תמ"ש 56651-04

בפני כב' השופטת חנה ריש רוטשילד

בעניין הקטינה	**ט.מ.**
האפוטרופא לדין במינוי בימ"ש	**עוה"ד אורית דרור הראל**
התובע בתמ"ש 56651/04 –	**י.מ.**
הנתבע בתמ"ש 56656/04	**ע"י ב"כ עוה"ד רות דיין וולפנר**

נגד

הנתבעת בתמ"ש 56651/04	
בתובעת בתמ"ש 56656/04	**ד.ב.**
	ע"י ב"כ עוה"ד טירר ואח'

דלתיים סגורות

פסק דין

ההליך

1. במרכז פסק דין זה עומד, למעשה, גורלה של הקטינה ט.מ. (להלן - "הקטינה").

2. תחילתם של ההליכים המשפטיים בתביעה אשר הוגשה על ידי אבי הקטינה (להלן - "האבי") בה עתר למשמורתה של הקטינה (תמ"ש 56651/04) (להלן - "תביעת המשמורת") והמשכם בתביעה אשר הוגשה על ידי אמה של הקטינה בה עתרה, כי בית המשפט יאשר לה להגר ביחד עם הקטינה ל (תמ"ש 56656/04) (להלן - "תביעת ההגירה").

הרקע העובדתי

3. העובדות הרלבנטיות המתבררות מחומר הראיות הן בעיקרן כדלקמן:

3.1 האם הינה ילידת הארץ. בהיותה בת כשנתיים התגרשו הוריה והיא ואחותה נותרו במשמורתו של אביהן. בהיותה בת כעשר שנים עברה האם להתגורר ב ... ביחד עם אביה ואחותה ומאז ועד עלייתה ביחד עם האב לישראל התגוררה וחיה שם.

3.2 עובר להיכרותם של האב והאם (להלן ביחד - "ההורים") היתה האם נשואה פעמיים. מנישואיה נולדו לה שני ילדים כיום שניהם בגירים.

3.3 האב הינו יליד ישראל. בהיות האב בן 21 שנה עזב את ישראל והשתקע ב ... שם פיתח את עסקיו. כמו האם גם האב היה נשוי פעמיים עובר להיכרותם של ההורים.

3.4 בעת היכרותם היה האב בעל רכוש רב והאם היתה בעלת עסק בתחום הריהוט. האב היה בעל עסק עצמאי בתחום החומרה למחשבים. בבעלות כל אחד מההורים היה בית בארצות הברית. לאם היה בית ב.... ולאב היה בית ב....

3.5 ההורים הכירו בשנת 1996 בארצות הברית ונישאו שם ביום 4.6.00.

3.6 עובר לנישואין, ביום 24.5.00, חתמו ההורים בארצות הברית על הסכם ממון אשר במסגרתו נקבע כי תחול ביניהם הפרדה רכושית מוחלטת וכי כל אחד ישאר הבעלים הבלעדי של הנכסים הרשומים בשמו (מוצג 1 לתיק המוצגים אשר הוגש על ידי האב (להלן - "מוצגי האב")) (להלן - "ההסכם הראשון").

3.7 לאחר נישואיהם של ההורים עברו האם וילדיה להתגורר בבית האב. בין האב לבין הילדים שררה מערכת יחסים קשה.

3.8 גם יחסי ההורים עצמם לוו במתחים ומריבות קשות.

הותר לפרסום

3.9 ביום 4.5.02 נולדה הקטינה ב ארצות הברית.

3.10 לאחר הולדתה של הקטינה ביקש האב לעלות לישראל. תחילה סירבה האם לעזוב את ארצות הברית. בסופו של יום השתכנעה האם. אולם, סמוך למועד שנקבע לעלייתם של ההורים לישראל דרשה, כי ההורים יחתמו על הסכם המתקן את ההסכם הראשון. הסכם כאמור נחתם ביום 11.8.04. (מוצג 3 למוצגי האב) (להלן - "ההסכם השני"). לאחר חתימת ההסכם, ביום 12.8.04, נשלחה לארץ מכולה המכילה את חפצי בני הזוג וביום 26.8.04 הגיעו האם, הבת וביתה של האם, נ' , לישראל. האב הגיע לבדו ביום 3.9.04.

3.11 עם הגיעם ארצה שהתה המשפחה במלון...

3.12 כשלושה שבועות לאחר הגעתו של האב לישראל פרצה מריבה קשה בין ההורים אשר בעקבותיה עזב האב את המלון והגיש תביעת גירושין נגד האם ובה עתר גם לביטול ההסכם השני ולמשמורתה של הבת (מוצג 4 למוצגי האב).

3.13 בעקבות המשבר האמור, נחתם בין ההורים הסכם חדש. הסכם זה אושר ביום 30.11.04 בבית המשפט לענייני משפחה (תמ"ש 56650/04) (להלן - "ההסכם השלישי"). בעת חתימת ההסכם ואישורו היה כל אחד מההורים מיוצג. (מוצג 5 למוצגי האב).

3.14 סמוך לחתימת ההסכם השלישי עברה המשפחה להתגורר בשכירות בבית פרטי ב....

3.15 למרות הניסיונות שנערכו בין ההורים לשיקום חיי הנישואין כולל פנייה לייעוץ זוגי לא עלה בידיהם לשקם את יחסיהם.

3.16 נ' לא השתלבה בחיים בישראל ויחסיה עם האב נותרו קשים ונתגלעו ביניהם מריבות קשות.

3.17 בעקבות מריבה קשה בין ההורים, ביום 28.6.06, עזב האב את הבית.

3.18 מספר ימים לאחר עזיבת האב את הבית, ביום 3.7.06, הגיש האב לבית משפט זה את התביעה למשמורת במסגרתה ניתן פסק דין זה וביחד עימה עתר למתן צו לעיכוב יציאתה של הקטינה מישראל ובקשה לקביעת הסדרי ראיה.

3.19 עם הגשת התביעה ניתן צו לעיכוב יציאת הקטינה מהארץ וההורים הופנו ליחידת הסיוע על מנת להגיע להסדרי ראיה בין האב לבין הקטינה.

3.20 מספר ימים לאחר הגשת תביעת המשמורת, ביום 9.7.06, הגישה האם תביעה לאכיפת ההסכם השלישי (תמ"ש 56653/04).

3.21 בתקופה שלאחר הגשת התביעה התנהל בין ההורים משא ומתן, הן באשר לאפשרות לחזור לשלום בית והן בעקבות כשלון הדבר באשר לתוכנו של הסכם הגירושין וחזרת האם ביחד עם הקטינה לארה"ב.

3.22 בחודש אוגוסט 2007 הגיש האב כנגד האם תביעה לגירושין. (מוצג 6ב למוצגי האב).

3.23 ביום 25.10.07 ניתן פסק דין לגירושין וביום 25.11.07 התגרשו ההורים (מוצגים 6ג ו - 6ד למוצגי האב).

3.24 בכל התקופה האמורה המשיכה האם להתגורר בבית ב...

3.25 בחודש דצמבר 2007 הגישה האם בקשה לביטול צו עיכוב היציאה מהארץ כנגד הבת. בדיון שהתקיים ביום 5.12.07, בפני כב' השופטת ט' קופלמן פרדו, אישרה השופטת את ביטול הצו בכפוף להמצאת בטוחות. האם לא המציאה את הבטוחות. למחרת הדיון, ביום 6.12.07, נסעו האם, בן זוגה, א' ושורה של בני משפחה וחברים לקפריסין. הבת נשארה בישראל ביחד

דלתיים סגורות

עם מטפלת שעבדה בבית האם. לאב לא ניתנה כל הודעה על הנסיעה. מיד כשהובר לאב, כי האם נסעה לבדה לקח את הבת אליו. בשיחה עם האם עמדה האם על כך שהבת לא תשהה עם האב אלא עם המטפלת.

3.26 על אף התנגדות האם במהלך העדרותה נשארה הבת אצל האב. במקביל פנה האב לבית המשפט ועתר, בין השאר, כי משמורתה הזמנית של הבת תהיה בידיו (בש"א 1416/07).

3.27 ביום 9.12.07 חזרה האם לישראל.

3.28 התברר, כי במהלך שהותה של האם בקפריסין היא נישאה לא׳.

3.29 בהתאם להסדרי הראיה אשר נהגו בין ההורים לפני נסיעת האם לקפריסין, בסוף השבוע שחל ביום 14.12.07, היה על הקטינה לשהות עם האב. האם סירבה לאפשר את שהייתה של הבת אצל האב בטענה כי היא שהתה עימו בסוף השבוע הקודם עת שהתה בקפריסין. האב לא שעה לדברי האם ולקח את הקטינה לביתו. בעקבות האמור הגישה האם תלונה למשטרה כנגד האב. השוטרים הגיעו לבית האב. לאחר שהאב הציג בפני השוטרים את ההחלטה בדבר הסדרי הראיה הם עזבו את הבית והורו לאם להתרחק מהאב ולא ליצור עימו קשר.

3.30 ביום ראשון בבוקר המתינה האם לאב בכניסה לגן הילדים. משהגיעו הקטינה והאב לגן התפרצה האם על האב בנוכחות הגננות והקטינה. בעקבות האירוע האב הגיש תלונה למשטרה (מוצג 12 למוצגי האב).

3.31 מאז תחילת ההליכים המשפטיים השליכו יחסיהם הטעונים של ההורים גם על התנהגותם תוך שאינם ערים לנזק הנגרם לקטינה בעקבות התנהגותם האמורה.

3.32 תקצר היריעה מלפרט את האירועים השונים ואלו יפורטו במהלך פסק הדין. עם זאת, לא ניתן להימנע מלציין כי ביום 25.12.07 בסמוך להחלפת

הותר לפרסום

באי כוחה של האם, הגישה האם בקשה להורות על הפסקת הסדרי הראיה בין הקטינה לבין האב ועירוב פקידת סעד לחוק הנוער לצורך חקירת הקטינה נוכח העובדה שהאב מתעלל בקטינה התעללות מינית, פוגע בגופה ומסכן את חייה (בש"א 15031/07). ביום 31.1.08 הגישה האם לבית המשפט בקשה נוספת בה עתרה למתן צו האוסר על האב להיפגש עם הקטינה אלא במרכז קשר תחת פיקוח וזאת עד להשלמת חקירה משלימה של חוקרת הנוער (בש"א 1318/08).

3.33 בעקבות התלונה נחקרה הקטינה על ידי חוקרת נוער. בתום החקירה נסגרה התלונה.

3.34 ביום 31.1.08 התקיים דיון בבקשה בנוכחות פקידות הסעד. בתום הדיון בהמלצת בית המשפט נמחקו הבקשות.

3.35 עם קבלת ההודעה על סגירת התלונה בוטל הצו אשר אסר על האב להיפגש עם הקטינה.

3.36 ביום 24.3.08 הוגשה התביעה להגירה.

3.37 ביום 17.12.08 מונתה ד"ר אביגיל גולומב כמומחית מטעם בית המשפט לתת חוות דעת בשאלת המשמורת ולפי הצורך בשאלת ההגירה (להלן – "המומחית").

3.38 ביום 17.3.09, במהלך הכנת חוות הדעת על ידי המומחית, הגישה האם בקשה נוספת לבית המשפט בה שבה וטענה, כי האב מסתובב סביב הילדה כשהוא בעירום מלא, מטיל את מימיו בנוכחותה ועוד (בש"א 4231/09). האם ביססה את הבקשה, בין השאר, על ציור איבר מין זכרי אשר, לטענתה, נמצא מתחת למיטתה של הקטינה ונטייתה של הקטינה לאונן.

3.39 לקראת סיום הכנת חוות הדעת טען האב, כי המומחית נמנעה מלהידרש במבדקים כמו גם בחוות הדעת לשאלה מיהו ההורה המשמורן. התברר, כי

דלתיים סגורות

הטעות נבעה מניסוח מטעה של החלטת בית המשפט במכתב הלוואי ששלח בא כוח האם למומחית.

3.40 לאחר שניתנו למומחית הבהרות באשר למה שנדרשה לבחון במסגרת עריכת חוות הדעת, ביום ניתנה חוות דעתה של המומחית (להלן - "חוות הדעת הראשונה").

3.41 בעקבות חוות הדעת העבירו הצדדים למומחית שאלות הבהרה.

3.42 לאחר שהתקבלו תשובות המומחית לשאלות ההבהרה, ביום 28.10.09, התקיים דיון במהלכו נחקרה המומחית.

3.43 בחקירה עמדה המומחית על המלצתה לאפשר הגירה של הקטינה עם האם לארה"ב תוך נקיטת הצעדים הדרושים להבטחת הקשר בינה לבין האב. בתום החקירה הציעה המומחית כי בשלב זה נוכח הצורך להדק את הקשר בין האב לבין הקטינה יורחבו הסדרי השהיה של הקטינה אצל האב.

3.44 בהתאם להמלצת המומחית ועל אף התנגדות האם (פרוטוקול הדיון מיום , עמ' 112) הורחבו הסדרי הראיה.

