להערכתנו, למרות גילן הצעיר של הבנות, מקומן להיות במשמורת האב. כאשר יודע היכן האם מתגוררת, יתאפשר להמליץ על הסדרי ראייה".

ב. ביום 23.11.09 הוגשה לתיק מטעם האב הודעת עו"ד עזמי מסאלחה ממנה עולה כדלקמן:

עו"ד מסאלחה מייצג את האם בבקשה לקבלת היתר שהייה או רשיון לישיבה בישראל מטעמים הומניטאריים; בשנת 2006 אושרה בקשת האם לקבלת מעמד שהייה בישראל והיא קיבלה היתר שהייה בשל היותה נשואה לאב; עקב הסכסוך המשפחתי נמנע האב מלשתף פעולה עם האם בעניין הארכת האשרה; עניינה של האם אמור להיות נדון בחודש ינואר 2010. צורף העתק מאישור מיום 22.3.07 לקבלת מעמד בישראל עבור תושב האזור שהוא בן משפחה של תושב ישראל וכן העתק מהיתר כניסה לישראל מיום 22.11.07 ועד ליום 22.3.08.

10. א. התיק היה קבוע להוכחות ליום 3.12.09. יום לפני הדיון, ביום 2.12.09 הגישה האם בקשה לביטול פסק הדין שניתן ביום 14.9.09 **(בש"א 59123/09)**.
- ב. משהגישה האם בקשה לביטול פסק הדין, ובהסכמת האב, ניתנה החלטה ביום 3.12.09 לפיה, פסק הדין יבוטל בכפוף לטענות האב לעניין הוצאות המשפט.
- ג. משבוטל פסק הדין שניתן בהעדר התייצבות, התקיים דיון הוכחות בתביעת המשמורת. הגב' מ., עו"ס העידה כי לדעתה היקף הסדרי הראייה של הקטינות עם כל אחד מההורים צריך להיות שוויוני, אם האם תתגורר בע. (ע' 16 משי' 8; ע' 17 שי' 9-6).
- ד. במהלך דיון ההוכחות עלתה גם האפשרות שהמשמורת הפורמלית תהיה בידי האב והצדדים נתבקשו לבדוק כיצד ישפיע הדבר על מעמדה של האם, אם בכלל, לרבות על האפשרות של קבלת היתר שהייה מטעמים הומניטאריים (ע' 22). בהתאם לכך ניתנה החלטה כי עו"ד עזמי מאסלחה, המייצג את אם בהליכים מול משרד הפנים, יתן חוות דעתו בשאלה האם עלולות להיות השלכות של קביעת המשמורת אצל האב או האם על הבקשה שלה ועל המעמד שלה בישראל. באותו דיון לא נקבעה משמורת קבועה אצל מי מההורים.
- ה. ביום 3.12.09 ניתן פסק דין בהסכמה נגד האם בתביעת החם לפינוי בתוך 30 יום **(תמ"ש 23728/05)**. בתחילת שנת 2010 שכרה האם דירה אחרת בע. ועברה להתגורר בה עם הקטינות.
- ו. ביום 3.2.10 הוגש תסקיר נוסף על ידי פקידת הסעד ובו עדכון כדלקמן:

"מצאנו לנכון לעדכן את כבוד בית המשפט כי האם עזבה את ביתה עם הבנות ושכרה דירה בע.. מביקור בית בביתה התרשמנו שהבית מצוייד היטב לכל הדרוש לבנות והאם מתנהלת בחופשיות ובאופן שקט בניהול הבית עם בנות. לאור העובדה שכעת לאם דיור משלה, לבנות שני בתים, האחד של האב והשני של האם, בתים מצויידים וחמים, להלן המלצותינו:

1. משמורת הבנות תהייה אצל אביהן.
2. האם תשתף את האב בנושא לימודי הבנות ולא תמנע ממנו גישה לחובותיהן במסגרות.
3. הסדרי הביקורים המוצעים להלן תקפים כל עוד האם מתגוררת בשכירות בע.. באם האם תעזוב את ע., יש לשנות את הסדרי הראייה. הצדדים יפנו לכבוד בית המשפט להסדר השינוי כחוק.
4. בחגים ובמועדים ינסו לשמור ההורים על סדר ההתראות וזאת בהתאם ללוח החגים.

5. האב מציע בזאת לקחת על עצמו את איסוף הבנות, לקיחתן והחזרתן לבית האם ולביתו בהתאם לזמני הביקורים.

הסדרי הראייה:

חלוקת הזמן בין ההורים תהיה שוויונית, כפי שהצענו בדיון שהתקיים בפני כבוד השופט. הבנות ישהו עם האב והאם לסירוגין בין שני הבתים.

שבוע א'

ביום ששי בשעה 13:00 בצהריים יעברו הבנות מבית האם לבית האב. בבית האב ישהו ששי שבת, א, ב, ג, ד, ה, ו. בשבת לאחר שבוע ישיב האב את הבנות לבית האם בשעה 11:00.

שבוע ב'

מיום שבת בשעה 11:00 ישהו הבנות בבית האם את השבת וימי השבוע: א, ב, ג, ד, ה, ו. בשבת בשעה 13:00 יגיע האב לאסוף את הבנות לביתו. בסבב להלן ינהלו ההורים את הסדרי הקשר עם הבנות.

באמצע השבוע:

ביום ג' יתקיים ביקור הבנות בבית בו אינן שוהות. הביקור יהיה בין השעות 17:00 – 19:00. האב ידאג להביאן לבית האם בשבועות שהן עמו ואף לקחתן בשבועות אשר שוהות בבית האם. ביקור זה נועד להקל על הבנות את פרק הזמן שאינן מבלות עם ההורה האחר ומזה זמן שרואות את האב בימי שלישי, כך שהן רגילות לכך. אנו שבות ומזכירות להורים לקיים תקשורת פונקציונאלית והכרחית שחשובה לאיכות החיים של הבנות ושלומן הריגשי ומקוות שבאופן הקשר המוצע, הבנות ישמחו בקשר עם הורים".

