

בתי המשפט
בדלתיים סגורות

בש"א 5647/05
תמ"ש 14850/04

בית משפט לענייני משפחה - כ"ס

בפני כב' השופט צבי ויצמן

בעניין:

ע.ש

ע"י ב"כ עו"ד

אלינור ליבוביץ

תובע

נגד

ל.ק.

נתבעת

מיני-רציו:

* משפחה – הסדרי ביקור קטינים – אכיפה

* משפחה – משמורת קטינים – עקרון טובת הילד

* בתי-משפט – ביזיון בית-המשפט – אי-ציות לצו

* בתי-משפט – ביזיון בית-המשפט – כפיית ציות

* בתי-משפט – ביזיון בית-המשפט – קנס

בנותיו הקטינות של המבקש מסרבות להפגש עמו על אף הסדרי הראיה שנקבעו בהחלטות ביהמ"ש ובהמלצות הגורמים הטיפוליים השונים, ועל אף התחייבות ההורים בהסכם הגירושין כי יחנכו את הילדים לכיבוד אב ואם. המבקש סבור כי סירוב זה נובע מהסתה מתמשכת של אימץ-המשיבה, כלפיו. מכאן עתירתו לכופף המשיבה בקנס או במאסר לציית להחלטת ביהמ"ש, מכח סעיף 6 לפקודת ביזיון בית המשפט.

בית המשפט לענייני משפחה קיבל את הבקשה ופסק כי:

הקטינות מושפעות ומוסתות ע"י אימץ נגד אביהן. המשיבה עשתה בכל הקשור להסדרי הראיה ככל העולה על רוחה כמו גם בהחלטות ביהמ"ש. המשיבה מציבה בחזית את בנותיה וטוענת כי לא היא הגורמת להפרת הסדרי הראיה אלא שהבנות מסרבות לפוגשו! האב אוהב את בנותיו מאוד ועושה מאמצים רבים לזכות באהדתן וחבתן, ובלבד שיפגשו עימו באופן סדיר.

פקודת ביזיון בית המשפט מסמיכה את בימ"ש לכופף אדם המפר את צויו בקנס או במאסר. עפ"ר בימ"ש יברור תחילה את הסעד המתון יותר של חיוב בקנס. בענין דנן אף את הטלת הקנס יש לבחון באופן זהיר שכן כל פגיעה כלכלית במשיבה תגרום לפגיעה בקטינות. לשם כך נפנה ביהמ"ש לבחון את אמות המידה הראויות במקרה זה.

"טובת הילד" הינו מושג ערכי המשתנה לפי זהות מקבל החלטה ומושפע מתפישות חברתיות ערכיות, כמו גם ממחקרים וידע מקצועי הנרכש בתחום מדעי ההתנהגות. למרות זאת, מושג זה מהווה שיקול מוביל ומכריע בסוגיות הנוגעות לקטינים. כך קובעת אף אמנת האו"ם בדבר זכויות הילד אך היא שמה את "אינטרס הילד" כשיקול ראשוני ולא כשיקול בלבדי. גישה זו מביאה בחשבון את הצורך בעריכת איוונים כאשר ביהמ"ש בא לבחור בין חלופות שונות שיש בהן משום התנגשות בין זכויות - זו של הקטין או אלה של הוריו או מי מהם.

לרוב, שקילת טובת ילד שהוריו נפרדו הינה תפיסת הרע במיעוטו, זאת מכיוון שטובת הילד מחייבת כי יגדלו במחיצת שני ההורים. לפיכך, על ביהמ"ש לקבוע הסדר משמורת המגשים במידה המרבית האפשרית את אינטרס הילד ליהנות ממסגרת יציבה במשמורתו של ההורה שנמצא מתאים יותר, ויחד עם זאת לשמור קשר בין הילד להורה האחר. לשם כך על ביהמ"ש לערוך בחינה מדוקדקת של מכלול ההיבטים של כל אחת מהאפשרויות הקיימות, לרבות השפעתה על ההורים, ככל שהדבר עשוי להשפיע על יחסם אל הילד.