3.45 המשך ההוכחות בתובענה נקבע לימים 15.2.10 ו - 16.2.10. ביום 15.2.10 בשעה 10.30 הוגשה לבית המשפט בקשה לדחות את מועד הדיון מכיוון שהאם הופנתה בלילה לבית החולים. הצעת בית המשפט לקיים את חקירת האב בהעדרה נדחתה על ידי בא כוח האם (פרוטוקול הדיון מיום 15.2.10, עמ' 12). בנסיבות העניין, בוטלו מועדי ההוכחות והמשך ההליכים נקבע, בהסכמת בא כוחה של האם, לימים 14.11.10, 20.12.10 ו – 4.1.11.

3.46 במשך כל תקופת ההליכים המשפטיים נתגלעו קשיים רבים בתיאום שינויים בהסדרי הראיה בכלל ובחגים בפרט ובית המשפט נדרש שוב ושוב לדון בנושא.

3.47 ביום 26.10.10 הוריתי על מינוי עוה"ד אורית דרור הראל כאפוטרופא לדין לקטינה אשר תייצג את האינטרסים של הקטינה במנותק מהמאבק בין ההורים.

3.48 מאז הפירוד בין ההורים ועד ליום מתן פסק דין זה עברה האם ביחד עם משפחתה והבת מספר בתים. בכל פעם עשתה זאת האם מבלי ליידע את האב ותוך שהיא מעמידה את האב, האפוטרופא לדין ובית המשפט בפני עובדה מוגמרת כשהקטינה נדרשת לשמור את הדבר בסוד מפני האב.

3.49 בעקבות הזמן שחלף מאז מתן חוות הדעת הראשונה ובהמלצת פקידת הסעד התבקשה המומחית להשלים את חוות דעתה תוך התייחסות לשינויים שחלו במהלך התקופה האמורה.

3.50 ביום 26.4.11 ניתנה חוות הדעת השנייה (להלן – "חוות הדעת השנייה").

3.51 ביום 11.5.11 נחקרה המומחית על חוות הדעת השנייה.

<u>טענות הצדדים</u>

<u>טענות האם</u>

4. טענות האם בכתבי הטענות מטעמה היו אלה:

4.1 האב פעל בדרך מניפולטיבית לגרום לאם להתנתק ממקום בו חיה ושם גרים ילדיה מנישואיה הקודמים כדי לעבור ולהתגורר בישראל תוך הבטחות שווא וכוונה להחזיק אותה כאסירה בארץ. האב מהתנער מההתחייבויות הכספיות אותן נטל על עצמו בהסכמים אשר נחתמו ביניהם, האחד - עובר לנסיעתם לארץ והשני – זמן קצר לאחר עלייתם לארץ בעקבות הקרע שאירע בחיי נישואיהם.

דלתיים סגורות

4.2 בשני ההסכמים הסכים האב לאפשר לאם לחזור ביחד עם הקטינה לארצות הברית. הסכמים אלו לא בוטלו ולמעשה התנגדות האב להגירת הקטינה הינה חלק מנסיונו לנצל את הקטינה כדי לבטל את ההתחייבויות הכספיות שנטל על עצמו במסגרתם.

4.3 האם לא ניסתה מעולם לנתק את הקשר בין הקטינה לבין האב. ההיפך האם מכירה בחשיבות הקשר ומוכנה להתחייב לשמור עליו בעתיד.

4.4 העובדה שהאם לא מסרה לאב את כתובת מגוריה לא פגעה בהסדרי הראיה.

4.5 האב התנגד ללקיחת הקטינה לביקור אחרון אצל סבה הגוסס למרות תחנוני האם ולמרות שהייתה מוכנה להפקיד ערבויות.

4.6 למעשה חלק ממלחמתו של האב הינו מלחמה באם.

4.7 התנגדות האב להגירת הקטינה והצעתו כי האם תהגר מהארץ ללא הקטינה עומדים בניגוד לטובת הקטינה ויש בהם כדי להצביע על העובדה שהאב פועל בניגוד לטובתה.

4.8 מרכז חייה של האם היה ועודנו בארצות הברית. שם נמצאים גם ילדיה מנישואין קודמים. שהותה של האם בישראל מסבה לה נזק, גורמת לה לתסכול וכפועל יוצא מסבה גם נזק לקטינה.

4.9 האם מוכנה ומבטיחה לעשות הכל על מנת לשמור על צביונה היהודי של הקטינה לרבות שמירת השפה העברית. האם מתעתדת לרשום את הקטינה לבית ספר נוסף בשעות אחר הצהריים HEBREW RELIGIOUS SCHOOL.

דלתות סגורות

4.10 נוכח כישוריה של הקטינה, אין ספק, כי תוכל להשתלב במסגרת האמורה ולהסתגל לחיים בארצות הברית.

4.11 האב אינו עובד ועוסק כל הזמן בהתחקות אחר האם תוך פגיעה בפרטיותה ועושה גם מעשים אשר יש בהם פגיעה בקטינה.

4.12 בניגוד לטענותיו, הוכח, כי האב אינו מבלה את הזמן בו שוהה עימו הקטינה במחיצתה אלא מותירה בחלק גדול מהזמן במחיצת אחרים.

4.13 המומחית קבעה שאין לקבוע כי במקרה זה תהיה משמורת משותפת של ההורים אלא שהמשמורת תהיה לאם.

4.14 האב נוהג לתחקר את הקטינה בכל הקשור לאם ולמשפחתה החדשה, להשמיץ את בעלה של האם ולהקניט את הקטינה באשר ליחסה למשפחתה החדשה של האם וכו'.

4.15 האב חושף את הקטינה לסרטים אירוטיים והתנהגויות בעלות ציביון מיני שאינן תואמות לגילה.

4.16 בחוות דעתה הראשונה המליצה המומחית לאשר את הגירת האם.

4.17 חוות הדעת השניה נעשתה כלאחר יד באופן שטחי וסותרת את חוות הדעת הראשונה.

4.18 בחוות הדעת השנייה התעלמה המומחית מכך שהקטינה הוכנה כבר על ידי האם לעזיבת הארץ ומעבר לארצות הברית.

4.19 עדות המומחית לאחר מתן חוות הדעת השנייה רצופת סתירות.

דלתיים סגורות

4.20 האפוטרופא לדין אשר ליוותה את הקטינה למפגש עם המומחית לקראת מתן חוות הדעת השנייה העלתה כי האב הנחה את הקטינה והורה לה שלא לאכזב אותו.

טענות האב

5. טענות האב בכתבי הטענות מטעמו היו אלה:

5.1 האם עושה כל שביכולתה להסית את הבת כנגד האם ולהביא לניכור הורי כלפיו ואינה רואה את האב כדמות משמעותית בחיי הבת.

5.2 שיאם של דברים היה בתלונה על התעללות מינית של האב בבת. טענות אשר נדחו תוך שפקידת הסעד מתריעה מפני שטיפת מוח וההכנות שעברה הבת מידי האם. כך גם, המומחית והפסיכולוגית לא מצאו כל בסיס ורמז לטענות האם בעניין זה.

5.3 בהמלצת בית המשפט מחקה האם את כל בקשותיה בעניין זה.

5.4 האם בדתה עלילה מינית נוספת כנגד האב לקראת פגישת הבת עם המומחית. אף עלילה זו הופרכה.

5.5 ניסיונה של האם להטיל דופי באב תוך שהיא מייחסת לו התנהגות מינית בלתי הולמת נמשך גם לאחר העלילות האמורות לעיל, עת האם האשימה את האב בצפייה משותפת עם הבת בסרטים אירוטיים. גם טענה זו הופרכה.

5.6 האם עשתה הכל כדי להסתיר מהאב את כתובות מגוריה תוך שהיא מטילה על הבת את הנטל הכבד לשמור זאת בסוד מהאב.

5.7 האם ובעלה אינם בוחלים בהתנהגות אלימה, הן במילים והן במעשה.

5.8 הסדרי הראיה הנוכחיים לא נבעו מרצון טוב של האם אלא בניגוד לרצונה.

נבו - חסוי

5.9 הסדרי הראיה הנרחבים מייטיבים עם הבת ומאזנים את ההסתה אותה היא חווה בבית האם.

5.10 לאב יכולת טובה יותר מזו של האם להבטיח את הקשר בינה לבין האם.

5.11 המומחית אישרה את התפקיד החשוב שיש לאב במסגרת התבגרותה של הבת ואת העובדה שאם האב לא היה נלחם על הקשר עם הבת היה קיים סיכוי שהיה מאבד את הקשר איתה.

5.12 טובת הבת היא שתהיה במשמורת האב.

5.13 המלצות המומחית בחוות הדעת הראשונה לא תאמו את ממצאי הבדיקה.

5.14 המומחית הוטעתה לחשוב כי עליה לבחון רק את שאלת ההגירה בניגוד להוראות כתב המינוי והדבר הוביל גם להמלצות אשר ניתנו על ידה בחוות הדעת הראשונה.

5.15 אורח חיי האם ובעלה המגיע כדי התנהגות עבריינית ומעשי נוכלות מצביע, כי האם ובעלה אינם מקיימים את התחייבויותיהם כדבר שבשגרה וחיים בצל עשרות הליכים משפטיים.

5.16 לבעלה של האם כמו גם לאם מספר רב של תיקים בהוצאה לפועל. טענות האם, כי התיקים נסגרו הופרכו בחקירתה עת הוכח, כי במהלך שנה צמחו לאם חמישה תיקים נוספים וכן חוב של למעלה מ - 400,000 ₪ לבנק הפועלים.

5.17 האם ובעלה אימצו שיטה לפיה הם מתגוררים בבתים שכורים ברמה גבוהה ועוזבים אותם תוך שהם מותירים אחריהם חובות.

5.18 האם מסתירה את כתובתה מנושים.

דלתיים סגורות

5.19 אורח החיים האמור המחייב גם את הקטינה לחיות בסוד והיותה חשופה להליכי הוצאה לפועל פוגעים בטובתה.

5.20 האם לא הצליחה לערער את יושרו העסקי והתרבותי של האב.

5.21 ככל שבית המשפט ימצא, שאין לקבוע, כי הקטינה תהיה במשמורתו של האב,הרי אז יש לקבוע, כי משמורתה של הקטינה תהיה משותפת ותהיה חלוקה שוויונית של זמנה בין הבתים דבר המתקיים למעשה דה פקטו גם כיום.

5.22 האב דואג לכל ענייניה של הבת ומטפל בה.

5.23 המומחית אישרה שאין מניעה בקביעה כי הקטינה תהיה במשמורת משותפת והיא מרוויחה מהקשר המשמעותי עם כל אחד מההורים.

5.24 מאז ההסכם חלפו כמעט כשבע שנים וההסכמות אשר נקבעו במסגרתו אינן רלבנטיות עוד ואינן מחייבות את בית המשפט.

5.25 תקופת הניסיון שנקבעה בהסכם חלפה בטרם החלו ההליכים המשפטיים והאם לא חזרה לארצות הברית.

5.26 דין תביעת ההגירה להידחות על הסף. התביעה הקדימה את זמנה – בטרם הוכרעה שאלת משמורתה של הקטינה.

5.27 ההסכם אינו משליך על השאלה וזאת נוכח טובת הקטינה.

5.28 לאם אין תכנית הגירה.

נבו

5.29 האם השתיתה את התכנית אשר הוצעה על ידה במהלך ההליכים על הסיוע של אביה. למרבה הצער, האב נפטר והאם לא הגישה כל תכנית חלופית.

5.30 בעלה של האם לא הצביע על כל תכנית לתעסוקה בארצות הברית והדברים נותרו לוטים בערפל.

5.31 האם ובעלה אינם יכולים להגר בשל חובות עתק הרובצים עליהם וצווי עיכוב היציאה מהארץ התלויים כנגדם. למעשה עסקינן בהליך סרק.

5.32 טובת הקטינה הינה להישאר בישראל. מסקנה זו היתה גם מסקנת המומחית בחוות הדעת השניה.

5.33 המומחית הצביעה על חשיבות קיומה של תכנית הגירה. האם לא הצביעה על תכנית כזו לא בבית המשפט ולא בפני המומחית.

5.34 התנהגותה של האם – המעבר התכוף ממקום מגורים אחד למשנהו מדגישה את חוסר החשיבות שהאם מייחסת למקום מגורי הבת.

5.35 אין ממש בטענות האם, לפיהן היא רואה חשיבות בשמירת הקשר בין הקטינה לבין האב. נהפוך הוא, התנהגותה מצביעה על נטייה לגרום לניכור הורי ביניהם.

5.36 בקביעת ביטחונות להבטחת הקשר בין הבת לבין האב לא יהיה כדי להועיל. הוכח, כי האם ובעלה אינם מכבדים את התחייבויותיהם וכן את החלטות בית המשפט.

5.37 טענות האם כנגד האב מופרכות ואין בהם ממש. האם פיתחה שיטה של זריקת האשמות כנגד האב ונסיגה מהן בהמשך.

דלתיים סגורות

5.38 האם לא הרימה את נטל השכנוע המוטל על שכמה להוכיח, כי טובת הקטינה כי תאושר תביעת האם להגר עימה. אשר למשמורת, הוכח, כי טובתה להיות במשמורת האב, ולחילופין, במשמורת משותפת.

<u>טענות האפוטרופא לדין</u>

6. טענות האפוטרופא לבין היו אלה:

6.1 מעל לכל טובת הקטינה היא שתיפסק המלחמה הבלתי פוסקת בין הוריה אשר היא ניצבת במרכזה.