11. א. התקיים דיון נוסף ביום 21.3.10 ובו העלתה האם פעם נוספת טענות כנגד עורכות התסקיר וכן טענות לגבי היחס של האב לקטינות, לרבות אלימות, ולגבי טיפול לקוי בהן. מאידך, האב העלה טענה לפיה הקטינות רוצות להיות אצלו. ניתנה החלטה המורה לפקידת הסעד להתייחס לטענות האם כדלקמן:

"האם באמצעות בא כוחה מעלה שוב טענות בדבר שלמות תסקיר הסעד. פק"ס מתבקשת להשיב לטענות אלו, וכן להודיע אם בדעתה יש מקום שאפגוש את הבנות כדי שאתרשם מהן. כך תעשה תוך 21 יום מהיום. האם טוענת באמצעות בא כוחה טענות בדבר התעללות בבנות והזנחתן, על אירועים שהיו לפני חודשיים או קצת פחות. היא לא פנתה לבימ"ש בעניינים אלה וכנראה גם לא למשטרה, אולם, טענות כאלו יש להעלות בדרך של בקשה ותצהיר. משלא נעשה כן, אני נותן תוקף של החלטה בשלב זה להסדרים שבעמוד השני לתסקיר מיום יט שבט תש"ע, 4.3.10 [צ"ל יט שבט תש"ע 3.2.10 – 9.מ], המהווים

חלק בלתי נפרד מהחלטה זו. עו"ד מסאלחה נדרש להגיש לביהמ"ש עמדתו בענין השלכות קביעת משמורת על מעמדה של האם בישראל....".

ב. ביום 18.4.10 הוגש תסקיר משלים בהתאם להחלטה מיום 21.3.10. לצורך הכנת התסקיר המשלים נפגשה העו"ס עם הקטינות מבלי ליידע את האם מראש והאם הלינה על כך. צוין עוד, כי האם התלוננה בפני העו"ס פעם אחת, שהאב השיב את הקטינות מביקור חופשת החג עם כינים בראש. מתסקיר זה עולה, כי הקטינות במצב טוב ושהקטינה ש. אומרת שהיא רוצה להיות אצל האב בשישי שבת ובשאר השבוע רוצה להיות עם האם, אך העו"ס התרשמה שש. מושפעת מאוד מאמה ודבריה נאמרו תוך הסתייגות. הבת ת. אמרה כי היא אוהבת לישון אצל אבא גם באמצע שבוע וגם בסופי שבוע. פקידת הסעד שבה והמליצה על מבנה ביקורים כפי שהומלץ בתסקיר מיום 3.12.09 וחיוותה דעה נגד זימון הקטינות לפגישה עימי, שכן הדבר עלול ליצור בקרבן חששות מצד אחד, ומאידך הרגשה שהן לוקחות אחריות על הסכסוך בין הוריהן וזאת בגילן הצעיר. עוד נאמר כי:

"כיום, כאשר מתנהלים שני בתים, טובת הבנות שישלימו עם היותם של שני ההורים הורים מיטיבים וראויים לגדלם".

ג. ביום 2.5.10, ובהתחשב באמור בתסקיר המשלים, ניתנה החלטה הנותנת תוקף להמלצות.

ד. ביום 20.5.10 הגישה האם בקשה לביטול ההחלטה מיום 2.5.10 ותגובה להמלצות. נטען, כי פקידת הסעד לא התייחסה לתלונות האם נגד התנהגות האב בזמן הביקור אצלו; כי התסקיר המשלים חד צדדי לטובת האב שכן אין פירוט לגבי מצב הבנות אצל האם; והעו"ס הביעה ספקנות לגבי רצון הבת ש. בעניין הסדרי הביקורים. בתצהיר התומך בבקשה הועלו טענות נוספות מצד האם.

ה. ביום 21.5.10 הוריתי כי פקידת הסעד והמשיב יגיבו לטענות האם וביום 30.5.10 נשלחה תזכורת לעו"ד מסאלחה, שכן לא הוגשה כל הודעה מטעמו כאמור בהחלטה מיום 21.3.10 לעיל.

ו. ביום 7.6.10 הוגשה תגובת המשיב לבקשת המבקשת לביטול ההחלטה מיום 2.5.10. האב טען, כי אין לשנות את החלטת בית המשפט וביקש ליתן החלטה סופית בדבר משמורת הקטינות אצלו "לשם שמירה על טובת הבנות", בהתאם להמלצת פקידת הסעד,

ובשים לב שעו"ד מסאלחה לא הגיש עמדתו בעניין השלכות קביעת המשמורת על מעמדה של האם. לטענת האב יש לקבוע את המשמורת אצלו

"...לאור הסיכון העומד לבנות באשר לאמן, המבקשת, אין כל מעמד בישראל, ובאם משמורתן לא תיקבע להיות אצל אביהן, המשיב, אף מעמדן של הבנות בישראל יהיה בסיכון וכך גם זכויותיהן הסוציאליות".

ז. ביום 4.7.10 הוגש תסקיר משלים נוסף בהתאם להחלטה מיום 21.5.10. בתסקיר נבחנו טענות האם, ואף נאמר כי, בנושא ההגיינה והכינים שהאם מציינת, יתכן שהיתה בעיה כזו....". פקידת הסעד לא מצאה מקום הכרחי שכבוד בית המשפט יפגוש את הבנות וחזרה על המלצתה בעניין הסדרי הראיה מיום 3.2.10. עוד נאמר:

"התרשמנו שיש הפנמה של הבנות עם הסדרי הקשר בין בית האב והאם. הבנות מצליחות להפיק את המיטב בהשהותן שני הבתים. אי לכך אנו שבות וממליצות על המשך הסדר מתסקירנו הקודם מתאריך 3.2.10 שאימץ בכבוד בית המשפט".

ח. ביום 3.8.10 ניתנה החלטה כדלקמן:

"לתגובת האם עד סוף הפגרה. היא תצרף לתגובתה אישור עו"ד בדבר הליכי אישור שהותה בישראל וכן תתייחס להשלכות, אם יהיו, על מעמדה בישראל אם המשמורת הבלעדית תינתן לאב, על בסיס נתונים ואסמכתאות".

ט. ביום 23.8.10 הוגשה תגובת האם בה צוין, כי האם אינה אחראית להתנהלותו של עו"ד מסאלחה, אך תפעל לכך שיגיש הודעה לבית המשפט. לדבריה, היא הגישה בקשה למשרד הפנים, הבקשה נבדקת ולא נדחתה, ואין מקום ליתן החלטה במשמורת לפני החלטת משרד הפנים.

י. בתגובתה העלתה האם טענות לגבי הטיפול בקטינות אצל האב, לרבות בנושא ההגיינה שלהן. האם צרפה אישור רופא לגבי כנמת, וביקשה לקבוע כי המשמורת תהיה אצלה בטענה כי הדבר עולה עם הדין השרעי.

12. א. ביום 1.9.10 הגישה האם לבית המשפט העתק עמדתו של עו"ד מסאלחה.