כאשר ל"רצונו של הקטין", הוא רק אחד השיקולים מתוך מכלול גורמים שמטרתם להכריע מה באמת ראוי מבחינת טובת הקטין. רצונו של קטין אינו מתיישב לעולם עם טובתו. טובתו של קטין מחייבת ראייה נרחבת של טובתו בנסיבותיו המיוחדות, וזאת להבדיל מרצון, גם אם הוא כן, שעשוי להיות זמני, סובייקטיבי ואפילו אימפולסיבי. העדפת הילד איננה משקפת בהכרח את טובתו. ביתר שאת בא לידי ביטוי הפער בין רצונו של קטין לטובתו, עת רצונו הוא פרי הסתה של אחד מהוריו ואינו נובע מבחירתו החופשית.

באיוון בין רצונו של קטין לטובתו נדחה רצון הילד מפני טובתו. בענייננו, "רצון" הקטינות אינו רצון הטהור. יש לדאוג לטובת הבנות ולבריאותן הנפשית ע"י טיפול פסיכולוגי מתאים להן ולמשיבה שבמהלכו תלמדנה להפנים את החשיבות והצורך במפגשים עם האב. ע"מ שהמשיבה תכבד החלטה זו יש להטיל עליה סנקציה משמעותית שיהיה בה כדי לאלץ אותה להקפיד על שיתוף הפעולה עם הגורמים הטיפוליים.

חכמי ההלכה היהודית שאלו עצמם האם ניתן לכופף ילד לקיים מצוות כיבוד הורים והשיבו כי מצוות כיבוד הורים הינה מצוות עשה אשר אין ב"ד כופה עליה, שכן התורה עצמה קבעה בצד המצווה את שכרה ובאם אין אדם מעונין בשכר המצווה הנקוב מפורשות אין לכפותו לקיימה. ואולם, היה מי שהורה לכופף על מצוות כיבוד הורים וזאת לאור קיומן של מספר דרגות כפיה. מאחר שמצוות כיבוד הורים הינה מצוות עשה ששכרה בצידה, ניתן לבצע כפיה ברמתה הנמוכה, דהיינו: בהטלת סנקציות שאינן פוגעות בגופו של אדם.

כאשר בוחן ביהמ"ש את הסנקציה אותה הוא מטיל עפי הוראות פקודת בזיון בית המשפט, עליו "לתפור" את הסנקציה בזהירות הראויה בהתחשב בנסיבות. הסנקציה צריכה להיות סבירה ומידתית. בחינת הסנקציה הכספית בענין דנן מחייבת בחינה במשנה זהירות כי הפגיעה בבנות ובמזונותיהן לא תהא חמורה יתר על המידה ומאידיך שתהא זו סנקציה יעילה שתביא לכפייתה של המשיבה לביצוע צווי בימ"ש.

איוון ראוי של כל האינטרסים הקיימים בנדון יבוא על פתרונו בהפניית המשיבה ובנותיה לגורמים טיפוליים. במקביל ולצורך הבטחת קיום הסדרי הראיה, יוטל על המשיבה קנס כספי בסך של 750 ₪ בגין כל מניעת מפגש של האב עם בנותיו.

החלטה

אקדמות מילין

1. מצוות כיבוד אב ואם קשה עד מאד - לא זו בלבד שאין לה שיעור אלא שחיובה עומד וקיים בכל עת ובכל שעה (בבלי קידושין דף ל"א עמ' ב' וכן ירושלמי פאה פרק א' דף ט"ו) ואולם קשה היא שבעתיים עת מונע הורה מילדו לכבד את הורהו השני .