6.2 בקשת הקטינה וטובתה הם, כי הסדרי הראיה המתקיימים כיום יישארו בתוקפם בכפוף לשינוי לפיו תשהה ביום שישי בבית כל אחד מההורים לסירוגין.

6.3 הרקע לשינוי בהמלצות המומחית נבע מהשינוי שחל בנסיבות אשר התקיימו בעת הגשת תביעת ההגירה ומתן חוות הדעת הראשונה, לרבות תכנית ההגירה והתנהגות האם שכללה ניסיונות פסולים לפגוע באיכות הקשר שבין האב לבין הקטינה ובמיוחד תלונותיה על "ההתעללות המינית" תוך התעלמות מהחקירות שעל הקטינה לעבור בעקבותיהן ואשר בסופו של יום התברר, כי אין בהם ממש.

6.4 למרות התפיסה שהיתה בעבר, לפיה תנאי למשמורת משותפת הוא קשר טוב בין ההורים, כיום נקבע, כי ניתן להורות על קיומה של משמורת משותפת גם כאשר לא מתקיים קשר טוב כאמור ודי ב"תקשורת פונקציונאלית".

6.5 המומחית סברה שהתנאים למשמורת משותפת מתקיימים במקרה זה והמליצה על משמורת משותפת וזאת למרות הקשר העויין בין ההורים.

6.6 הוכח, כי למרות הקשר העויין בין ההורים הרי הם מצליחים לשתף פעולה בכל הקשור לצרכיה היום יומיים של הקטינה.

6.7 המלצות ועדת שניט ויישומן במקרה דנן מחזקות את אימוץ המלצת המומחית בעניין המשמורת המשותפת.

6.8 מרכז חייה של הקטינה בישראל.

6.9 נימוקיה העיקריים של האם להגירה הם כי מרכז חייה של האם נמצא בארצות הברית וכי בעקבות המעבר לשם חקירותיו ומעקביו של האב כנגד האם ייפסקו.

6.10 לדברי האם, נוכח הליכים משפטיים התלויים ועומדים כנגד האב בארצות הברית לא יוכל האב להגיע לארצות הברית. לבקר את הקטינה - משמעות הדבר פגיעה בקשר בין הקטינה לבין האב.

6.11 אמנם, העובדה שלאם יש שני ילדים בארצות הברית. הינה משמעותית, אולם, כנגד זה, מדובר בילדים בגירים ויש לאזן עובדה זו למול העובדה שהקטינה ואף אחיה למחצה מתגוררים בישראל וזה מרכז חייהם.

6.12 יש ליתן משקל לדפוס חיי האם ובעלה. דפוס שספק אם ישתנה בעתיד.

6.13 העובדה שלטענת האם רומתה על ידי האב בעת הגעתם לישראל וחתימת הסכם הממון אינה משמעותית להכרעה בשאלה מהי טובת הקטינה. הלכה פסוקה, כי קביעות בית המשפט בנושא משמורת והגירה כפופות תמיד לשינוי כל אימת שמדובר בטובת הקטין.

6.14 הצהרת האם, כי היה ולא תאושר בקשתה להגר עם הקטינה הרי היא תאלץ להגר עם בעלה ואחיה למחצה של הקטינה, הינה טענה קשה אשר נראה כי לא נבחנה על ידי המומחית. טענה זו ההופכת את המשפט

ל"משפט שלמה" ויש בהעלאתה כדי להשליך על מסוגלותה ההורית של האם.

6.15 טובת הקטינה לאמץ את המלצות המומחית בנושא משמורתה של הקטינה ובנושא הבקשה להגירה.

<u>דיון</u>

7. הנושא הראשון והמרכזי אשר יש להידרש ולהכריע בו בפסק הדין הינו שאלת משמורתה של הקטינה. על בסיס ההכרעה בנושא זה יש לפנות ולבחון את עתירת האם להגר עם הקטינה לארצות הברית.

8. עיקרון העל המנחה בעת קבלת החלטות הנוגעות למשמורתם של ילדים, כמו גם בכל מקרה אחר שעניינו יחסי הורים וילדים, הינו טובת הילד, כאשר עיקרון זה מחייב הן את הוריו של הילד (סעיפים 15 ו- 17 לחוק הכשרות) והן את בית המשפט (סעיף 25 לחוק הכשרות). עיקרון זה הוא העיקרון העצמאי המנחה הבודד בכל הנוגע למשמורת ילדים, כאשר אין לצידו שיקולים עצמאים אחרים (בע"מ 10060/07 **<u>פלונית נ' פלוני</u>**, תק-על 2008(4) 35 (2008) (להלן - ""בע"מ 10060/07"); רע"א 4575/00 **<u>פלונית נ' אלמוני</u>**, פ"ד נה(2) 321 (2001) (להלן - "רע"א 4575/00"); בע"מ 9358/04 **<u>פלונית נ' פלוני</u>**, תק-על 2005(2) 2893 (2005); בע"מ 27/06 **<u>פלוני נ' פלונית</u>**, תק-על 2006(2) 1055 (2006) (להלן - "בע"מ 27/06"); סעיף 3 לאמנה משנת 1989 בדבר זכויות הילד, כ"א 1038 כרך 31, 221; דו"ח הוועדה לבחינת עקרונות יסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם בחקיקה (חלק כללי, תשס"ד) 127).

9. המונח טובת הילד הינו רחב ועמום והוא מתמלא תוכן על פי הקשר הדברים. יפים לעניין דבר דברי כב' השופט י' דנציגר ב**<u>בע"מ 10060/07</u>** הנ"ל:

> **"ארצות הברית המונח טובת הילד הינו מושג רחב ועמום, אשר עשוי לקבל משמעויות ופירושים שונים בהקשרים שונים, בהתאם למצב העובדתי בכל מקרה ומקרה ובתי המשפט נדרשים לצקת לתוכו תוכן בהתאם למקרה העומד להכרעתם".**

הותר לפרסום

10. כמו כן, אין די בבחינת טובת הילד באופן תיאורטי, ועל בית המשפט לבחון את טובתו של הילד הספציפי העומד בפניו. ראה בעניין זה בג"צ 5227/97 **דויד נ' בית הדין הרבני הגדול**, תק-על 98(3) 453 (1998):

"השיקול של טובת הילד אינו שיקול תיאורטי, שיקול כללי תלוש מן המציאות, ולעולם יעמיד שופט נגד עיניו את טובתו של הילד עליו נסוב הדיון".

11. ככלל, בבוא בית המשפט להכריע בשאלה מהי טובתו של קטין שהוריו נפרדו זה מכבר, הרי שלמעשה הוא מחליט מהו "הרע במיעוטו" עבור אותו קטין. טובת הילד במובנה האידיאלי מחייבת, כי הילד יגדל במחיצת שני הוריו במסגרת תא משפחתי יציב ואוהב, כאשר בעת פרידתם של ההורים, מחויב בית המשפט לקבוע הסדר משמורת אשר יבטיח עד כמה שהדבר אפשרי שהילד יגדל במסגרת יציבה, במשמורתו של ההורה שנמצא מתאים יותר לשם כך (ראה **רע"א 4575/00** ו - **בע"מ 10060/07**).

12. זאת ועוד, כאשר שני ההורים בעלי מסוגלות הורית, יש חשיבות רבה לבחינת השאלה מי מביניהם עשוי לאפשר להורה האחר שמירת קשר תקין עם הילדים, זאת מתוך הכרת החיוניות הרבה בקשר של הילדים עם שני הוריהם (רע"א 2184/99 **ליכטנטריט נ' ליכטנטריט**, תק-על 99(2) 1043 (1999)).

13. לצורך בחינת טובת הילד ומילוי המונח במשמעות ובתוכן קונקרטי, נעזר בית המשפט בתסקירי פקידי הסעד ובחוות דעת מומחים, שלהם האפשרות לבחון את המקרה בעין מקצועית ואשר הינם אובייקטיבים בהשוואה להוריו של הקטין, והם מהווים אמצעי משמעותי וחשוב (**בע"מ 10060/07**).

14. לאור חשיבותן הגדולה של חוות דעתם של מומחים לצורך בחינת טובתו של קטין, נוטים בתי המשפט לאמץ את הממצאים שאותם קבעו המומחים בחוות דעתם ואת מסקנותיהם של המומחים הנגזרות ממצאים אלו. אולם, יתכנו מקרים בהם אין מנוס מהכרעה המנוגדת לאמור בחוות הדעת, כאשר קיימות ראיות בעלות משקל

מהותי המצדיקות זאת, כדברי כב' השופטת ע' ארבל **בבע"מ 27/06 פלוני נ' פלוני** (המאגר המשפטי נבו, 2006) (להלן - **"בע"מ 27/06"**), פסקה 15:

"משהוגשה לבית המשפט חוות דעת מומחה שמונה על ידו, מה משקל יראה לתת לחוות הדעת ולהמלצת המומחים? בפסיקת בית משפט זה מקובל כי ככלל יאמץ בית המשפט את המלצת המומחים שמונו על ידו, "... אלא אם כן קיימים טעמים נכבדים ובעלי משקל ממשי, המצדיקים סטיה מאותה המלצה" ... בעניין זה נזכור ונזכיר, כי המומחים הינם ברי הסמכא באשר לקביעת טובתו של הילד במישור הרפואי, הפסיכולוגי, או בכל תחום אחר לגביו מונו. הם בעלי הכלים, הניסיון והמומחיות המקצועיים. יחד עם זאת, הגם שככלל, מטבע הדברים, יינתן במסגרת הבחינה השיפוטית משקל רב ביותר לעמדתם של מומחים מקצועיים, הרי ההכרעה השיפוטית מתחת ידו של השופט היא יוצאת, לא מתחת ידו של המומחה המקצועי. כבכל תחום בו מתבקשת חוות דעת מומחה, אין בית המשפט משמש "חותמת גומי" לעמדת המומחה המקצועי, אין הוא רואה בה עובדה מוגמרת אלא המלצה אשר ככלל יש ליתן לה משקל רב ביותר, אך לא מכריע. האחריות בקבלת ההכרעה מוטלת אפוא כולה על כתפי בית המשפט ואין הוא חולק בנטל האחריות עם כל מומחה או מומחים מקצועיים, יהיו אלה רבים ככל שיהיו. לפיכך, משהונחה בפני בית המשפט חוות דעת מומחה, וגם אם תהא זו נחרצת, ברורה וחד משמעית, אין בית המשפט פטור מהפעלת שיקול דעת שיפוטי עצמאי בגיבוש הכרעתו. אכן, בתחום רגיש, עדין ומורכב זה נדרש בית המשפט לגבש הכרעה עצמאית, תוך שהוא נעזר בחוות דעת הגורמים המקצועיים שמונו על ידי בית המשפט, בראיות נוספות אשר הובאו בפניו ואשר את המשקל שיש ליתן להן הוא בוחן, באמות המידה שהתווה המחוקק, בפסיקת בתי המשפט, ואולי יותר מכל – תוך שהוא מדריך עצמו בניסיון החיים, בשכל ישר, וברגישות ובהבנה למצבו המורכב של כל אחד מן המעורבים בעניינים אלה. סיכומה של נקודה זו, האחריות הכבדה המוטלת על כתפי בית המשפט מחייבת אותו לבחון את

חוות הדעת לגופה ואין הוא מסיים מלאכתו בעיון בחוות הדעת ובקבלת המלצת המומחים".

(ראה גם **<u>רע"א 4757/00</u>**, 331 ; **<u>בע"מ 10060/07</u>**, פסקה 33).

15. מן הכלל אל הפרט - כמפורט לעיל, לתיק בית המשפט הוגשו שתי חוות דעת - האחת - מיום 30.6.09 (להלן - "חוות הדעת הראשונה"), אשר נערכה על ידי ד"ר אביגיל גולומב (להלן - "המומחית") והפסיכולוגית אמירה אופנהיימר (להלן - "הפסיכולוגית"), והשנייה - מיום 26.4.10 (להלן - "חוות הדעת השנייה") ; עוד הוגשו לתיק בית המשפט תשובות הפסיכולוגית לשאלות הבהרה באשר לחוות הדעת הראשונה (להלן - "תשובות הפסיכולוגית"), תשובות המומחית לשאלות ההבהרה באשר לחוות דעת זו (להלן -"תשובות המומחית"), תסקירי סעד, מיום 27.1.08, מיום 10.1.08, מיום 5.10.08 ומיום 19.7.10, וכן דיווחי האפוטרופא לדין.

16. בחוות דעת הדעת הראשונה, אשר כללה, למעשה, סיכום של ממצאי המומחית ושל ממצאי הפסיכולוגית, נדרשה המומחית לשאלת מסוגלותם של כל אחד מההורים, כמו גם למצבה של הקטינה ולהשלכת הממצאים בעניין זה על טובת הקטינה בשאלת משמורתה. יוער, כי חוות הדעת כללה גם התייחסות מפורטת לעתירת האם לאפשר הגירה של הקטינה לארצות הברית. אולם, נוכח ההפרדה בדיון בכל אחת מהשאלות, מסקנות המומחית בעניין זה תיבחנה בחלק אשר ייוחד לעתירה זו בהמשך פסק הדין.