ב. במכתבו של עו"ד מסאלחה מיום 15.8.10 נאמר כך:

"הנני מייצג את הנ"ל {המבקשת} בהליכים מול משרד הפנים במסגרת וועידה הומניטרית אשר הוקמה ע"י שר הפנים למקרים מיוחדים כגון המקרה הנ"ל. לצערי הרב עד יום זה לא הגיע מועד הדיון בבקשה הנ"ל לאור כמות הבקשות הרבות שהוגשו לאותה וועידה, ואשר מתייחסים למקרים דומים למקרה של מרשתי הנ"ל ביחד לזה שאותה וועידה מתכנסת לעיתים לא קרובות. לאחרונה {באמצע חודש אוגוסט} דיברתי עם מרכזת הוועידה בשם {ליטל} ואשר הודיעה לי כי בקרוב אולי בחודש ספטמבר-אוקטובר תיקבל זימון מרשתי הנ"ל להופיע בפני הוועידה. על פניו נראה שאין כל סיבה שבעולם שהנ"ל לא תיקבל היתר שהייה בישראל מאותם טעמי הומניטאריים ואשר מתייחסים לילדיה הקטינים".

- ג. ביום 2.9.10 הוגשה הודעה דחופה על ידי האם בדבר הגשת העתק מכתב משרד הפנים הנזכר במכתבו של עו"ד מסאלחה. בהודעה נתבקש בית המשפט ליתן החלטה בתביעת המשמורת.
- ד. ביקשתי את תגובת האב לאמור במכתבו של עו"ד מסאלחה. בתגובתו מיום 3.10.10 טוען האב, כי הועדה ההומניטארית (להלן – הועדה) שהוקמה על ידי שר הפנים בהתאם לסעיף 1א3 לחוק [האזרחות והכניסה לישראל](#) (הוראת שעה), התשס"ג-2003 איננה ועדה אשר נותנת מענה למקרים מיוחדים כמו המקרה של האם במקרה בו עסקינן. נהפוך הוא. לטענת האב, החוק קובע במפורש בסעיף 1א3(ה)(1) כי העובדה שבן משפחתו של מבקש ההיתר או הרישיון, השוהה כדין בישראל הוא בן זוגו או כי לבני הזוג ילדים משותפים, לא תהווה כשלעצמה טעם הומניטרי מיוחד. לכן במקרה דנן בו הצדדים אינם בני זוג, אין לעובדת קיומם של ילדים משותפים – הקטינות – כדי להוות כשלעצמם טעם הומניטרי מיוחד. לכן יש להניח כי האם תתקשה לשכנע את הועדה ההומניטארית כי קיימים טעמים מיוחדים המצדיקים מתן אישור שהייה לאם בישראל.
- ה. עוד טוען האב, כי כלל לא ברור מתי יעלה עניינה של האם בפני הועדה, בשים לב לכך שהיא מתכנסת אחת לשבועיים ומונחות בפניה בקשות רבות. לדבריו, הקטינות מצויות בסכנה מתמדת בשל כך שלאם אין מעמד בישראל ובשל כך שהמשמורת עליהן לא נקבעת בידיו. עוד נטען כי מכתבו של עו"ד מסאלחה אינו ממלא אחר החלטת בית המשפט שכן המכתב אינו כולל התייחסות לטעמים הקבועים בחוק למתן היתר או לפרקטיקה הנהוגה בפועל והוא לא נדרש להשלכות האפשריות של קביעת המשמורת אצל האב.

בנסיבות אלה אין זה סביר להשהות את מתן ההחלטה בדבר משמורת הקטינות. במסמך נפרד שהגיש האיש הוא מעלה טענות קשות כנגד תפקודה על שהאם.

ו. ביום 31.10.10 ניתנה החלטה כדלקמן לתגובת האב:

"לתגובת עו"ד עזמי מסאלחה (כולל עדכון בדבר החלטות/דיונים/מועדי דיונים בועדה) והמשיבה תוך 21 יום מהיום".

ז. ביום 12.12.10 הגיש האב בקשה למתן החלטה סופית בעניין משמורת הקטינות אצלו. צויין כי עו"ד מסאלחה והאם לא הגיבו בהתאם להחלטת בית המשפט מיום 31.10.10.

ח. עיון בתיק האלקטרוני מעלה, כי החלטת בית המשפט מיום 31.10.10 נשלחה לעו"ד מסאלחה ביום 1.11.10 אך על פי רישומי המחשב דבר הדואר "לא נדרש", דהיינו, לא בוצעה המצאה של ההחלטה לעו"ד מסאלחה. ההחלטה נשלחה לב"כ האם ביום 2.11.10 ועל פי רישומי המחשב אין פרטים לגבי מצב המסירה ולא ניתן לדעת אם בוצעה המצאה.

ט. עו"ד מסאלחה הגיש חוות דעת ביום 15.8.10 כמפורט לעיל, וככל שהאב סבור כי יש באמור בה בעיתיות, היה בידי האב להביא חוות דעת מטעמו על ידי מומחה הבקיא בתחום או לבקש לחקור את עו"ד מסאלחה. האב לא עשה כן.

י. בנסיבות אלה אין לומר שמדובר במחדל של עו"ד מסאלחה או של האם. יחד עם זאת, לא מצאתי לנכון לעכב את מתן פסק דיני בעניין משמורת הקטינות לפרק זמן נוסף עד לקבלת תגובתם של עו"ד מסאלחה ושל האם, וזאת מן הטעם שהנני סבור שניתן ליתן פסק דין בתיק, לטובת הקטינות, גם ללא התגובות.

אפוסטרופסות ומשמורת - המסגרת הנורמטיבית

13. א. נהוג לבחון ענייני משמורת על בסיס הצורך לדון בטובת הילדים.
- ב. לאורך השנים השתרשה ההלכה לפיה יש לפרש את המונח "טובת הילד" כשיקול מנחה, אשר יש בו אף להוות את השיקול המכריע בסוגיות העומדות בפני בית-המשפט.
- ג. בשורה ארוכה של פסקי דין נקבע כי המונח "טובת הילד" הנו מונח עמום ורחב אשר מתמלא בתוכן על ידי פרשנותו של בית-המשפט. כך נקבע בע"א 2266/93 פלוני נ' פלוני פ"ד מט(1) 221, ע' 247:

"שופטים שונים – ואין צריך לומר דיינים בבית הדין הדתי לעומת שופטים אזרחיים- עשויים לעצב את מושג טובת הילד לפי ערכים שונים. טובת הילד איננה עובדה מוסכמת ומקובלת על הכל, ויתכנו לגביה גישות ערכיות שונות..."