בנותיו הקטינות של המבקש מסרבות להפגש עימו. הן עומדות בסירובן על אף הסדרי הראיה שנקבעו בהחלטותיו של הבית המשפט ובהמלצות הגורמים הטיפוליים השונים. המבקש סבור כי סירוב זה הורתו בהסתה מתמשכת ועיקבית של אימן, המשיבה, כלפיו. כיוון שכך עותר הוא לכוף המשיבה בקנס או במאסר לציית להחלטת בית המשפט וזאת מכח סעיף 6 לפקודת בזיון בית המשפט.

ההליכים והרקע העובדתי

2. הצדדים נישאו זל"ז ביום 29.5.88 והתגרשו במהלך חודש פבואר 1997. לבני הזוג שלוש בנות קטינות בנות 15, 16, ו-12.5.

קודם לגירושיהם חתמו הצדדים על הסכם גירושין אשר אושר על ידי בית הדין הרבני האיזורי בפתח תקווה ובמסגרתו הסדירו, בין השאר, את עניני מזונות הקטינות, משמורתן והסדרי הראיה בינן לבין אביהן. המשיבה נישאה בשנית במהלך חודש יולי 2000 וכעבור זמן העתיקה את מקום מגוריה עם בעלה ובנותיה מאזור **** ל ****.

3. בהסכם הגירושין הסכימו הצדדים, בין השאר, כי הקטינות תהיינה במשמורתה של המשיבה, כמו כן נקבעו הסדרי ראייה שכללו 2 מפגשים באמצע השבוע, בין האב לבנותיו, וכן מפגש כל סוף שבוע שני הכולל לינה אצל האב. עוד התחייבו הצדדים בסעיף 3.4 להסכם כי "יחנכו הילדים לכיבוד אב ואם" - אלא מאי? הסכמות לחוד ומעשים לחוד.

4. אחר מעברן של המשיבה והבנות ל... החלו שיבושים בהסדרי הראיה השוטפים . בתסקיר מיום 23.12.03 שהוגש לבית הדין הרבני אשר טיפל אותה עת בסוגית הסדרי הראיה דיווחה פקידת הסעד על שינוי ביחסן של הבנות לאביהן . לדבריה במהלך פגישה יזומה שלה עם הבנות, אשר נערכה מבלי להודיע להורים מראש, הבהירו לה הבנות כי הן - "...מאוד אוהבות את אביהן... חשוב להן מאוד הקשר עם אבא. רוצות שהביקורים ימשכו כל שבת שניה, אוהבות את האוירה במושב ואת המשפחה המורחבת (מצד אביהן - צ.ו.) היו רוצות שאבא יבוא לבקר גם באמצע שבוע. גם בחגים וחופשות. נהנות שם ורוצות שהחלוקה השווה בין

ההורים תימשך... " ואולם - "בפגישה שניה שהיתה לי עימן בחודש נובמבר, הבחנתי בשינוי בעמדתן וניכר היה כי שלושתם "מדקלמות" את דברי האם... (הדגשה שלי).
 בין השאר אמרו הבנות לפקידת הסעד – "שאבא ישלם כבר את המזונות, למה **** (בעלה העכשווי של המשיבה – צ.ו.) צריך לממן לנו את טיפולי השיניים...".

5. ביום 5.9.04 ולאחר שנוצר נתק מוחלט בן האב לבנותיו שבה פקידת הסעד ודיווחה בתסקיר אשר הוגש מטעמה כי בשיחה עם הבנות הן הביעו עמדה נחרצת כי אינן מעונינות "כרגע" בקשר עם אביהן, וכך כותבת פקידת הסעד - "כשבררתי במה פגע בהן (אביהן – צ.ו.) דיברו על כך שלא משלם את המזונות בצורה מסודרת...בשיחה האחרונה חשתי כאילו מדברות בנות אחרות הבנות חזרו באופן בולט וברור על מילותיה של אימן ועל הדוגמאות שנתנה לי. התרשמתי שהן מאוד מוסתות באופן קשה ביותר נגד אביהן". (הדגשה שלי. צ.ו.)