17. בסיכום חוות הדעת הדגישה המומחית, כי לשני ההורים מסוגלות הורית טובה. עם זאת, לנוכח עוצמת הסכסוך בין ההורים וחוסר הסיכוי לשיתוף פעולה ביניהם, אפילו לא בנושאים קונקרטיים, כמו למשל, ימי ביקורים, החלפתם, קיים צורך בניתוק מוחלט בין ההורים. ולפיכך, ולאור בקשת האם להגירה והשיקולים שמנתה בחוות הדעת הרי על אף שלשני ההורים מסוגלות הורית טובה, המליצה כי הקטינה תהיה במשמורתה של האם ותהגר עם האם תוך קביעת בטוחות מתאימות להבטחת הקשר עם האב.

הותר לפרסום

18. בחוות הדעת השנייה המליצה המומחית, כי, בשים לב לשינויים שחלו במהלך התקופה שבין חוות הדעת, לעובדה, כי, בפועל, הקטינה מתנהלת בין שני הבתים ויחסיה עם כל אחד מההורים טובים, ובשים לב לחשש הממשי, כי קביעת משמורתה של הקטינה אצל האם תתפרש כניצחון של האם, יש ליתן גושפנקא למצב הקיים ולהורות, כי הקטינה תהיה במשמורת משותפת, תוך בחינת הסדרי השהיה המתאימים לקטינה בשים לב לטובתה. המומחית הוסיפה והמליצה, כי הקטינה תשולב בטיפול פסיכולוגי פרטני, אשר יהיה מנותק מההליכים המשפטיים.

19. גם האפוטרופא לדין בסיכומיה טענה, כי, נכון להיום, טובת הקטינה הינה להישאר במשמורתם המשותפת של ההורים.

20. סבורני, כי טובת הקטינה, נכון להיום, היא, כי המלצותיה של המומחית בחוות הדעת השנייה, כמו גם בחקירתה, ועמדת האפוטרופא לדין תאומצנה; זאת, על אף הלבטים הקשים אשר ליוו אותי בדרך. ואפרט:

21. כפי שהודגש בשורה ארוכה של פסקי דין אשר ניתנו לאחרונה, מגמת הפסיקה כיום הינה להעניק משקל רב יותר לפתרון שיאפשר שמירת הורותם של שני ההורים, תוך בחינה חיובית של האפשרות לקביעת משמורת משותפת, ובלבד שיוכח, כי הסדר כאמור ישרת את טובת הילד. כך בפסק הדין בבע"מ 384/06 ו' א' נ' ו' (ז) מ' (המאגר המשפטי נבו, 28.3.07) קבע כב' השופט י' עמית, כי:

> **"... להבדיל מתיקי אימוץ, הרי שבתיקי משמורת, ברוב המקרים שני ההורים כשירים ומסוגלים לגדל את ילדם, כפי שעשו טרם פירוק קשר הנישואין. אבדן משמורת משמעו הפקעת זכותו הטבעית של ההורה "המפסיד" לגדל את ילדו והפקעת זכותו של הילד להיות מטופל על ידי אותו הורה. בהאידנא, יש ליתן משקל לרצונו של האב להיות שותף שווה זכויות בגידול ילדיו ובחינוכם, על רקע התמורות בחברה המודרנית, האב כבר אינו נתפס כשותף עקיף או משני בקשר עם הילד, אלא כדמות חיונית התורמת להתפתחות הילד, דמות העומדת בפני עצמה בקשר המהותי עם הילד. עקרון השוויון , שהועלה בפסיקה לכדי זכות יסוד, משפיע**

> **כיום על הפסיקה במגוון של נושאים, החל בנושא מזונות קטינים וכלה בחלוקת הרכוש ואיזון המשאבים, והוא מקרין גם על שאלת המשמורת."**

22. השופטת ש' שטמר הוסיפה וקבעה גם היא, כי:

> **"יש פנים לכאן ולכאן בהחלת הסדר של משמורת משותפת של שני ההורים ויישומו ייבחן לגופו בכל מקרה ונסיבותיו. ברי כי לא בכל מקרה ניתן ליישם הסדר זה. ... לפיכך, בבוא בית המשפט להכריע בסוגייה זו, לא די במסקנה כי לשני ההורים מסוגלות הורית, ..."**

23. הפסיקה התוותה מספר מבחני עזר, אשר יסייעו לבית המשפט להכריע בשאלה וביניהם:

(1) מסוגלות הורית טובה או דומה של שני ההורים;

(2) מעורבות משמעותית של כל אחד מההורים בחיי הילד;

(3) קיומו של קשר תקין בין כל אחד מההורים לבין הילד;

(4) מקום מגורים סמוך ותפיסת הילד את שני הבתים כבתים מרכזיים בחייהם;

(5) שיתוף פעולה בין ההורים וטיב התקשורת ביניהם;

(6) רצון הילד.

24. לא למותר לציין, כי הרשימה שפורטה לעיל אינה רשימה סגורה. יתר על כן, לא תמיד יינתן משקל זהה לכל אחד מהמבחנים ויש ותשובה חיובית למבחן אחד תטה את הכף לאימוץ ההסדר כמו גם להיפך.

25. **<u>מסוגלותם ההורית של ההורים</u> -**

25.1 כפי שציינתי לעיל, כבר בחוות הדעת הראשונה הדגישה המומחית, כי לשני ההורים מסוגלות הורית תקינה . כך, לדבריה, בעמ' 13 :

> **"שני ההורים, למרות כל הטענות הקשות שלהם אחד על השני, הם במהות אנשים נורמטיביים. קשה מאוד להשתחרר מההצפה של התלונות, אולם במהות אין פתולוגיה אישיותית קשה אצל אף אחד מהם. לא מצאנו שום בסיס לטענות על פגיעה מינית מסוג כלשהו (לא מתוך הבדיקה הקלינית, לא במבחני האישיות ולא מתוך התרשמות מט.מ. עצמה). יש לכל אחד מהם נקודות תורפה והגנות שבנו כדי להתמודד עם נקודות התורפה. אולם באשר להורותם, הרי שבצד הנזק הגדול שתארתי לעיל, הקשר עם ט.מ. מוציא את הטוב שבהם: הנאה עצומה ממנה (הנחוצה לכל ילד להתפתחותו), גאווה, פעילות משותפת, טיפוח אינטלקטואלי וכו'. ברור שיש נקודות תורפה גם בהורות, כפי שיש בכל הורה , אולם הגרעין ההורי איתן, והשתכנעתי לגמרי ששניהם מאוד אוהבים את ט.מ. (לא רק כי הם אומרים – כך גם ט.מ. משדרת, אם במפגשים ואם במבחנים) ורוצים בה כל אחד מרצונו החפשי והכן, ולא רק כדי לגרום נזק לצד השני. במילים אחרות: הדיאדה (זוג) הורה - ילד הוא בבסיסו תקין. אולם המשולש של שני ההורים והילדה הוא קטלני ומכלה כל חלקה טובה עבורה. א' לצורך זה, אינו גורם ממתן או חיצוני אלא מזוהה לגמרי עם ד.ב.."**

(ראה גם חקירת המומחית בדיון מיום 28.10.09, עמ' 7, ש' 16 - עמ' 8, ש' 8).

25.2 בהמשך, בעמ' 16 היא מציינת, תוך התייחסות לשאלת ההגירה, כי :

> **"אני רוצה לחזור ולהדגיש שאיני רואה בהעברת המשמורת לאב ומגורים בארץ פתרון גרוע עבור ט.מ.. התלבטתי רבות בין המלצה על האב כמשמורן והאם**

> **כמשמורנית, לאור התרשמותי שפתרון של הורה מרכזי עדיף על פני לחץ של שני הורים בסביבה. כפי שציינתי לעיל, ראיתי העדפה מסויימת למשמורת האם, אולם זוהי העדפה קלה בלבד."**

בתשובותיה לשאלות ההבהרה מטעם ב"כ האם, חזרה המומחית והדגישה, כי לשני ההורים "**יש מאפיינים אישיותיים, כמו לכל אדם, שבהערכה כללית אינם מגיעים לכדי פתולוגיה קשה ...**", וכי, הגם שלאב חרדה עמוקה באשר לקטינה, אשר אינה אופיינית לנבדקים אחרים, הרי "**אין בה כדי להשפיע על יכולת התפקוד הבסיסית ועל חיי היום יום**". עם זאת, המומחית שבה והדגישה, כי (עמ' 1 ו - 2 לתשובות המומחית):

> **"... והמסקנה היא, כפי שצויין בחוות הדעת, שהוא (האב - ח' ר' ר') יכול לשמש משמורן לבתו ללא תנאים או סייגים. ציון נקודות התורפה אינה הסתייגות אלא תיאור וכיוון, ונקודות התורפה קיימות אצל כל אדם, ולכן גם אצל כל הורה."**

25.3 כך הוסיפה המומחית והדגישה, כי (שם, עמ' 5):

> **"... היתה בדיקה רחבה יותר של שאלות המיניות, ולא נמצאה בעיתיות בקשר של ט.מ. עם האב או באישיותו של האב בהקשרים מיניים. לא היו סימנים של טראומה מינית אצל ט.מ., או לפחד מהאב או מגברים בכלל בעקבות זה."**

25.4 המומחית הדגישה בתשובות, כי (שם, עמ' 6):

> **"איני פוסלת משמורת אצל האב מפאת אישיותו או תכונותיו, וההעדפה של פתרון ההגירה נבע מנימוקים אחרים לגמרי."**

25.5 בתשובותיה הדגישה גם המומחית, כי ייטב לקטינה אם תוכל לקבל ולהפיק משני ההורים. כך, לדבריה (עמ' 20):

> **" ... ציינתי שאין פתולוגיה אישיותית קשה אצל אף אחד מהצדדים משום גם סיפוריהם האחד על השני וגם החשדות שהועלו נגד האב דרשו תגובה מפורשת. יש אפיונים שונים של שני ההורים ובסך הכל ייטב לט.מ. אם תוכל לקבל משניהם ולהפיק משניהם. אולם לא התרשמתי שיש "פתולוגיה" או אפילו אפיון אישיותי מסויים המגביל במהות את היכולת ההורית של האב או האם."**

וכי:

> **"הנימוקים בעד משמורת אצל האב או האם לא היות אבסולוטיים ולא היתה העדפה מכרעת בעד מי מההורים."**

25.6 כאמור לעיל, בחוות הדעת השנייה שבה והדגישה המומחית, כי לא חל שינוי במסקנותיה באשר למסוגלותם ההורית של ההורים.

25.7 עמדת המומחית באשר למסוגלותם ההורים הזהה של שני ההורים לא נסתרה גם בחקירותיה בפני בית המשפט.

25.8 יצויין, כי גם בתסקיר מיום 5.10.08 הדגישה פקידת הסעד, כי:

> **"לכל אחד מההורים חלקים מיטיבים בתחומים אחרים. בקשר עם הילדה בלט שהאב מתייחס לנושאים רגשיים, ואצל האם בלטה התייחסות לצרכים הפיזיים."**

26. **<u>מעורבות משמעותית של כל אחד מההורים בחיי הילד; קיומו של קשר תקין בין כל אחד מההורים לבין הילד; מקום מגורים סמוך ותפיסת הילד את שני הבתים כבתים מרכזיים בחייהם</u> -**

26.1 החומר שהצטבר בתיק בית המשפט מצביע ומלמד, כי גם מבחנים אלו התקיימו בענייננו. כך, הוכח, כי שני ההורים מעורבים בחיי הקטינה, כל אחד בחלק אחר ובאופן שונה ממשנהו, אולם הדברים משלימים את עצמם. כן הוכח, כי לקטינה קשר תקין עם כל אחד מההורים וכן עם אישה של האם, א', ועם בנה, ד'.

26.2 כך, למשל, בדו"ח אשר הוגש על ידי פקידת הסעד לחוק הנוער, ביום 27.1.08, היא הדגישה, כי ביקרה בגן וכי (עמ' 2):

> **"הגננת ציינה כי ט.מ. היא ילדה שמחה, עליזה, מפותחת, ילדה - מנהיגה, מאורגנת, יציבה וחיובית במלוא מובן המילה. הילדה אוהבת את שני הוריה וקשריה עימם חמים וטובים, היא שמחה לראות את הוריה כאשר הם באים לגן לקחתה ומתרפקת עליהם."**

26.3 ביום 19.7.10 הוגש לבית המשפט תסקיר נוסף, תסקיר זה הוגש בעקבות מעבר האם להתגורר ב... ובקשתה להעביר את הקטינה מבית הספר בו למדה ב... . לבית ספר..., ובתקופה בה הקטינה לנה אצל האב שני לילות בשבוע. בחלק הדן בדיון ובהמלצות הדגישה פקידת הסעד את חשיבות שמירת היציבות שנוצרה בחיי הקטינה אשר:

> **" ... למדה להתנהל מול שני הוריה, והיא נהנית מהרבה אהבה והשקעה מצד כל אחד מן ההורים."**

26.4 וכך ציינה גם המומחית בחוות הדעת השנייה (עמ' 5):

"מתוך דבריה הנלווים ומתוך הנגישות (המועטה ...) לעולמה הפנימי, הדמויות המשמעותיות ביותר בחייה הם אביה, אמא וד'."