ד. תסקירי פקיד סעד מהווים מכשיר חשוב בו מסתייע בית-המשפט בבואו להכריע בשאלות הנוגעות לטובתו של הקטין, וככלל בית המשפט יאמץ את המלצת המומחים שאותם מינה, אלא אם כן קיימים טעמים נכבדים ובעלי משקל ממשי המצדיקים סטייה מאותה המלצה: ע"מ 9358/04 פלונית נ' פלוני (לא פורסם, [פורסם בנבו], ניתן ביום 2.5.05).

14. א. כבר מתחילת החקיקה במדינה, בחוק שיווי זכויות אישה התשי"א - 1951, נקבע שההורים שווים באפוטרופסותם (ראה סעיפים 3 (א) ו- (ב) שם), והדבר מובלט בחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב -1962 (להלן – חוק הכשרות המשפטית). **כיצד, אם כן, ניתן לומר שהזכות המבוססת על עמדתו של האב עדיפה על פני הזכות המבוססת על עמדתה של האם, או להפך?**

ב. בנוגע לילדים המבנה החקיקתי אכן מדבר על זכויות, אך הדגש הוא על חובות. על פי סעיף 14 לחוק הכשרות המשפטית:

"מעמד ההורים

14. ההורים הם האפוטרופסים הטבעיים של הילדים.

תפקידי ההורים

15. אפוטרופסות ההורים כוללת את החובה והזכות לדאוג לצרכי הקטין, לרבות חינוכו, לימודיו, הכשרתו לעבודה ולמשלוח יד בעבודתו, וכן שמירת נכסיו, ניהולם ופיתוחם; וצמודה לה הרשות להחזיק בקטין ולקבוע את מקום מגוריו, והסמכות לייצגו.

...

קנה מידה לחובת ההורים

17. באפוטרופסותם לקטין חייבים ההורים לדאוג לטובת הקטין כדרך שהורים מסורים היו נוהגים בנסיבות העניין.

שיתוף בין ההורים

18. בכל עניין הנתון לאפוטרופסותם חייבים ההורים לפעול תוך כדי הסכמה; "... (ההדגשות שלי, פ.מ)

- ג. אכן סעיף 15 לחוק מתייחס לזכות וחובה, אך כפי שנאמר בע.א. 212/85 פלוניס נ' אלמונים פד"יי ל"ט (4) 312: "הזכות שיש להורים בחינוך, בלימוד ובכל ענייני האפוטרופסות היא הזכות למלא את חובתם כאפוטרופסים כלפי ילדיהם - משמע - הזכות שהמדינה ואחרים לא יתערבו במילוי החובה על ידיהם". (הדגשה שלי פ.מ.). לפי גישה זו, אין מדובר בזכות טהורה אלא בחסינות מפני התערבות חיצונית של פעולות האפוטרופסות הנעשות לטובת הקטין ע"י ההורים האפוטרופסים הטבעיים המשותפים.
- ד. במקום להיכנס לדיאלקטיקה של איזונים בין זכויות שונות, אשר תוצאתם היא מתן כוח יתר לזכות זו או אחרת תוך פגיעה בבעלי הזכות האחרים, נכון יהיה לדעתי לפרש את הוראות החוק כך כי ההורות היא משותפת:

* להורים החובה לגדל את הילד לטובתו.

* חובה זו הם חייבים להפעיל בדרך שמקדמת את הצרכים של הילד בכל עניין ועניין, ולהימנע מכל דבר הפוגע בילד.

* החובה היא משותפת לאב ולאם.

* משום כך אסור להורה לעשות דבר אשר מונע מהורה האחר למלא את תפקידו ולקיים את חיוביו.

* כל אחד מהם יכול להביע את עמדתו בעניין הנוגע לילד.

* בכל המקרים ניתן יהיה להגיע למילוי נכון של החובה הזו, תוך שמביאים בחשבון את טובת הילד, גם לטווח הקצר וגם לטווח הארוך, אם תוך חלוקת תפקידים וסמכויות החלטה בין ההורי, ואם בדרך אחרת.

- ה. מנקודת מבטן של הבנות, אין משמעות למושגים של "אפוטרופסות", "משמורת" או אפילו "הסדרי ראייה". מה שחשוב להן הוא שיש הרגשה ששני ההורים אוהבים אותן; ששניהם נותנים להן בית חם ויחס טוב; שההורים מחליטים החלטות במשותף לטובתן; וכי כל

- הורה מכבד את השני ככל שמדובר במילוי תפקידו ההורי; כי כאמור, ההורות היא משותפת.
- ו. מטעמים אלה, אין מקום למושגים כמו "משמורת משותפת" (אשר אינה מוסיפה על האפוטרופסות הטבעית המשותפת, על פי הסעיפים המצוטטים לעיל [בחוק הכשרות המשפטית](#)) או הסדרי ראייה "שוויוניים" (שכל משמעותו מילוי תפקידי ההורים, מבחינת מתן קורת גג, בהתאם לחלוקה שמיטיבה עם הקטינות).
- ז. יחד עם זאת, יש בהקשרים משפטיים ופורמליים, נפקות למונח "משמורת" והדבר מובלט בהליך זה, כאשר שלילית משמורת מהאם, עלולה, כך היא טוענת, לשלול ממנו את האפשרות לקיים את חובותיה כלפי הבנות; הרי אם בגלל קביעה כזו היא לא תוכל עוד להישאר בירושלים, עלול להתמוטט הקשר שלה עם הבנות ומידת השיתוף שלה בהחלטות לגביהן.

דיון

15. א. כאמור, האם הגישה תביעת משמורת על הקטינות והיא מבקשת לקבוע את המשמורת על הקטינות בידה.
- ב. מאידך, האב מבקש לקבוע את משמורת ואפוטרופסות הקטינות אצלו. האב התייחס לאפוטרופסות ולמשמורת בערבוביה, כאילו חד הם.
- ג. בבקשתו מיום 28.7.10 טען האב כך (סעיף 4 ו-5):
- "...במידה והאפוטרופסות המלאה על הבנות לא תוענק למבקש תוכל המשיבה לרשום את הבנות בתעודת הזהות הפלסטינית שלה וכתוצאה מפעולה זו תשלל מהבנות התושבות הישראלית שלהן.
- עוד יצויין, כי במצב הנוכחי בו האפוטרופסות המלאה של הבנות טרם ניתנה למבקש, כלל לא ניתן לבצע כל פעולה הנוגעת לבנות בגופים שונים כגון משרד הפנים שכן היות ולמבקש אין את המשמורת המלאה על הבנות זקוק הוא לאישור המשיבה על כל פעולה....".
- ד. אבל כפי שהראתי לעיל, יש הבדל משמעותי בין מושג המשמורת למושג האפוטרופסות.
- ה. לגופו של עניין, בקשת האב לקבוע את האפוטרופסות המלאה על הקטינות בידו הרי זו שלילת אפוטרופסות האם, אשר אין לה יסוד חוקי מחוץ למקרים שבסעיף 27 [בחוק הכשרות המשפטית](#), כאשר ברור כי המקרה דן אינו בה בגדרם בשום דרך. בנסיבות המקרה

דנן, לא הוכחו קיומן של נסיבות כבדות משקל ויוצאות דופן המצדיקות שלילת האפוטרופסות של האם, ואם אין סיבה חוקית לשלילת אפוטרופסות אין בית המשפט רשאי לעשות זאת.