בהמשך התסקיר מציינת פקידת הסעד כי התרשמה כי אף בעלה העכשווי של המשיבה מתנגד לקשר של הבנות עם אביהן ואף לכך השפעה על יחסן אליו. פקידת הסעד המליצה לחייב האם להביא הבנות למרכז קשר במטרה לנסות ולגשר על הנתק שנוצר בין האב לבנותיו ובאם האם לא תדאג להביאן למפגשים – לשקול הטלת סנקציה כספית!
 6. מיד לאחר שפקידת הסעד החלה בישום המלצותיה התברר כי המשיבה מבקשת לשימן לאל ולקעקען.

פקידת הסעד קבעה לאב ולבנותיו פגישה במרכז הקשר ב... (2 הבנות הגדולות לומדות ב****, הבנות כולן לומדות בזרם החינוך הממלכתי-דתי ויש להן השגים נאים בלימודיהן) ואולם האם התנגדה לכך בטענה "כי אין לה מה לעשות ב... בזמן שתמתין לבנותיה" (כך!). פקידת הסעד סיכמה את דיווחה – "...להערכת האם מעונינת שכל הטיפול בקשר בין האב לבנותיו ימשך זמן רב מכיוון ש"משיכת הזמן" תגרום נזק לקשר בין האב לבנותיו רב יותר מזה שכבר קיים".

7. ביום 7.2.05, ולאחר שהמשיבה הגישה לבית משפט זה בקשה להגדלת מזונות הקטינות, הגיש המבקש תביעה לקביעת הסדרי ראייה ופיקוח עליהן. נוכח תביעת המבקש התבקש תסקיר נוסף ועדכני בענינם של הצדדים.

מתסקיר פקידת הסעד מיום 14.6.05, עולה כי על מנת לרצות המשיבה ולהביא למפגשים סדירים בין האב לבנותיו, היא נענתה לגחמתה של המשיבה שלא לקיים את המפגשים בין האב לבנותיו בלשכת הקשר ב... אלא בלשכת הקשר בבית שאן, דא עקא, שאף מפגשים אלו טורפדו על ידי המשיבה בתואנות שווא, הפעם הסבירה מחדלה באי הבאת הבנות בכך "שאי הגעתן של הבנות למפגשים נובעת משיגרת היום יום המאוד עמוסה שלהן, שהבנות אינן רוצות להיפגש עם האב והן עמוסות מאוד בלימודים ומצבן הבריאותי חלש..."

פקידת הסעד סיכמה את תסקירה באופן המדגיש את יאוושה מהתנהגות המשיבה – "בהתחשב בכל הנסיגות שנעשו בעבר, ומעורבות של כל כך הרבה אנשי מקצוע בענין, להערכתך ללא הפעלת סמכותו של כבוד בית המשפט לא יתקיימו הסדרי ראייה".

8. תיאור מסכם ומדויק למערכת היחסים שבין הצדדים לבין עצמם ובינם לבין הקטינות, התואם אף את התרשמותי מהם, ניתן למצוא באחד מתסקירי פקידת הסעד -

"מדובר בזוג הורים שאוהבים את בנותיהן מאוד. שני ההורים מוצפים ריגשית ברגשות טינה עד כדי שינאה הדדית, עובדה שמקשה על שניהם לראות מה עוברות הבנות מבחינה ריגשית. התרשמותי כי הבנות שרויות בקונפליקט נאמנויות קשה. מאז כניסתי כפקידת סעד לתמונה, עושה האם לדעתי תהליך של "שטיפת מח" כדי להשיג את רצונה באשר לשינוי לסדרי הראייה".

9. אחר שכל המלצותיה של פקידת הסעד להסדרי ראייה הופרו על ידי המשיבה, פנה המבקש לעזרת בית המשפט.