מקום מגורים סמוך ותפיסת הילד את שני הבתים כבתים מרכזיים בחייו -

26.5 למעשה, כל אחד מהגורמים המקצועיים אשר בחנו את עניינה של הקטינה והאפוטרופא לדין הדגישו, כי הקטינה רואה בכל אחד מבתיהם של הוריה בית מרכזי בחייה והיא נעה בין הבתים באופן טבעי. כך, ציינה המומחית בחוות הדעת השניה (עמ' 5), כי:

"מבחינתה של ט.מ., בהרגשתה (ללא התייחסות למשמעויות המשפטיות) יש משמורת משותפת. שני ההורים מעורים בחייה, שני ההורים מנהלים חיי יום-יום אתה, היא לנה בשני הבתים, ואינה רואה במעברים מחיר בלתי נסבל, במיוחד כיוון שהמעבר מאפשר לה קשר נורמטיבי עם שני ההורים."

27. **<u>רצון הקטינה</u> -**

הן המומחית והן האפוטרופא לדין הדגישו את רצונה של הקטינה בהשארת המצב הנוכחי על כנו. כך, בסיכומי האפוטרופא לדין (סעיף 5ט) היא מדגישה את רצונה של הקטינה בהותרת הסדרי הראיה הנוכחים, למעט תיקון קל, על כנם.

28. **<u>הקשר בין ההורים</u> -**

28.1 במקרה נשוא דיוננו נראה, כי הקושי היחיד באימוץ המלצת המומחית הינו העובדה כי בין ההורים קיים חיכוך משמעותי וכי הם אינם נמנעים מלחשוף את יחסיהם העויינים זה את זה לעיני הקטינה.

28.2 ואכן, בחוות דעתה הראשונה הייתה המומחית בדעה, כי נוכח היחסים הקשים שבין ההורים אשר מציבים את הקטינה בתווך ביניהם ״הדבר הראשון שצריך להגיד שצריכה להיות משמורת נפרדת״ (פרוטוקול הדיון מיום 28.10.09, עמ׳ 54, ש׳ 20 - 22) וכי בנסיבות המקרה משמורת משותפת אינה אפשרית במקרה זה אלא המשמורת חייבת להיקבע אצל מי מההורים (שם, עמ׳ 56). לפיכך, ובהדגישה כי המלצתה ניתנת בשל החשש הכבד מפני השפעה הקשה הצפויה של החיכוך והמריבות שבין ההורים על הקטינה, בשים לב לתביעת ההגירה, המליצה המומחית, כי המשמורת תהיה אצל האם.

28.3 למצער, בכל התקופה שחלפה מיום מתן חוות הדעת הראשונה ועד ליום בו ניתנה חוות הדעת השנייה לא חל כל שינוי ביחסים הקשים שבין ההורים ובמקומה של הקטינה בסכסוך העמוק שביניהם (עמ׳ 3 - 5). המומחית הדגישה בחוות הדעת השנייה, כי כל אחד מההורים אינו מכיר בהורות תקינה של ההורה האחר, וההיפך הוא הנכון (עמ׳ 5 לחוות הדעת). למעשה, לכאורה, לא חל כל שינוי אשר יצדיק את שינוי המלצת המומחית, לפיה אין כל סיכוי לשיתוף פעולה בין ההורים ולפיכך גם אין אפשרות למשמורת משותפת.

28.4 כטענת האם, יחסים כאמור בין ההורים היוו בחלק מהמקרים שנידונו בפסיקה שיקול מכריע לשלילת האפשרות של משמורת משותפת. (ראה למשל, פרשת ו׳ א׳).

28.5 עם זאת, סבורני, כי אין בעובדה זו כשלעצמה כדי להוות גורם מכריע אשר יצדיק כי בית המשפט ימנע מלאמץ את המלצת המומחית, וכי למרות מערכת היחסים הקשה שבין ההורים יש לבחון גם את שאר המבחנים והשלכתם על טובת הילד.

28.6 ואכן, בפרשת <u>ו׳ א׳</u> נקבע, כי:

דלתיים סגורות

״יש פנים לכאן ולכאן בהחלת הסדר של משמורת משותפת של שני ההורים ויישומו ייבחן לגופו בכל מקרה ונסיבותיו. ברי כי לא בכל מקרה ניתן ליישם הסדר זה. ... לפיכך, בבוא בית המשפט להכריע בסוגייה זו, לא די במסקנה כי לשני ההורים מסוגלות הורית, ועל בית המשפט להיעזר לצורך הכרעתו בעניין זה, בחוות דעת של מומחה מקצועי אשר בחן את מכלול הנסיבות, טובת הקטין, והתאמת ההורים להחלת ההסדר של משמורת משותפת.״

28.7 בהמשך, הדגישה כב׳ השופטת ש׳ שטמר, כי המלצת המומחה, אשר מונה על ידי בית המשפט במקרה נשוא פסק דין זה, הייתה שלא לאשר משמורת משותפת.

28.8 בענייננו, הדגישה המומחית, כי על אף הסכסוך הקשה שבין ההורים, טובת הקטינה היא להישאר במשמורתם המשותפת של שני ההורים ולהפיק את המירב מהקשר עם כל אחד מהם (ראה, למשל, פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ׳ 417, ש׳ 23 - 25).

28.9 לגישתה הדרך של משמורת משותפת, אשר הוגדרה על ידה כ״משמורת משותפת אינסטרומנטאלית״, היא הדרך היחידה העומדת בפניה כדי ליתן לקטינה עוד קצת שקט תעשייתי (פרוטוקול מיום 11.5.11, עמ׳ 415, ש׳ 17 - 22).

28.10 גם מצבה של הקטינה נכון להיום מצביע ומלמד, כי קיומו של ההסדר הנוכחי המהווה למעשה משמורת משותפת משקף את טובתה. כך גם, כאמור לעיל, ציינה האפוטרופא לדין בסיכומיה, כי הותרת מצב זה על כנו משקפת גם את רצון הקטינה אשר נתונה לאורך כל ההליכים המשפטיים בניסיונות של כל אחד מההורים לגרום לה להיכנע לרצונו ולהביע רצון להישאר במשמורתו הבלעדית.

28.11 בנסיבות אלה, נראה שבענייננו, למרות היחסים הקשים שבין ההורים, יש לאשר את המלצת המומחית, ולהורות, כי הקטינה תהיה במשמורתם המשותפת של ההורים.

28.12 עם זאת, ועל מנת לפתור את הקושי הנובע מחוסר האימון והתקשורת בין ההורים, סבורני, כי יש למנות מתאם הורי, אשר יוכל לפתור חילוקי דעות שיתעוררו בין ההורים בשאלות הנוגעות לקטינה, ואשר לא יעלה בידיהם להגיע לפתרון בעצמם.

28.13 לכאורה, ניתן היה לסיים חלק זה של פסק הדין בנקודה זו. עם זאת, לא ניתן שלא להתייחס לאורח חייה של האם ולהשפעתו על ההכרעה בשאלת משמורתה של הקטינה.

28.14 לאורך כל ההליכים המשפטיים צפה ועלתה על פני השטח דרכם של האם וא' לחיות ברמת חיים אשר אינה עולה בקנה אחד עם יכולתם הכלכלית, תוך שהם מותירים אחריהם שובל של חובות ונושים, כשאלו נוקטים כנגדם הליכים משפטיים, בין בבתי המשפט ובין בלשכת ההוצאה לפועל, וכן ובעיקר החלפת מקומות מגורים תכופה, נוכח אי תשלום שכר דירה, ואפרט:

28.15 לאחר הפירוד בין ההורים נותרה האם להתגורר בשכירות בבית בו התגוררה המשפחה עובר לעזיבת האב את הבית. אל הבית נכנס להתגורר ביחד עם האם והקטינה א'.

28.16 בעקבות אי תשלום שכר דירה אולצו האם וא' לעזוב את הבית האמור ובחודש ינואר 2010 עברה משפחתה של האם להתגורר בבית אותו שכרו למגוריהם ברחוב ... . יצויין, כי האם סירבה למסור לאב את כתובת מגוריה וזו נמסרה לאב רק לאחר הגשת בקשה מתאימה לבית המשפט ובמהלך הדיון בבית המשפט תוך שהאם מחוייבת לומר את כתובתה לפרוטוקול. (פרוטוקול הדיון מיום 31.1.10, עמ' 3, ש' 4 - ש' 25; עמ' 5, ש' 5 - עמ' 6, ש' 6).

28.17 בחודש יוני 2010 הוגשה כנגד האם וא' תביעה על ידי בעל הבית ברחוב ה... בגין אי תשלום שכר דירה. בהסכם הפשרה שנחתם בין הצדדים הגיעו הצדדים להסכם כי הבית יפונה עד ל 15.7.10.

28.18 בנסיבות אלה, שכרו האם וא' בית חדש למגוריהם. גם הפעם לא הודע לאב על כוונת האם לעבור לבית חלופי וגם הפעם לא נמסרה לאב כתובת מגורי הקטינה.

28.19 ביום 22.11.11 הגיש האב בקשה למתן הוראות לאחר שנודע לו כי הוגשה כנגד האם וא' תביעת פינוי בעקבות אי תשלום שכר דירה. בתגובתה לבקשה הצהירה האם, כי, בעקבות הסכם עם בעל הבית, היא תישאר להתגורר בו עד לחודש יולי 2012.

28.20 בעקבות התנהגותה האמורה של האם, ניתנה החלטה, המורה לאם, כי **"בכל מקרה בו תבקש האם לשנות את מקום מגורי הבת תיתן האם לאב ולאפוטרופא לדין, הודעה מוקדמת של 30 יום, אשר תכלול את כל הפרטים אודות מקום המגורים החדש..."**.

28.21 ביום 26.2.12, שוב, עזבו האם ומשפחתה את הבית בו הם התגוררו. גם הפעם היתה עזיבת הבית כרוכה באי תשלום שכר דירה. גם הפעם לא הודיעה האם לאב ולאפוטרופא לדין, כי היא מתעתדת לעבור ולהתגורר בבית חדש, וביום המעבר שלחה אל האב בלבד מכתב, בו היא מציינת, כי היא מנהלת משא ומתן לשכירת בית חלופי ב ..., וכי בינתיים היא עברה להתגורר עם הבת בדירת נופש ב..., אשר אף פרטיה לא נמסרו לאב. בתגובתה לבקשת האב, להעביר את משמורת הקטינה אליו, אישרה האם, כי היה כנגדה צו פינוי ליום 27.2.12, אשר ניתן כנגדה וכנגד א' ללא התגוננות. האם תירצה את עזיבת הבית ב"רטיבות" וב"עובש".

לא חסוי

28.22 לא זו אף זו, האם וא' נותרו חייבים גם דמי תיווך למתווכת אשר סייעה להם בשכירת הבית. לא למותר לציין, כי המתווכת הגישה כנגדם תביעה אשר התקבלה.

28.23 יש להדגיש, כי דמי השכירות בכל אחד מהבתים אותם שכרו האם וא' למגוריהם היו גבוהים במיוחד. כך, מהחומר שהוגש לבית המשפט עלה, כי שכר הדירה של הבית, בו התגוררו האם וא' עד לאחרונה, הסתכם בסך של כ - 20,000 ₪ לחודש.

28.24 מעבר למעברים התכופים, אשר, כאמור לעיל, היו כרוכים באי תשלום שכר דירה, הוכח, כי לאם ולא' חובות רבים לנושים שונים. באשר לא', הוכח, כי מדובר בחייב סדרתי, אשר החל משנת 1993 הוגשו כנגדו שורה של תובענות וננקטו כנגדו הליכי הוצל"פ, לרבות בגין אי כיבוד פסקי דין (ראה תעודות עובד ציבור אשר הוגשו לתיק בית המשפט). העובדה, כי מדובר אולי בחובות קטנים, אשר שיעורם גדל בשל צבירת הפרשי הצמדה, ריבית ושכר טרחה בהוצאה לפועל, אין בה כדי לגרוע מהעובדה שא' נמנע מלפרוע את החובות האמורים במשך שנים רבות.

28.25 גם לאחר נישואיהם של האם וא' הוגשו כנגדו תביעות שונות.

28.26 לא זו אף זו גם מאז תחילת הקשר בין האם לבין א' הוגשו גם כנגד האם שורה ארוכה, לפחות כעשרה תיקי הוצאה לפועל (תעודת עובד הציבור).

28.27 בין שאר ההליכים שננקטו כנגד האם וא' היו גם הליכים של עיקול מיטלטלין בביתם.

28.28 בתגובתה לחשיפת העובדות בפני בית המשפט, חזרה האם והדגישה את התנהגותו של האב, אשר אינו מרפה ממנה ומא', עוקב אחרי פעולותיהם השונות ואף שולח כנגדם את הנושים למיניהם.

28.29 אין ספק, כי האב אינו מרפה, וכי הוא שב ובודק את התנהלותם של האם ושל א' ונראה כי לא אחת גם מסייע לנושיו. אולם, לא האב הוא אשר יוצר את החובות ונס מנושיו, אלא האם וא' הם ה"נותנים חומר ביד היוצר", ואילו היו נוהגים ביושר, לא היה לאב "חומר" להציג בפני בית המשפט ולא היו נושים אותם יכול היה האב לשלוח בעקבותיהם (ראה בעניין זה חקירת המומחית, פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 500).