ו. יתר על כן, טענות האב בעניין האפוטרופסות תמוהות בהתחשב בהחלטתי מיום 3.12.09 לפיה (עי' 31 ש' 20-22):

"... האפוטרופסות נשארת משותפת ככל שמדובר באחריות של ההורים לדאוג לבנות בעניינים רפואיים, בעניינים חינוכיים ובכל הענפים האחרים שבחיים".

וראה גם הדברים שנאמרו על ידי בית משפט זה גם במקום אחר (עי' 20 ש' 8-10).

העלאת העניין מחדש על ידי האב יקבל משקל כנגד טענות האב לעניין פסיקת הוצאות משפט כנגד האם.

ז. גם אם ייאמר כי פקידת הסעד לא חזרה בה מהמלצותיה בעניין משמורת בידי האב – ואיני סבור שכך הדבר – ישנם טעמים כבדי משקל לסטות מהמלצתה כפי שיפורט בהמשך.

ח. לאור כל האמור לעיל, נדחית עתירתו של האב כי הוא יקבל את האפוטרופסות המלאה על הקטינות, וכי תישלל אפוטרופסות של האם.

יחסי הצדדים והקטינות

16. א. כאמור, כל צד מבקש לקבוע את המשמורת על הקטינות אצלו.
- ב. אני מקבל את טענת האם כי היא שימשה בעבר כהורה המשמעותי עבור הקטינות (תגובתה מיום 23.8.10). התרשמתי כי כך היה הדבר עד לפירוד הצדדים בשנת 2007 ולמעשה עד למועד הגשת התביעה על ידה, דהיינו, עד שהבת הגדולה היתה כבת חמש וחצי והבת הקטנה היתה כבת שלוש וחצי.
- ג. זו גם היתה התרשמות פקידת הסעד, אשר התרשמה כי האב היה מרוחק מהקטינות ומאמן ועסוק בחייו בעבודתו ובענייניו (עי' 3 תסקיר מיום 4.12.07) ולאור המלצותיה כי האב צריך להקדיש זמן רב יותר לקטינות.
- ד. הדברים עולים גם מדברי האב בתגובתו מיום 3.10.10 (ס' 19):

"כי החל מהחודשים האחרונים, לאחר שהוחלו הסדרי הראייה החדשים לפיהם הבנות שוהות בחזקתו, בגידולו ובטיפולו של המבקש במשך מחצית מהזמן, דבר אשר נמנע מהמבקש החל מהפירוד בין הצדדים בשלהי 2007, המבקש נחשף לעולם מופלא – הגידול, הטיפול, והחינוך של בנותיו

הקטנות. המבקש רואה בגידול הבנות, חינוכן דאגה למצבן הבריאותי והשתתפות הפעילה בכל הקשור אליהן, כתענוג וכחוויה אשר אין הוא מוכן לוותר עליהם".

ה. ככל שנקף הזמן, אך בעיקר מיום 3.2.10 המועד בו ניתן תוקף להסדרי הראיה השוויונים בין הצדדים כאמור בתסקיר (להלן – הסדרי ראיה שוויוניים). 21.3.10, החל האב לתפוס מקום חשוב יותר ומשמעותי יותר בחייהן של הקטינות.

ו. על שינוי זה מוצא בית המשפט שיש לשבח את הצדדים שניהם. את האב יש לשבח על כך שהצליח באמצעות התמדתו, להפוך לדמות משמעותית בחייהן של הקטינות. את האם יש לשבח על כך שמילאה אחר החלטת בית המשפט ולא הרחיקה את הקטינות לשטחי הרשות הפלסטינית, ולא הסיתה את הקטינות כנגד האב, דבר שאיפשר לקטינות לזכות בקשר חשוב ומשמעותי עם אביהן ועם משפחתן המורחבת. אין ספק כי המרוויחות העיקריות מהתפתחות זו הן הקטינות.

ז. באמרי זאת לא נעלמו מעיני השיבושים מעת לעת בהסדרי הקשר בין האב לקטינות שנגרמו בעטיה של האם. אירועים אלה הם כשלעצמם חמורים, שכן יש בהם מסר שלילי מצד האם לקטינות כנגד האב ויש ליתן להם משקל בעת קביעת המשמורת הקבועה. אולם, נראה כי האירועים הללו לא היו כל כך תכופים או משמעותיים, והראיה לכך היא שהאב לא הגיש עד היום בקשה נוספת לפי פקודת הביזיון, ובפועל מתקיימים הסדרי ראיה רחבים למדי בין האב לקטינות עד כדי הסדרי ראיה שוויוניים או כמעט שוויוניים. כמו כן יש לזכור, כי גם לאם היו תלונות רבות כנגד האב, ביחוד בתקופה הראשונה, וגם היא דיווחה על הפרת זכויות הביקור שלה כפי שהעידה הגב' מ. (פרוטוקול מיום 19.5.09 ע' 8 ש' 3, ש' 18 וש' 22-23; ע' 4 ש' 6).

המלצות פקידת הסעד בעניין המשמורת

17. א. בעבר השתמע כי פקידת הסעד המליצה כי המשמורת על הקטינות תהיה בידי האם (ע' 3 תסקיר מיום 2.3.08), אך לאחר מכן ניתנה המלצה לפיה המשמורת על הקטינות תהיה אצל האב (תסקירים מיום 26.10.09 ומיום 3.2.10).
- ב. האב טוען, כי יש ליתן לו את המשמורת על הקטינות שכן זו המלצת פקידת הסעד.

ג. לאחר שעיינתי בתסקירי פקידת הסעד הנני קובע, כי יש לדחות את טענת האב בעניין זה. אמנם בעבר, וכאמור לעיל, היתה המלצה של פקידת הסעד שהמשמורת על הקטינות תהיה בידו, ואולם בתסקיר מיום 18.4.10 נכתב כך (ע' 2 בסיפא):

"כיום, כאשר מתנהלים שני בתים, טובת הבנות שישלימו עם היותם של שני ההורים הורים מיטיבים וראויים לגדלם".