ביום 23.6.05 הוגשה בקשה לביטול ו/או הפחתת המזונות המשולמים לקטינות בגין אי כיבודם של הסדרי הראייה (בש"א 2886/05). חברי, כב' השופט יעקב כהן, ישב על מדוכתו של תיק זה ואולם בשל שינויים מערכתיים בבית המשפט הועבר התיק לטיפול. ביום 11.8.05 התקיים דיון בנדון במהלכו שמעתי הצדדים משך שעה ארוכה וניסיתי לדבר על ליבם. הדגשתי חזור והדגש באוזני המשיבה את החשיבות בחידוש הקשר בין האב לקטינות ומאידך התריתי בפני האב כי עליו להיות גמיש עם בנותיו, לשעות לרצונותיהן ולהבליג אף אם יחסן נראה בעיניו קר ומנוכר. בסופו של הדיון הגיעו הצדדים להסכמה לפיה יחודשו הסדרי הראייה פעם בשבוע כאשר הם יתקיימו במקום המשרה אוירה נעימה דוגמת מסעדה כשרה בה תבחרנה הבנות וכיוצ"ב, כמו כן הוסכם שהאב יוכל לקחת את בנותיו לאירועים משפחתיים. להסכמת הצדדים ניתן תוקף של החלטה שיפוטית.

ואולם המשיבה נהגה מנהג אחד בפה ואחד בלב.

למרות הסכמתה האמורה, הפרה המשיבה את הסדרי הראייה בכך שמנעה מהמבקש לקחת עימו את בנות לאירוע משפחתי כפי שהוסכם בניהם. לפיכך, ביום 18.8.05 נדרש המבקש לשוב ולפנות לבית המשפט הן בבקשה לביטול המזונות בשל סרבנות קשר (בש"א 3810/05) והן בבקשה לכוף את המשיבה בקנס או במאסר לציית להחלטת בית המשפט מיום 11.8.05 (בש"א 3812/05).

10. ביום 29.8.05 הזמנתי פעם נוספת את הצדדים לדיון לפני. שוב שוחחתי עם המשיבה בלשון רכה על מנת להבהיר לה את חשיבותו הרבה של הקשר בין האב לבנותיו. לטובת הסיכוי להצית מחדש את הקשר בין הבנות לאביהן ולהפיהו אט אט לא הטלתי כל סנקציה על המשיבה על אף שלא סיפקה במהלך הדיון כל נימוק של ממש להפרתם של הסדרי הראיה. קיוויתי כי " **לְשׁוֹן רַכָּה תִּשְׁפָּר גְּרָם**" (דיבור רך ירכך אף את העקשנים, ע"פ משלי כ"ה, ט"ו) - תקוותי נכזבה.

11. אומנם לרגע נדמה היה כי הקשר בין האב לבנות חודש והוא מתקיים באופן סדיר. ואולם היה זה למראית עין בלבד. כפי שיפורט להלן -

ביום 30.11.05 התקיימה לפני ישיבת הוכחות בתביעה להגדלת מזונות הקטינות אותה הגישה בשמן המשיבה, המבקש אשר חש כי זכה מחדש בבנותיו היה נכון להתפשר בסוגיה זו ואכן הצדדים הגיעו להסכמה בענין מזונות הקטינות אשר קיבלה תוקף של פסק דין.

אך מעשה פלאים – כהרף עין אחר שניתן פסק דין למזונות שוב הופרו הסדרי הראיה כלא היו. כך, עת הגיע המבקש ביום שישי, 9.12.05, על מנת לאסוף את הבנות לביתו כמוסכם, סירבה המשיבה בתוקף לאפשר לו להפגש עימן. המבקש נאלץ לשוב כלעומת שבא לביתו במושב **** המרוחק מרחק של שעתיים נסיעה לכל כיוון ממקום מגורי המשיבה והקטינות ב ****.