28.30 יתר על כן, הן בתגובותיהם לבקשות השונות, אשר הוגשו לבית המשפט, והן בעדותם, לא הביעו האם וא' כל הבנה, כי התנהגותם אינה תקינה, וזאת בלשון המעטה, אלא, הם שבו והטיחו האשמות באב. בין השאר, טענה האם, כי חובותיה נובעים מאי תשלום הסכום אותו חייב לה האב מכוח הסכם הממון שנחתם ביניהם (ראה דברי באת כוחה של האם, פרוטוקול הדיון מיום 23.2.11, עמ' 120); התנגדות האב להגירה וכאמור לעיל, העובדה שהאב שב ומפנה את הנושים השונים לעברם. א', בתשובותיו השונות, ניסה לגמד את התנהגותו, כאילו מדובר בעניין של מה בכך (ראה, למשל, שם, עמ' 157).

28.31 איני מוצאת כל הצדקה במי מהאשמות האמורות לדרכם של האם וא', אשר על אף שהם מודעים למשמעות קיומם של החובות וההליכים המשפטיים הננקטים כנגדם בגין חובות חדשים אותם הם צוברים והשלכתם על תוצאות התובענות קא עסקינן, הם ממשיכים לנהוג כבעלי ממון. כך, למשל, כפי שהעיד א', הוא זה אשר רכש לקטינה סוס בעלות של 25,000 ₪ (פרוטוקול הדיון מיום 21.3.11, עמ' 154, ש' 17 - 18); האם וא' שכרו למגוריהם בתים בשכר דירה המסתכם בסך של כ - 20,000 ₪ לחודש (שם, עמ' 168, ש' 14 - 17); האם וא' נוסעים ברכב יקר ערך, מסוג "מרצדס", וא' אף הזמין מכונית יקרת ערך ונדירה בהרבה, מסוג "פורשה".

28.32 הוכח, כי א' והאם נוקטים פעולות שונות, אשר מלמדות על ניסיונותיהם להתחמק מנושיהם. כך, למשל, מעבר למעברים התכופים של מקומות המגורים, א' אישר, כי אין כל רכב הרשום על שמו (שם, עמ' 161, ש' 7 - 8), כי כתובתו הרשומה במשרד הפנים היא רחוב ..." (שם, עמ' 170, ש' 25 -

26), הגם שבפועל הוא מתגורר ברח' ... (שם, ש' 20 - 21), ולא התגורר ב... מאז שנות ה - 90 (שם, עמ' 171, ש' 1).

28.33 בדיון מיום 23.2.11 הצהירה באת כוחה של האם (עמ' 120), כי "האם וא' סוגרים את כל ההסתבכות חלק מההסתבכות ...". נראה, כי הצהרה זו היתה ריקה מתוכן, שכן רק לאחרונה פונו האם וא' מהבית בו הם התגוררו; זאת, באמצעות צו פינוי אשר ניתן על ידי בית המשפט, כאשר הם מותירים אחריהם חובות ומנהלים הליכים משפטיים עם בעל הבית והמתווכת.

28.34 לא למותר לציין, כי המעברים התכופים של הדירות משליכים גם על הקטינה. כפי שציינה המומחית בעדותה (פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 424, ש' 5 - 9):

"... לעבור דירה אפשר לעבור דירה אם לפחות החברה נשארת אותו דבר, או בית ספר נשאר אותו דבר. אבל כל מעבר זה דורש כוחות של הסתגלות והיא משקיעה הרבה כוחות של הסתגלות. אני רוצה שהיא תדע שזהו זה."

(ראה גם, שם, עמ' 487, ש' 21 - 23).

28.35 קל וחומר, שעה שנדרש מהקטינה להסתיר את מקום מגוריה מהאב (עמ' 468, ש' 25 - 469, ש' 3):

"גם אם אמה אומרת לה אל תגידי לאבא איפה אנחנו גרים, זאת אומרת להסתיר מאבא זה גם מאוד מכביד. עכשיו, ד.ב מנמקת את זה שלא היתה לה ברירה, אבל היא לא מנמקת איפה זה מכביד על הילדה, כי היא באמת מאמינה שזה טובת כל המשפחה ש.מ. לא ידע איפה הם גרים אבל היא לא מחברת, לפחות לא איתי איפה זה עושה נזק לילדה."

(ראה גם, עמ' 485, ש' 22 - עמ' 486, ש' 1; עמ' 497, ש' 7- 18).

28.36 כטענת האב, יש באורח חיי האם, המתואר לעיל, ובחוסר הבנתה את השלכות הדברים על מצבה של הקטינה, כדי להשליך על שאלת מסוגלותה ההורית (ראה בעניין זה גם פסק דינה של כב' השופטת י' שטופמן, ברמ"ש 34699-09-10, עמ' 5 - 6). עם זאת, ועל אף הקושי שהדברים מעוררים, לא ניתן להתעלם מחשיבות הקשר בין האם לבין הקטינה ומהמלצת המומחית, כמו גם רצונה של הקטינה, להותיר את אופי הקשר עם כל אחד מההורים על כנו. לפיכך, ועל אף האמור לעיל, סבורני, כי יש לאמץ את המלצת המומחית ולקבוע, כי הקטינה תהיה במשמורתם המשותפת של ההורים, וכי, בהעדר החלטה אחרת או הסכמה של שני ההורים, הקטינה תמשיך ללמוד בבית הספר בו היא לומדת כיום וכי לאחר סיום לימודיה בו - המעבר לחטיבת הביניים - היא תמשיך ללמוד, ככל הניתן, עם חברותיה מבית הספר האמור.

<u>**אשר לתביעת ההגירה**</u>

29. תמונת המצב המתבררת מתוך ההליכים שהתנהלו בפני בית המשפט, הינה, כי, כבר בעת הגשת תביעת ההגירה, ביום 24.3.08, ואף כיום, האם וא' אינם יכולים לצאת מהארץ, קל וחומר לצמיתות; זאת, נוכח חובותיהם הכבדים.

30. כך, כעולה מהחלטת כב' ראש ההוצאה לפועל מיום 11.2.08 (נספח 36ב לתצהיר עדותו הראשית של האב), היו לא' 29 תיקי הוצאה לפועל פעילים, ביחס לחוב כולל בסך של 727,652 ₪.

31. בהחלטתה ציינה כבוד ראש ההוצאה לפועל, כי **"החייב אינו פועל לתשלום החובות ומעיון בתיקים עולה כי הוא ממשיך לצבור חובות נוספים"**.

32. מעיון בדו"ח, אשר הומצא לתיק בית המשפט ממנהל בתי המשפט, עולה, כי ביום 26.10.09 הסתכם חובו של א' בלשכת ההוצאה לפועל בסך של 1,096,016 ₪. סכום זה תואם את דברי האם למומחית במסגרת הכנת חוות הדעת הראשונה, לפיהם

חובו של א' מסתכם בסך של כ - 900,000 ₪ (עמ' 4 לחוות הדעת הראשונה). יצוין, כי בשיחתו של א' עם המומחית, הוא ציין, כי "**כעת הסדיר כמעט את כל ענייניו ונשאר לו נושא אחד בלבד.**"

33. על אף דברי האם, כי האם וא' פועלים לסגירת תיקי ההוצאה לפועל עד לתום ההליכים המשפטיים, טרם נסגרו כל התיקים. נהפוך הוא, האם וא' המשיכו בצבירת חובות תוך שמתנהלים כנגדם הליכים משפטיים בגין אי תשלום שכר דירה וכיו"ב.

34. יצוין, כי מאז תחילת הקשר עם א' וכבר במועד הגשת התביעה, היו תלויים גם כנגד האם הליכי הוצאה לפועל (ראה תעודת מנהל בתי המשפט, אשר הוגשה לתיק בית המשפט). לא למותר לציין, כי נכון למועדים בהם נחקרו האם וא', ביום 21.3.11 וביום 11.5.11, היו תלויים כנגד א' עדיין הליכים בהוצאה לפועל וצווי עיכוב יציאה. כך, בעדותו אישר א', כי יש כנגדו כ - 19 תיקים בהוצאה לפועל וכי יתרת חובו נכון ליום מתן עדותו מסתכמת בסך של כ - 500,000 - 600,000 ₪ (פרוטוקול הדיון מיום 21.3.11, עמ' 240, ש' 8 - ש' 11 ; שם, עמ' 244, ש' 17 ; פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 257, ש' 17).

35. כאמור א' הצהיר בעדותו, כי, במידה ותאושר ההגירה, הוא יוכל לצאת מהארץ בתוך שבוע (פרוטוקול הדיון מיום 21.3.11, עמ' 244, ש' 17), אולם, ב"כ האם אישרה, כי א' לא יוכל לצאת את הארץ מבלי ליתן ערבויות מתאימות (שם, עמ' 217, ש' 7), וכי נכון להיום תלויות כנגדו וכנגד האם לפחות שתי תביעות חדשות.

36. יודגש, כי בדיון שהתקיים ביום 21.3.11, התנגדה באת כוח האם להזמנת תעודת ציבור עדכנית של חובות האם וא', והאם חזרה על התנגדות זו בעדותה (פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 345 - עמ' 346). יתר על כן, גם במועד הגשת הסיכומים ואף לאחריהם, לא ביקשה האם להציג אישור המעיד סגירת ההליכים ועל ביטול צווי עיכוב היציאה כנגד א' ותמונת מצב עדכנית של חובותיהם. כאמור לעיל, תמונת המצב, אשר עלתה מהחומר שהונח לפתחו של בית המשפט, הייתה, כי האם וא' ממשיכים בצבירת חובות וכי הנושים מתדפקים על דלתותיהם.

37. נראה, איפוא, כי, נכון ליום הגשת התביעה וככל הנראה גם נכון להיום, אין באפשרותם של האם וא' לצאת את הארץ.

38. בנסיבות אלה, לנוכח מהות הסעד המבוקש, נראה, כי כלל אין מקום להכריע בתובענה לגופה, באשר, כפי שנקבע בשורה של פסקי דין, השאלה, האם יש לאשר הגירת קטין, נבחנת נכון למועד המיועד להגירה. כדברי כב' השופט (כתוארו אז) א' גרוניס בדנ"א 9201/08 **פלוני נ' פלונית** (המאגר המשפטי נבו, 2009) (להלן - "**דנ"א 9201/08**"), פסקה 21:

"... החלטות בענייני משמורת, ובענייני הגירה בפרט מחייבות את בית המשפט לחזות את טובתו של הקטין בשנים העתידות לבוא. ... לאור זאת, נוהגים בתי המשפט, בכך הערכאות, לבסס את החלטתם על תשתית עובדתית מקיפה ועדכנית. במקרים רבים נערכות מספר חוות דעת מקצועיות המאפשרות לבית המשפט לעמוד על טובתו של הקטין נכון למועד הדיון. אין חולק על חשיבותו של מידע עדכני ומבוסס לצורך ההכרעה בעניין בעל השפעה כה משמעותית על חייו של אדם. חלוף הזמן הוא בעל משמעות גדולה אף יותר כאשר מדובר בהחלטה בעניינו של קטין (ראו למשל, בע"מ 5082/05 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלוני, פסק דינו של המשנה לנשיא מ' חשין (טרם פורסם [פורסם בנבו] 26.10.2005); בע"מ 1855/08 פלונית נ' פלוני, פסקה 18 לפסק דינה של השופטת ע' ארבל (טרם פורסם [פורסם בנבו], 8.4.2008))".

כפי שציינה גם כב' הנשיאה ד' ביניש באותו פסק דין (פסקה 4):

"... ההליכים מסוג זה, הדנים בקרע בתוך התא המשפחתי ובנושאים הקשורים במשמורת ובהגירה הם מורכבים ... התמשכות כזו (של ההליכים המשפטיים – ח'ר'ר') עשויה, כמובן, להשפיע על התוצאה ועל נקודת המבט מזוויות שונות; לעיתים אין מנוס מלהביא התפתחויות אלה בגדר השיקולים, במיוחד כאשר שוקלים את משמעות חלוף הזמן על קטינים.

השאלה החיונית בעיניי היא מצבו וטובתו של הילד בעת מתן ההכרעה בעניינו."

(יוער, כי אכן פסק דינה של כב' הנשיאה היה בדעת מיעוט אולם, דבריה שצוטטו לעיל שיקפו את דעת הרוב בעניין זה).

39. סבורני, כי, בנסיבות אלה, עסקינן בתובענה מוקדמת מידי, וכי אין מקום כיום וגם לא היה מקום במועד הגשת התובענה להכריע בבקשה להגר, שהרי מי יתקע לידנו כף, כי עד למועד בו יפתרו האם וא' את הסתבכויותיהם הכלכליות ויבוטלו צווי עיכוב היציאה מן הארץ שניתנו כנגד א' ו/או גם כנגד האם, לא יחול שינוי נוסף בנסיבות, אשר יהיה בו כדי להשליך על שאלת טובתה של הקטינה.

40. ערה אני לפסיקת בית המשפט העליון, לפיה חשוב להכריע בתביעת ההגירה מהר ככל האפשר, וכי לא אחת יימנע בית המשפט מקבלת חוות דעת עדכניות. אולם, כעולה מהרקע העובדתי של פסקי הדין האמורים, למדים אנו, כי עסקינן במקרים בהם היתה להורה אשר ביקש להגר תכנית סדורה, מקום מגורים קבוע, מקורות הכנסה וכדומה, ואילו במקרה קא עסקינן וכמפורט להלן כל הנתונים האמורים לוטים בערפל (ראה, למשל, **<u>בע"מ 27/06</u>**).