ד. אמנם פקידת הסעד לא חזרה בה במפורש מהמלצתה בעניין משמורת הקטינות אצל האב, ואף האם הבינה כעולה מהאמור בתגובותיה כי ההמלצה על משמורת אצל האב נותרה על כנה, אך סבורני כי דבריה של פקידת הסעד מדברים בעד עצמם.

ה. לאור האמור לעיל, אני דוחה את טענת האב, כי פקידת הסעד המליצה באופן סופי ומוחלט על המשמורת אצלו. המלצה מעין זו היתה קיימת בעבר, אך מאז נתנה פקידת הסעד שני תסקירים נוספים, האחד מיום 18.4.10 והשני מיום 4.7.10, ובשניהם אין למצוא חזרה עליה.

18. א. משבוטל בהסכמה פסק הדין למשמורת הקטינות אצל האב ביום 3.12.09, אני מוצא, מעבר לנדרש, להדרש לנימוקי פקידת הסעד בתסקירה (מיום 26.10.09 ו-3.2.10) אשר הביאו אותה להמליץ כי המשמורת על הקטינות תהיה בידי האב.

ראשית, פקידת הסעד ציינה את השיבושים בהסדרי הראייה, אליהם התייחסתי כבר לעיל.

שנית, פקידת הסעד סברה, כי דבקותה של האם בקונפליקט עם משפחת האב ובדירת משפחת האב מהווה סכנה לשלומן הנפשי של הקטינות, שכן המגורים הקרובים פוגעים בהסדרי הקשר והקטינות חוות קונפליקט קשה לרבות ניתוקי חשמל ומים. משעזבה האם את בית משפחת האב כבר בסוף 2009 או תחילת 2010 נימוק זה אינו מתקיים עוד, מה גם שהפגיעות שהקטינות חוו בחיי היום יום בשל ניתוקי מים וחשמל, נגרמו ממעשים מכוונים של האב או מי ממשפחתו. לכן אין להטיל את מלוא האחריות בנושא על כתפי האם. ברור שהסכסוך בין החם לבין האם הוא חלק מהסכסוך בין האם לאב (ראה פסק דין [בתמ"ש 23728/05](#) מיום 3.12.09 ע' 7 ש' 21-22).

ב. שלישית, המלצת פקידת הסעד לקביעת המשמורת אצל האב התבסס על התרשמותה כי:

"... האב יאפשר קשר מגן ושמור עם האם, זאת בכפוף להסכמים אשר יגיעו ההורים באשר להסדרי הראייה. ... האב לא יחבל בזכויותיה של האם להיות בקשר עם בנותיה, ושוב כל זאת, בכפוף לסידורים מתאימים לאחר מעבר האם".

טענות האב כלפי האם

19. מפאת חשיבות הדברים אתיחס בפירוט לטענות האב כנגד האם ולעמדתיו כלפיה:

א. העדר מעמד חוקי של האם

האב טען, כי בשל העדר מעמד חוקי לאם בישראל יש לקבוע את המשמורת על הקטינות בידו (בקשתו מיום 28.7.10 ותגובתו מיום 3.10.10). טענה זו יש לדחות. העדר מעמד חוקי אינו כשלעצמו טעם לקביעת משמורת קבועה בידי האב, כאשר המשמורת צריכה להקבע על בסיס עקרון טובת הקטינות. מעמד האם יהיה רלבנטי רק אם יוכח שהעדרו פוגע בטובת הקטינות באופן בלתי הפיך במקרה הקונקרטי. דבר זה לא הוכח. אכן בהעדר מעמד חוקי עלול להיות שינוי משמעותי בנסיבות, כי האם תאלץ לחזור לאזור ולא להשאר במקום בו גדלו הבנות. אך מזה שנים רבות האם נמצאת בישראל, והיא נוקטת בהליכים הנחוצים להנציח מצב זה. גם אין עדות שהעדר מעמד חוקי של האם פגע במילוי תפקידיה ההוריים הלכה למעשה.

האב הודה בפני פקידת הסעד כי הוא זה אשר הפסיק את הליך איחוד המשפחות, דבר שמנע גם קבלת סיוע בנושא הביקורים. בכך מנע האב מאם בנותיו לרכוש מעמד כלשהו בישראל. בנסיבות אלה טענת האב, כי רק הוא מסוגל לתת לקטינות בטחון שהאם אינה מסוגלת לתת, היא טענה צינית ואינה בתום לב. האב אינו מפנים שחלק מהבטחון שהוא יכול וצריך להעניק לבנותיו הקטינות הוא שהן תוכלנה לעמוד בקשר רצוף, קבוע ותכוף עם האם.

ב. גירוש האם מישראל

טענת האב היא בנושא זה היא, כי אם תגורש האם מישראל והמשמורת על הקטינות תהיה בידי האם, הן תגורשנה עימה. עוד טוען האב, כי לאם אין דבר הקושר אותה למדינת ישראל מלבד הימצאות הקטינות כאן, וקיים סיכון ממשי האם תיקח את הקטינות ותעבור איתן לשטחי הרשות הפלסטינית (תגובתו מיום 3.10.10).

אין לקבל טענה זו כבסיס לשלילת המשמורת על הקטינות מהאם. ראשית, לא ידוע אם האם תגורש מישראל ומדובר בעת הזו בספקולציה. האם הגישה בקשה לרשויות והבקשה טרם נדונה. שנית, גם אם האם תגורש מישראל אין ודאות כי תיטול את הקטינות עימה. מכל מקום, עם או בלי קביעת משמורת על הקטינות יכולה היתה האם להעביר את הקטינות לרשות הפלסטינית, אך מאז תחילת ההליכים בפני היא לא עשתה כן. האם הצהירה כי לא היתה לה כוונה בעבר ואין לה כוונה בעתיד להעביר את הקטינות לשטח הרשות הפלסטינית או לרשום אותן בתעודת הזהות הפלסטינית שלה (תגובתה מיום 23.8.10). גם מצאתי קושי בטענת האב, כי לבד מהקטינות אין לאם דבר בישראל, דבר המרמז על כך שהמצאות הקטינות כאן מהווה דבר זניח ושולי לאם. האם עובדת ... בישראל, ומשלמת מחירים אישיים בכך שהקשר שלה עם משפחתה המורחבת מצומצם.