נוכח הפרה זו הגיש המבקש את בקשתו הנוכחית לבית המשפט תוך שהוא מצרף לה מכתב אשר שלחו לו בנותיו ואשר כמותו ובסיגנונו צורפו נוספים לכתבי בי דין השונים. ראוי שאביא מעט מתוכנו של המכתב. כך כותבות הבנות לאביהן –

"אם ** (הבת הבגירה – צ.ו) היתה מחכה לך עם השיניים, השיניים שלה היו ממש גרועות עכשיו, במקום מה שיש לה עכשיו שזה שיניים יפות והיא ממש שמחה עם זה. אתה סירבת לשלם חצי ואמא שלנו צריכה כל הזמן ללכת להוצאה לפועל ולבית המשפט רק בשביל שאתה תשלם חצי בשביל השיניים של כולנו.."**

דומה כי לא ניתן לטעות – הידיים הכותבות ידי הקטינות אך הקול קולה של המשיבה.

12. לדיון בבקשת המבקש זימנתי אף את הבנות עצמן. אלא שבשל טעות משרדית שנפלה אצל ב"כ המבקש לא התייצבו המבקש ובאת כוחו לדיון במועד והגיעו אחר שהסתיים. מכל מקום, ניצלתי את הגעת הבנות לצורך שיחה אישית עם כל אחת מהן.

בשיחות שקיימתי עימן חזרו הבנות האחת על דיברי אחותה בדיוק נמרץ, דבר אשר לא הותר כל מקום לספק – מאן דהוא שינן ותיאם עם הקטינות חזור ושנן את שעליהן לומר. הבנות כולן אמרו כי אין רצונן להפגש בשלב זה עם אביהן כיוון שאין הוא נושא בהוצאות טיפולי השיניים ואינו משלם מזונות לאימן.

אחר שיחתי עימן בלישכתי, התעקשו הקטינות כי אציין בפרוטוקול הדיון עצמו כי אין הן מעונינות להפגש עם אביהן בשלב זה ! חשתי כי כל שמבקשות הבנות הוא להשביע רצונה של אימן.

שוכנעתי כי הקטינות מושפעות ומוסתות ע"י אימן המערבת אותן בסכסוך שלה עם אביהן, והיוצא מפיהן - משלה הוא ולא משלהן. העובדה שאין הבנות מלינות על התנהגותו של האב כלפיהן, אלא כל שיש בליבן עליו הוא שאין הוא משלם מזונות לאימן, מלמדת עד כמה מערבת היא את עניניה שלה ביחסיה עם הבנות ועד כמה היא מציפה אותן בבעיותיה מבלי לאפשר להן, למעשה, לבטא את רגשותיהן שלהן.

13. המשיבה, כאמור, עשתה בכל הקשור להסדרי הראיה ככל העולה על רוחה - התעלמה מהנחיות פקידת הסעד, ועדת התסקירים, עובדות מרכז הקשר ואף הוסיפה ועשתה חוכא ואיטולוא מהחלטות בית המשפט הנוגעות להסדרי ראיה אשר למעשה אימצו את הסכמותיה שלה !

יותר מכך, לא די שהמשיבה עושה ככל העולה על רוחה בצווים שיפוטיים, אלא שמציבה היא בחזית את בנותיה - המשיבה שבה וטוענת כי לא היא זו הגורמת להפרת הסדרי הראיה של הבנות עם אביהן אלא בנותיה הן המסרבות לפוגשו ! פעם טוענת היא שהבנות עסוקות מדי, פעם טוענת כי לא נוח לבנות עם אביהן כיוון שאינו מקפיד על אורח חיים דתי, פעם טוענת כי בריאותן מפריעה למפגשים במקום זה או אחר ופעם מעלה על נס את רצונן החופשי של הבנות ואת זכותן להחליט האם לראות או לא לראות את אביהן. הכל תולה היא ברצונן והחלטתן של הבנות, כאשר ברור, לכל אשר עיניים בראשו, כי קולה מדבר מגרונן ולמעשה נוהגת היא בבנותיה כחומר ביד היוצר.