41. אף לגופו של עניין ולמעלה מהדרוש, סבורני, כי יש לדחות את התובענה, ואפרט:

42. כמו במקרה אשר נידון בפסק הדין בדנ"א 9201/08 **<u>פלוני נ' פלונית</u>** (המאגר המשפטי נבו, 2009) (להלן - **"דנ"א 9201/08"**), גם בענייננו, האם לא ביקשה להעתיק את מרכז חייה לישראל ובבואה לישראל נעתרה למעשה לבקשתו של האב ולרצונו. עובדה זו מקבלת משנה תוקף מהוראות הסכמי הממון אשר נחתמו בין ההורים, ואשר מצביעים על כך שהאם עמדה על זכותה לשוב לארצות הברית עם הקטינה. הגם שחלפו מאז כשבע שנים, אשר במהלכם נישאה האם לאזרח ישראלי ואף נולד לה בן, הרי אין באמור כדי לפסול את רצונה לשוב לארצות הברית, למרות קשייה של הבת, וכדי להוות משום שיקול לדחיית עתירתה.

43. מסיכומי האם ומדבריה במהלך הדיונים, נראה, כי, נכון להיום, קיימות שתי אפשרויות - האחת, כי האם תישאר בישראל, בניגוד לרצונה, דבר אשר ישליך על טובתה של הקטינה; והשנייה, כי האם תחזור לארה"ב בלעדי הקטינה, דבר אשר אף בו יהא כדי להשליך על טובתה.

44. בנסיבות אלה, בבוא בית המשפט להכריע בשאלה, האם להתיר את הגירת הקטינה, אם לאו, עליו ליתן דעתו לשיקולים נוספים. כך, כפי שעולה מפסק הדין ב**<u>דנ"א 9201/08</u>**, תנאי ראשוני לכך שבית המשפט יתיר את הגירת הקטין עם ההורה הוא, כי בית המשפט ימצא את ההורה המבקש להגר עם הקטין כהורה אשר טובת הקטין היא להימצא במשמורתו. כך למשל, בפסק הדין ב**<u>דנ"א 9201/08</u>** הדגיש בית המשפט, כי נקודות הבסיס להכרעה, לפיה יש לאפשר את הגירת האם היא, כי טובת הקטין הינה להיות במשמורתה של האם, אשר כל חוות הדעת שהוגשו במסגרת ההליכים המשפטיים הצביעו על כך שמסוגלותה הורית טובה יותר מזו של האב, ומנגד, נמצאו סימני שאלה באשר למצבו הרגשי של האב ולמסוגלותו ההורית (פסק דינו של כב' השופט, כתוארו אז, א' גרוניס, פסקאות 16 ו - 18; פסק דינו של כב' השופט י' דנציגר, פסק דינו של כב' המשנה לנשיאה א' רבלין). כך, גם ב**<u>בע"מ 27/06</u>** הדגישה כב' השופטת ע' ארבל, כי מדובר בילדים אשר "**חיים זה שנים במשמורת אימם והיא ההורה הדומיננטי בחייהם - ומבלי למעט כהוא זה מעוצמת הקשר עם האב ...**".

45. בענייננו, כאמור לעיל, שוכנעתי, כי טובת הקטינה היא להיות במשמורתם המשותפת של ההורים. לא אוכל להתעלם מעדותה של המומחית בפני בית המשפט, עת היא נדרשה בחקירתה לשאלה, מהי טובת הקטינה במקרה בו האם תחליט להגר, ללא קשר להחלטת בית המשפט. בתשובה לשאלות אלו, השתמע מדבריה, כי, על אף שלשני ההורים מסוגלות הורית, הרי שבמקרה כאמור יש מקום לאפשר את הצטרפותה של הקטינה לאם. אולם, המומחית התנתה את הדבר בשניים - האחד, קיומם של תנאים מתאימים למגוריה של הקטינה, סביבת לימודים, ועוד והשני - מתן בטוחות מתאימות להבטחת הקשר שבין הקטינה לבין האב.

46. אין ביכולתי לאמץ את עמדתה זו של המומחית. בעניין זה אקדים ואציין, כי, כפי שיובהר להלן, תשובות המומחית בעניין זה לא היו עקביות, ולא התיישבו עם חוות

הדעת השנייה, וכן לא עם חלקים אחרים בעדותה. כך, למשל, בעדותה הדגישה המומחית את חשיבות הקשר של הקטינה עם האב ואת החששות הכבדים שהאם לא תדאג לשמירת קשר כאמור, אל מול הסיכוי שהאב ידאג וישמר את הקשר עם הקטינה.

47. כך גם, לצערי, לא נמצא בדברי המומחית כל נימוק ממשי לאישור ההגירה עם האם, למרות מסוגלותם ההורית הטובה של שני ההורים, החשש מאי שמירת הקשר והשלכות אורח חייהם של האם וא' ומשמעות העובדה שהאם נכונה להתעלם מטובת הקטינה ולהציב כעובדה מוגמרת את הגירתה (ראה, למשל, פרוטוקול הדיון מיום 25.11.11, עמ' 505, ש' 6 - 7). זאת, במיוחד נוכח ההדגשה אשר ניתנה בדבריה, כי טובת הקטינה היא להישאר בארץ ובשקט תקופה של שנתיים . (עמ' 503 - עמ' 504 ; עמ' 506, ש' 12 - 14 ; עמ' 507, ש' 10 - 11). לדבריה, ההמלצה לאפשר הגירה, נובעת מחשיבות הקשר גם עם האם, אולם, במקביל מדגישה המומחית, כי אין כל סיבה שלא לאמץ את האלטרנטיבה של **"להישאר עם אבא"** (שם, עמ' 5 - 11).

48. יתר על כן, במהלך כל ההליכים המשפטיים, בלטה העובדה שלאם אין כל תכנית הגירה סדורה. בעקבות החלטתי מיום 7.5.08, הגישה האם תכנית הגירה, לפיה היא מבקשת להגר לניו יורק, שם מתגורר אביה ושם היא תצטרף אליו לניהול עסק תיווך הדירות, אשר הוא מנהל שם לטענתה. כאמור לעיל, למרבה הצער, בחודש אפריל 2010 נפטר אביה של האם, והיא אישרה, כי תכניתה האמורה השתנתה (פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 335, ש' 21 - 24). בחקירתה הנגדית של האם, היא אישרה, כי, הגם שכוונתה הינה "לנסוע לניו יורק" (פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 335, ש' 10 - 12), הרי שהיא אינה יכולה לומר להיכן היא תעבור להתגורר ברחבי ארצות הברית. כך, בעדותה (פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 334, ש' 27 - עמ' 335, ש' 3):

> **"... בהסכם כתוב שאני יכולה לעבור לכל מדינה בארצות הברית.**
> **אני לא יכולה להגיד לך אם יאושר ומתי יאושר לי הגירה, מה**
> **יהיה המצב, אני יכולה להגיד לך שני (צ"ל שאני - ח'ר'ר') רוצה**

לעבור לטקסס או לשיקאגו, או לעבור. כשהוגשה תכנית הגירה, הוגשה תכנית הגירה, אז כן."

ובהמשך (ש' 6 - 8):

"ש. ... את רואה את עצמך כיכולה לעבור בתוך ארצות הברית לאיזה מדינה שאת רוצה.
ת. ככה אושר לי בהסכם."

49. גישתה זו של האם – דהיינו, נטייתה שלא לייחס חשיבות לשינויים התכופים במקום מגוריה של הקטינה והשלכת הדברים על טובתה, עולה גם מנדידתה בין הבתים השונים מאז הפרידה בינה לבין האב, אשר תוארה בהרחבה לעיל.

50. יתר על כן, האם אישרה, כי אין לה תכניות עסקיות ותעסוקה מוגדרות (שם, עמ' 333). גם א' בעדותו לא פרס בפני בית המשפט כל תכנית תעסוקה. מנגד, בחלק ניכר מתשובותיו של א' באשר למשאביו הכלכליים, הוא סירב ליתן פירוט, בין השאר, מחמת חשש להפללה עצמית (ראה, למשל, עמ' 212, ש' 14 ואילך; עמ' 221, ש' 27; עמ' 223, ש' 5 ואילך).

51. אף המומחית ראתה קושי משמעותי בהעדר תכנית מסודרת למגורי האם ומשפחתה, הבטחת קביעות ויציבות בחיי הקטינה, בבית הספר בו היא תשולב. כך, בעדותה, היא הדגישה, כי, נוכח שינויי המגורים התכופים של האם בישראל, ניכר שהאם אינה מייחסת חשיבות לקביעות במקום המגורים, על אף חשיבות הדבר בחיי הקטינה (פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 436, ש' 21 - 24), וכי, למעשה, אין לאפשר הגירה של הקטינה כל עוד לא יוסדרו מקום מגורים, בית ספר וכו'. כך, לדבריה (עמ' 434, ש' 20 - עמ' 435, ש' 2):

"אני מעדיפה עבורה שיהיה כאילו השהיה ... שהיא תישאר עם זה ותסתכל עד שהאמא תמצא את הבית, ותמצא את המקום, ותהיה החלטה לאיזה בית ספר, ואז היא יכולה לבוא לבקר פעם אחת, ולהכיר את הבית, ולהכיר את בית הספר מתוך המקום

הבטוח, ואז נראה אם יותר מתאים לה לעשות את המעבר, או יותר מתאים שהיא תישאר פה.״

52. הוכח, ללא כל ספק, כי קיים חשש ממשי, כי האם לא תשמר את הקשר שבין הקטינה לבין האב. כך, בעדותה ביום 28.10.09 אישרה המומחית, כי האם לא תעודד קשר בין הקטינה לבין האב (עמ׳ 94, ש׳ 14 - 17); בהמשך הוסיפה המומחית והבהירה (שם, עמ׳ 94 ש׳ 22 - עמ׳ 95, ש׳ 11):

״... יחד עם זה, אחריות של הורה שמקבל משמורת, ועוד מהגר, היא פי 10 יותר גדולה מלדאוג למהות הקשר. וחלק מההורות זה להתגבר גם על דברים כאלה, ולהיות מסוגל באמת לתת מקום להורה השני. לא כל מה שטבעי הוא בסדר, ולא כל מה שלא בסדר הוא לא טבעי. אבל זאת האחריות שלה. גם אם זה טבעי, או זה לא נשמע מופרך, אם היא לא יכולה להתגבר על זה ולשדר לילדה דברים אחרים, אז באמת יש לנו בעיה עם ההגירה. נכון.

עו״ד רייכמן: סליחה, סליחה? אם היא לא מסוגלת מה?

ד״ר גולומב: לשדר לט.מ. דברים אחרים, אז יש בעיה עם הגירה יחד עם הילדה.

ר: את התרשמת שהיא לא מסוגלת לשדר לט.מ. דברים אחרים?

ג: כן. גם מהשאלה שלך התרשמתי ככה.

ר: שהיא לא מסוגלת לשדר לט.מ. דברים אחרים?

ג: כן.

ר: ממה התרשמת מזה?

ג: מכיוון שזה גם מהאינטרקציה עם ט.מ., וגם מזה שהיא אומרת ש.י.מ. הוא כזה וכזה, ואף פעם לא שמעתי ממנה שהיא באמת רואה מה החשיבות, ושהיא יכולה לשדר לט.מ. ש.י.מ. הוא אבא נהדר, ושט.מ. יכולה לאהוב אותו בשמחה ובששון.״

(ראה גם עדות המומחית, פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 471, ש' 9 - 10, עמ' 472, ש' 1 - 8, עמ' 4495, ש' 22 - עמ' 496, ש' 5 ; עמ' 505, ש' 10 - 17) ;

ובהמשך, מדגישה המומחית את תפקיד ההורה המהגר בשמירת הקשר בין הקטין לבין ההורה השני. כך, בדבריה בהתייחס ליחסה של האם להסדרי הראיה כיום (עמ' 99 ש' 11 – 22) :

"ד"ר גולומב: לא תעודד. אני חושבת שיש הבדל עצום בין ביקורים א', תוך הליך משפטי, וב' בלי התנגדות ועומס של האם לשלוח אותה. אתה מצטט את זה, אני גם לא שמעתי שום ציטוט שהילדה מתנגדת לנסוע, ללכת לאבא שלה, ולא רוצה ללכת לאבא. אבל, במצב של הגירה, יש עומס הרבה יותר גדול על הביקורים. מכיוון שבאמת צריך לנתק ילד מהמקום שהוא נמצא בו, ולשלוח אותו לביקור. וצריך לעשות עידוד אקטיבי. צריך לדאוג שהוא יהיה בבית, לטלפון, או באופן מיוחד לטרוח, לסדר שיהיה טלפון, כשהילדה אומרת שהיא רוצה לשחק.זאת אומרת, העול על השמירה הזאת, הוא על ההורה, על המשמורן המהגר. ואני לא יכולה להשוות את זה, בשום פנים ואופן, ולהגיד שניתן להסיק מזה שכעת היא מאפשרת ביקורים, שהילדה גם לא מתנגדת להם, למצב שסביר שיהיה בעת הגירה ...".

(ראה גם, עמ' 100, ש' 11 - 19).