ג. אישור האם לפעולות בעניין של הקטינות

טענה אחרת שהעלה האב היא, כי הוא נזקק לאישור האם בכל פעולה המתבקשת בעניין של הקטינות, אולם אף אם האם תיתן אישור אין בו כל נפקות בשל כל שאין לאם מעמד. כפי שכבר בואר לעיל, האב זקוק לאישור האם לגבי כל פעולה משמעותית בענייני בריאות, רפואה, חינוך וקביעת מקום מגורים של הקטינות, וזאת משום שהאם היא האפוטרופא הטבעית והחוקית של הקטינות כמו האב, וזאת אף אם יוכרז הוא משמורן, וכן להיפך, אם תוכרז האם כמשמורנית.

כמו כן, לא הוכחה טענת האב שלאישור האם לגבי הקטינות אין נפקות. המדובר בטענה בעלמא ויש לדחותה. לא ברור כלל על מה מדובר. האב מעולם לא פנה לבית משפט זה בבקשה כלשהיא לקבלת אישור שהאם מסרבת או אינה יכולה לתת. באופן דומה, גם לא ברור איזה "נזק" או "סיכון" ייגרם לקטינות ואיזה עניינים הנוגעים לקטינות "תקועים" בגלל העובדה שלאם אין מעמד בישראל. לא נטען ולא הוכח כי הקטינות אינן זכאיות או יכולות לקבל שירותים הכרחיים כגון חינוך או בריאות בגלל העדר המעמד של האם, ודבר זה צויין על ידי גם בדיון מיום 3.12.09 (ע' 24 ש' 11-12). ייתכן שלצורך הסדרת עניינים אלה הדבר יחייב את האב למאמץ יתר, אך בכך בלבד אין כדי לשלול את האם כמשמורנית על הקטינות. ככל

שהאב ניסה לבסס את הטענה כי חוסר מעמד חוקי של האם פוגע בפועל בטובת הקטינות, הרי שהטענה לא הוכחה ולכן היא נדחת.

ד. העדר משפחה מורחבת

טענה אחרת שהאב העלה היא, כי רק אצלו הקטינות זוכות לתחושות ולחוויות משפחתיות (תגובתו מ- 3.10.10). גם טענה זו יש לדחות. בתסקיר פקידת הסעד מיום 3.2.10 נאמר כך:

"... כעת לאם דיור משלה, לבנות שני בתיים, האחד של האב והשני של האם, בתיים מצויידים וחמים..."

העובדה שהאב נהנה מתמיכה משפחתית רחבה אינה כשלעצמה עילה לשלול את האם כמשמורנית. קיימת ציניות רבה בטענות האב כי הקטינות אינן יכולות לחוות עם האם ומשפחתה חוויות ותחושות משפחתיות כאשר האב הוא זה שביקש מבית המשפט להגביל את יציאת האם והקטינות מישראל, ובכך מנע אפשרות לביקורים אצל משפחה האם. לכן טוב היה אם טענה זו לא היתה מועלית כלל על ידי האב.

ה. הזנחת הקטינות

האב טען כי האם הזניחה זמן רב את הטיפול בקטינות מבחינת בדיקות שיניים ובדיקות עיניים תקופתיות (תגובתו מיום 3.10.10). גם טענות אלה יש לדחות, מהטעם הפשוט שבמשך כל הזמן האב היה בקשר סדיר עם הקטינות, האפוטרופסות תמיד היתה משותפת, ואם עניין שבבריאות לא טופל, האשם נופל על שני ההורים באופן שווה. לקיחת הקטינות לבדיקות שיניים או עיניים אינה בבחינת מחויבות בלעדית של האם, בשל היותה אם או המשמורנית הזמנית – זו חובה של שני ההורים. גם בדיון מיום 3.12.09 אמרתי במפורש כי אין "..." אינדיקציות שאחד מההורים מתאכזר או מזניח..." (ע' 21 ש' 4-5) וחבל שהאב מצא להעלות את הדברים. אתן משקל לנושא זה בעת שאשקול את טענות האב לעניין פסיקת הוצאות משפט כנגד האם.

היבט אחר לטענת ההזנחה על ידי האם ניתן למצוא בדברי האב, כי הקטינות מתלוננות שהאם אינה מאכילה אותן באוכל בריא וכי הן חשות רעב לאור איכות האוכל הירוד שהן מקבלות אצל האם (תגובתו מיום 3.10.10). אלו הן טענות חמורות מאוד מצד האב, אך אין להן כל אישור או תמיכה בדברי פקידת הסעד, ולא הובאה כל

ראיה אחרת לתמיכה בנטען. לפיכך מדובר לכאורה בטענות חסרות בסיס.

1. סיכון הקטינות

לטענת האב, האם מסכנת את הקטינות בצורות שונות: בעבר לקחה את הקטינות לשטחי הרשות הפלסטינית; האם מפרה את הסדרי הראיה פעמים רבות; סיכון הקטינות על ידי השארתן לבד בשכונה בחשכה או בשליחת הבת לחנות לבד וללא השגחה; אי יכולת של האם ליתן מענה מידי לקטינות במקרה חירום (בקשה מ-28.7.10 ותגובה מ-3.10.10).

להעברת הקטינות לשטחי הרשות הפלסטינית התייחסתי לעיל. יש להוסיף כי מאז נאסר על האם לעשות כן, האם ממלא אחר החלטת בית המשפט ללא עוררין, גם לאחר שפסק הדין מיום 14.9.09 בוטל. גם להפרת הסדרי הביקורים על ידי האם כבר התייחסתי לעיל. לגבי יתר הטענות, הדברים נטענו אך לא הוכחו בשום דרך, ועל כן בשלב שבו הטענות מובאות בפני, הן חסרות בסיס. חזקה על הצדדים שניהם כי הם שומרים על הקטינות מכל משמר ולא יעשו דבר כדי לסכנן. במקרה חירום רפואי יכולה האם להזמין את האב או מי מבני משפחתו המורחבת או אמבולנס, והטענות בעניין העדר יכולת ליתן לקטינות מענה מידי במקרה חירום רפואי אינה אלא טענה קנטרנית.

2. טענות נוספות

האם אינה דוברת עברית ואין לה רישיון נהיגה – טענות אלו הועלו על ידי האב בתמיכה לבקשתו לקביעת המשמורת על הקטינות בידו (תגובתו מיום 3.10.10). על טענות אלו יש לומר כי טוב היה משלא היו נטענות. מדובר בטענות קנטרניות שאין מקום להעלותן כעילה לשלילת האם כמשמורתנית.