53. באשר לדרכים לשמירת הקשר ציינה המומחית, כי (שם, עמ' 486, ש' 24 - עמ' 487, ש' 5) :

"אבל ברור לגמרי שאי אפשר לדבר על, שהקשר של ט.מ. עם י.מ. הוא חיוני עבור ט.מ., ושלכן אי אפשר לדבר על הגירה, או נסיעה לאילת, או כל מקום אחר, בלי שיש בהירות ברורה לגמרי שהקשר עם אבא ישמר. עכשיו, קשר עם אבא ישמר זה כולל את הכתובת, זה כולל את האפשרות לטלפון, זה כולל את האפשרות

> **לסקייפ, זה כולל תקשורת חופשית, עוד לפני שמגיעים לביקורים בארץ וכו'. הדברים האלה חייבים להיות מובטחים."**

54. לגישת המומחית, המבנה האישיותי של האם מצביע על כך שיהיה לה קשה לעשות את הנדרש לשמירת הקשר (שם, ש' 25 – 27).

55. החשש לכך שהאם לא תפעל לשמירת הקשר עם האב מקבל משנה תוקף מהתנהגותה של האם בפועל שעה שבמהלך ההליכים המשפטיים הסתירה מהאב ומהאפוטרופא לדין את כתובות מגוריה לרבות תוך הפרת החלטת בית המשפט בעניין זה. אף המומחית בעדותה הדגישה כי "**... ברור שאם אפשר להסתיר כתובת מגורים בארץ בעילה זו או אחרת אז זה מעורר חשד שאפשר להסתיר כתובת גם בחו"ל.**" (שם, עמ' 487, ש' 5 – 7).

56. יודגש, כי בחוות הדעת ובעדותה ציינה המומחית, כי א' לא רק שלא יעודד מצידו שמירת קשר עם האב, אלא שלכל אורך הדרך הוא הדגיש את יחסו העוין לאב (פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 478, ש' 1 - 8) לא למותר לציין, כי גם בדבריו בפני בית המשפט לא הסתיר א' את יחסו לאב ואת דעתו על יחסו של האב לקטינה.

57. בנקודה זו יצויין, כי בעדותה אישרה המומחית, כי היא התרשמה מיכולתו ומנכונותו של האב לשמר את הקשר בין הקטינה לבין האם במקרה שזו תישאר במשמורתו. כך, לדברי המומחית (עמ' 102, ש' 9 - 14):

> **"ד"ר גולומב: לא. האב אמר שהוא חושש זה משהו אחר. צריך לראות את זה בקונטקסט. זה גם מצוטט בקונטקסט. אני לא התרשמתי, מבחינת התחום המקצועי שלי, שהמקום שי.מ. נותן לד.ב. בחיים של ט.מ. הוא שרוף, או – לא שרוף, הוא לא נחוץ. עם דברי זה כאילו לא נחוץ. זה לא עניין של עומק השנאה. אני חושבת שהטינה ביניהם, אני לא הייתי רוצה לתת אחוזים אצל מי יותר או פחות, אבל אני חושבת שי.מ. יותר בקלות ישאיר מקום לד.ב. מאשר ד.ב., כשהחיים יתחילו להתנהל, תעשה עבודה קשה. הרי כל ילד שמהגר, יש תמיד השלב שלא מתחשק**

לי לנסוע, ואני רוצה להישאר עם החברים. זה דורש עידוד אקטיבי, הרבה פעמים לשלוח ילד ואני התרשמתי ברי הרבה יותר בקלות, אני קוראת לזה מחיקה. זה לא עניין של עוינות אקטיבית, ואני התרשמתי ששם יש פחות בעיה עם האב... ."

58. על חשיבות שמירת הקשר של הקטין עם ההורה אשר נשאר בישראל עמד בית המשפט העליון בשורה ארוכה של פסקי דין. כך, למשל, ב<u>בע"מ 27/06</u> הדגישה כב' השופטת ע' ארבל, כי:

"... ומשנמצא כי יכולותיה של האם הן כאלה שיש בידיה לספק את צרכיה הרגשיים והאחרים של הילדים והובטח הקשר הרציף עם האב, לא שוכנעתי שיש מקום להתערבותנו בהחלטה להתיר את ההגירה."

(ראה גם רע"א <u>4575/00</u>, עמ' 333).

59. וחשובה לעניין זה ההדגשה שניתנת על ידי המומחית לחשיבות הקשר עם האב והנזק לקטינה אם לא ישמר. כדבריה (תשובות לשאלות ההבהרה עמ' 6):

"חשוב יותר שיש בכוחה של האם לבטל את ערך האב בעיני ט.מ., ובכך אכן יכולה לגרום נזק לא רק לקשר המיידי עם האב אלא גם לבטחון שלה בקשרים עם גברים בעתיד."

60. באשר לסכנה הטמונה ביחסה של האם לאב והשלכותיו, הודגש, כי "**חשוב יותר שיש בכוחה של האם לבטל את ערך האב בעיני ט.מ., ובכך אכן יכולה לגרום נזק לא רק לקשר המיידי עם האב אלא גם לבטחון שלה בקשרים עם גברים בעתיד** (שם, עמ' 6).

61. אכן, כפי שהדגישה המומחית, נוכח כישוריה של הקטינה, נראה, כי היא תוכל להיקלט בסביבה אליה היא תעבור להתגורר ולהתגבר על קשיי המעבר. עם זאת, לא

ניתן להתעלם משאלת רצונה של הקטינה - הן בחוות הדעת של המומחית והן בעמדת הקטינה, כפי שהובאה בפני בית המשפט על ידי האפוטרופא לדין, הרצון המרכזי אשר הובע על ידי הקטינה הוא, כי ההורים יפסיקו להיאבק ביניהם, ויאפשרו לה להגיע לרגיעה. אשר לאפשרות ההגירה, נראה, כי הקטינה נמנעה מלהביע עמדה, ככל הנראה, מחשש שלא לפגוע במי מההורים (ראה, למשל, חוות הדעת הראשונה, עמ' 11 - עמ' 12; חוות הדעת השנייה עמ' 3). עם זאת, בחוות הדעת השנייה הדגישה המומחית, כי במהלך הדברים ניכר היה שהקטינה "נמנעת אפילו לחשוב על אפשרות שלא תהיה גם עם האב".

יש להוסיף ולהדגיש, כי בעדותה אישרה המומחית כי "**כרגע קשה לי להגיד שחד משמעית היא צריכה להיות עם האמא וזהו**" (פרוטוקול הדיון מיום 11.5.11, עמ' 440, ש' 3 - 4).

62. המומחית הדגישה, כי (עמ' 504, ש' 25 - 27):

> **"לט.מ. בתור ט.מ. אין יתרון בהגירה בודאי שלא. הבעיה תהיה אם אמא שלה נוסעת, וזה היה בהמשך של הנימוק למה אני לא ממליצה על הגירה. חד משמעית לא ממליצה."**

63. בפסק הדין ב<u>רע"א 4575/00</u> קבעה כב' השופטת ט' שטרסברג כהן מספר מבחנים לבדיקת השאלה, האם טובת הילד היא, כי בית המשפט יאשר את הגירתו, אם לאו. כך, לדבריה (333):

> **"בעניין זה יתחשב בית-המשפט בדעת הילדים; באיכות הקשר בין הילדים לכל אחד משני ההורים; ביכולת האובייקטיבית והסובייקטיבית לשמירת קשר בין הילדים להורה שהמשמורת לא בידיו, אם תאושר הגירת הילדים, ונכונות ההורה שבידיו המשמורת לסייע בקיומו של קשר זה ובמסוגלות הילדים להיקלט בסביבה שאליה מתגבשת ההגירה".**

64. מובן, כי מבחנים אלו אינם ממצים. מכל מקום, בחינת המבחנים האמורים וההיבטים האחרים אשר פורטו לאורך פסק הדין, מובילה למסקנה החד משמעית, כי בענייננו, למרות הפגיעה האפשרית באם, אין מקום להתיר את הגירת הקטינה.

65. בטרם אסיים ברצוני להודות לעוה"ד אורית דרור הראל על הדרך בה היא ביצעה את התפקיד אשר הוטל עליה, ואני מקווה כי היא תסכים לקבל על עצמה גם את תפקיד המתאמת הורית בין ההורים כמפורט בהמשך פסק הדין.

66. לסיום, אציין, כי, לאחר ששקלתי את האמור בתקנה 258לג2 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, בדבר שמיעת קולו של הקטין, נמנעתי מלהיפגש עם הקטינה באופן אישי, נוכח עמדת המומחית ונוכח עמדת האפוטרופא לדין בעניין זה.

<u>אשר על כן, הנני מורה כדלקמן</u> :

1. הקטינה תהיה במשמורתם המשותפת של ההורים.

2. הקטינה תשהה עם האם בימים ראשון ושלישי החל מסיום הלימודים ועד למחרת בבוקר עת האב יביאה לבית הספר וכן אחת לשבועיים החל מיום חמישי מסיום הלימודים ועד ליום ראשון עת האב יביאה לבית הספר ;
הקטינה תשהה עם האב בימים שני ורביעי החל מסיום הלימודים ועד למחר בבוקר עת האם תביא אותה לבית הספר וכן אחת לשבועיים החל מיום חמישי מסיום הלימודים ועד ליום ראשון עת האם תביאה לבית הספר ;

3. אשר לחגים הקטינה תשהה אצל כל אחד מההורים בכל חג לסירוגין לפי הטבלה הבאה :
(1) ראש השנה שלושה ימים.
(2) יום הכיפורים יומיים.
(3) א' סוכות + שלושה ימי חול המועד הראשונים.
(4) שלושה ימי חול המועד האחרונים עם שמחת תורה.
(5) חופשת החנוכה ינהגו ההורים בהתאם להסדרי הראיה שנקבעו בסעיף 2 לעיל.

הותר לפרסום

(7) פורים יומיים.

(8) בחופשת הפסח, למעט ימי החג וחול המועד, ינהגו ההורים בהתאם להסדרי הראיה שנקבעו בסעיף 2 לעיל.

ערב פסח, החג ושלושה ימי חול המועד הראשונים

אחרון של פסח ושלושה ימי חול המועד האחרונים.

(10) ערב יום העצמאות ויום העצמאות.

ערב ל"ג בעומר

(11) שבועות שלושה ימים.

סבב החגים יקבע בהתאם למקום בו שהתה הקטינה בליל הסדר האחרון.

4. במקרה של התנגשות בין סוף שבוע לחג, תשהה הקטינה אצל ההורה אשר עימו היא אמורה לשהות על פי סבב החגים הקבוע לעיל. בסוף השבוע שיחול לאחר החג תשהה הקטינה אצל ההורה השני.

5. חופשת חג אצל כל אחד מההורים תחל בסיום הלימודים ו/או במקרה שבו לא מתקיימים לימודים בשעה 10.00 ותסתיים בשעת תחילת הלימודים ו/או במקרה שבו לא מתקיימים לימודים בשעה 10.00.

6. בחופשת הקיץ תשהה הקטינה עם האב שבועיים ראשונים של חודש יולי ושבועיים ראשונים של חודש אוגוסט.

7. בחופשת הקיץ שבה שוהה הקטינה עם הורה אחד תקופה העולה על שבוע ימים, תשהה הקטינה אחד לשבוע, במועד אשר יתואם בין ההורים ובהעדר הסכמה ביום שלישי, אצל ההורה השני החל משעה 13.00 ועד השעה 20.00. חובת לקיחת הקטינה והבאתה לבית ההורה השני תחול על ההורה עימו שוהה הקטינה בימים הקרובים. אולם אם הורה ייצא עם הילדים לחופשה מחוץ לעיר אזי לאותה תקופה לא יקוימו הביקורים הנגדיים ובלבד שהדברים יודעו מראש הן להורה השני והן למתאם ההורי.

8. לקטינה ישמר קשר טלפוני חופשי לכל אחד מהוריה בכל זמן ובכל מקום.

כל אחד מההורים רשאי לקחת את הקטינה במהלך תקופת שהותו עימה לחופשה בארץ ובלבד שיודיע על כך מראש להורה השני ולמתאם ההורי לפחות שלושה ימים מראש.

בכל מקרה בו מי מההורים יישהה בחו"ל תשהה הקטינה אצל ההורה השני.

9. בכפוף להסכמתה, הנני ממנה את עו"ד אורית דרור הראל כמתאמת הורית בין ההורים לצורך לפתור חילוקי דעות שיתעוררו בין ההורים בשאלות הנוגעות לקטינה ואשר לא יעלה בידיהם לפתור אותם בעצמם.

10. מבוקש בזה, כי עוה"ד אורית דרור הראל תודיע לבית המשפט, האם היא מסכימה לשמש כמתאמת הורית, אם לאו, וזאת תוך 10 ימים מיום קבלתה את פסק הדין.

11. תביעת ההגירה נדחית.

12. בנסיבות העניין, ובהתחשב בתוצאות ההליך ובאופן ניהולו, כמתואר בהרחבה בהחלטות קודמות וכעולה מהפרוטוקולים, האם תשלם לאב הוצאות משפט בסך של 50,000.

13. כל הסכומים שלא ישולמו לאב תוך 30 יום מיום מתן פסק-הדין, יישאו ריבית משפטית כנהוג בהוצלי"פ ביחס לפסק-דין כספי.

ניתן לפרסום ללא שמות הצדדים וללא פרטים מזהים.

ניתן היום, א' אייר תשע"ב, 23 אפריל 2012, בהעדר הצדדים.

הותר לפרסום