20. א. לא יכולה להיות מחלוקת שישנה חשיבות רבה לדמות אם ראוייה ומיטיבה עבור קטינות רכות בשנים – והאם היא מיטיבה וראויה לקטינות על פי קביעת פקידת הסעד מיום 18.4.10. לכן בית המשפט מודאג מטענות האב כנגד האם, תפיסותיו אותה ועמדותיו כלפיה.
- ב. תפיסות ועמדות האב מלמדות כי האב אינו מפנים כלל את חשיבות דמותה של האם בקרב הקטינות. האב נתפס לכלל טעות בחושבו כי

- דמויות נשיות ממשפחתו יכולות להוות תחליף לאם ביולוגית מיטיבה וראויה. כאמור לעיל, מבחינת הבנות, יש לשמור את דמויות שני ההורים בעיניהן כדמויות מיטיבות וחיוניות.
- ג. טענות ועמדות האב כנגד האם ברובן לא הוכחו והועלו לאחר ולמרות שפקידת הסעד שבה וביקשה:
- ”משני ההורים לחזק את הבנות בזמן שהותן בכל בית ולא להעלות טענות בנושא התנהלות ההורה האחר.”.
- ד. כאמור לעיל, כבר בדיון מיום 26.11.08 העליתי חשש לגבי מצבן של הבנות. חשש זה בעינו עומד. קשה לראות כיצד טענותיו, תפיסותיו ועמדותיו של האב כלפי האם כפי שהוצגו לעיל יכולים שלא לחלחל לקטינות. הראיה לכך שהדבר כבר מתחולל מצוי בטענת האב בדיון מיום 21.3.10 כי הקטינות רוצות להיות במשמורתו.
- ה. במקרה דנן, קיים חשש להתפתחות של ניכור הורי מצד הקטינות כלפי האם בעטיו של האב, אם תקבע המשמורת הבלעדית של הקטינות בידי האב. יש לזכור שבתחילת ההליך שלפני היה זה דווקא האב שהעלה חששות כבדים לגבי היכולת שלו להמשיך לעמוד בקשר עם הקטינות וכעת נראה כי היוצרות התהפכו. **הקניית משמורת בלעדית להורה אחד עלולה להתפרש על ידי הקטינות כשלילת דמותו של ההורה האחר, ויש להמנע מכך אלא במקרים חריגים ביותר.**
- ו. התוצאה מן המקובץ לעיל היא, כי יש לדחות את עתירת האב לקבלת אפוטרופסות בלעדית או משמורת חוקית בלעדית על הקטינות.
- ז. **מצד שני קביעת משמורת בלעדית על הקטינות אצל האם עשויה להתפרש על ידי האם כמתן לגיטימציה לפגיעה בהסדרי הקשר של האב עם הקטינות.**
- ח. מאז חודש מרס 2010 הקטינות נמצאות דה פקטו בהסדר של הורות שוויונית או כמעט שוויונית, וזו טובת הקטינות גם לדעת פקידת הסעד (תסקיר מיום 18.4.10) וגם לדעת הגב' מ. (פרוטוקול מיום 3.12.09 ע' 16 ש' 9-9; ע' 17 ש' 8. וראה גם ע' 21 ש' 6-5), והצדדים הסכימו להמלצות פקידת הסעד (האב בפרוטוקול מיום 3.12.09 ע' 23 ש' 10 וכן בתגובתו מיום 12.9.10 (סעיף 2); האם פרוטוקול מיום 3.12.09 ע' 18 ש' 18).
- ט. איני מוצא מקום לשנות הסדר שמצליח להתקיים באופן סביר וזאת מן הטעם שכל שינוי עלול לערער את האיזון העדין שהושג בעמל רב.

י. הקשר השוטף והרציף של הקטינות עם כל אחד מההורים הוא חשוב ביותר לשלמותן הנפשית ויכולתן ליצור קשרים בינאישיים בעתיד, ויש לעשות הכל על מנת שהקשרים של הקטינות עם כל אחד מההורים ימשיכו כפי שהם כיום.

אשר על כן אני קובע כדלקמן:

21. א. המשמורת הקבועה, מבחינת ההורות והאפטרופסות, על הקטינות ס.ס. ת.ז. ... ות.ס. ת.ז. ... תהיה לצדדים ה.ס. ת.ז. ... ור.ס. ת.ז. ...
- ב. לצרכים פורמליים בלבד, כגון הכרה כמשפחה חד הורית והטבות אחרות, ובענייני חינוך ובריאות, "המשמורת" תהיה לאב, בשל העדר מעמד של האם.
- ג. הסדרי הקשר של הקטינות עם ההורים יהיו כאמור לעיל בסעיף 10(ו) ובסעיף 11(ג) לעיל.
- ד. קביעת המשמורת והסדרי הקשר נקבעו על בסיס ההנחה שהאם תמשיך להתגורר ב.ע, או בסמיכות מקום, ולא באזורים A, B או C.
- ה. הצדדים יקפידו למלא אחר הסדרי הקשר ככתבם וכלשונם ללא שינוי.
- ו. בעת שהותן של הקטינות אצל האב, אמו ואחיותיו הבגירות תדאגנה לרחיצת הבנות ולהלבשתן.
- ז. בעת שהותן של הקטינות אצל האם, הן לא תצאנה לאזורים A, B או C, אלא בהסכמת האב, ולפרקי זמן שהוא יאשר, מראש ובכתב.
22. א. חזקה על ההורים כי ישתפו פעולה בכל דבר ועניין הנוגע לקטינות ולטובתן ובכלל זה רישום למוסדות חינוך וקבלת טיפול רפואי. אני מורה להורים לקיים תקשורת פונקציונאלית הכרחית ברוח טובה, תקשורת החשובה לאיכות החיים שלהם ושל הקטינות ושלומן הרגשי.
- ב. האם לא תרשום את הקטינות בתעודת הזהות הפלסטינית שלה, ללא הסכמת האב מראש ובכתב, או היתר של בית משפט.
- ג. אני אוסר על מי מההורים להעלות בפני הקטינות טענות כלשהן בנושא התנהלות ההורה האחר.
- ד. הנני קובע, כי שני הצדדים יעברו הדרכה הורית, לרבות בכל הנוגע לניכור הורי והשלכותיו האפשריים על הקטינות.

23. א. במהלך התיק עלו טענות שונות מטעם האב בעניין הוצאות משפט. בנסיבות המקרה ולאור התנהלות האב והתוצאה איני עושה צו להוצאות.
- ב. המזכירות תשלח העתק לצדדים, ליחידת הסיוע ולפקידת הסעד.

ניתן היום, יח' אדר א' התשע"א 22
פברואר 2011, בהעדר הצדדים.

פיליפ מרכוס 54678313-23723/05

פיליפ מרכוס, שופט

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)