14. והבנות – ליבי ליבי עליהן. כאמור, בשיחה שערכתי עם כל אחת מהן בנפרד בלישכתי, החרו האחת אחר אחותה באותו מענה לשון, כאילו מדקלמות הן מן הכתב, והבהירו כי אינן מעונינות להפגש עם אביהן כיוון שאינו משלם מזונות לאימן ואינו משתתף בהוצאות השיניים שלהן ! כך ובשל כך ובלבד ! לא כי נהג בהן שלא כראוי, פגע בהן, הציק להן, התעלם מהן, עלב בהן וכיוצ"ב, לא ולא – אך ורק כיוון שלא שילם מזונות לאימן !

בהערת אגב יאמר מיד כי אף האשמה זו כנגד האב אינה מדוייקת. האב מקפיד לשלם את סכום המזונות החודשי הפסוק על סך 3,000 ₪ מדי חודש בחודשו, אומנם קיים חוב עבר עקב פיגורים משנים עברו, בשיעור של כ-12,000 ₪ בגינו נפתח כנגדו, על ידי המשיבה, תיק

הוצאה לפועל שמספרו 1700025049, אך התרשמתי כי האב עושה כל מאמץ על מנת לסלק אף חוב זה.

עוד התרשמתי כי האב אוהב את בנותיו בכל נימי נפשו, וכי הוא עושה מאמצים רבים לזכות באהדתן וחיבתן, מוכן הוא להתגמש ולהעתר כמעט לכל גחמה ובלבד שיפגשו עימו באופן סדיר. אלא שהבנות מקשיחות ליבן כלפיו ומסרבות לפוגשו.

15. פקודת בזיון בית המשפט מסמיכה את בית המשפט לכוף אדם המפר את צויו בקנס או במאסר. על פי רוב בית המשפט יברור תחילה את הסעד המתון יותר של חיוב בקנס קודם שינקוט בסעד הקיצוני של מאסר. בענין דנן אף את הטלת הקנס יש לבחון באופן זהיר שכן כל פגיעה כלכלית במשיבה תגרום מעצם טיבה, לפגיעה בקטינות. יש, אפוא, לבחון בדקדקנות ובזהירות את המעשה הראוי והנכון בנדון. להלן נבחן את אמות המידה הראויות לסוגיה שלפנינו.

"טובת הקטין" ו"רצונו של קטין" - האומנם שניים שהם אחד ?

16. "טובת הילד" הינו מושג ערכי המשתנה לפי זהות מקבל ההחלטה ומושפע מתפישות חברתיות ערכיות, כמו גם ממחקרים וידע מקצועי הנרכש בתחום מדעי ההתנהגות.

▪ [ע"א 2266/93 פלוני ואח' נ. פלוני, פ"ד מ"ט \(1\) 221](#)

למרות "נזילותו" ו"גמישותו" של המושג הוא מהווה, מזה עידן ועידנים, שיקול מוביל ומכריע במשפט המשפחה ובסוגיות הנוגעות לענינים של קטינים. כך, כדוגמה, הובהר ע"י הש' זילברג כי מבחן טובת הילדים הוא שיקול המשמש כגורם החלטי שאינו ניתן לפשרה. והשופט חיים כהן הבהיר בנימה אישית כי לדידו טובת הילד היא "תמיד השיקול המכריע, הוא ואפסו עוד"

▪ [ע"א 209/54 שטיינר נ. היועמ"ש, פד"י ט' 241,251](#)

▪ [בג"ץ 40/63 לורנץ נ. יו"ר ההוצל"פ חיפה, פד"י י"ז 1709,1717](#)

▪ [דנ"א 7015/94 היועמ"ש נ. פלונית, פד"י נ\(1\) 119](#)

אף אמנת האו"ם בדבר זכויות הילד קובעת בסע' 3 כי -

"in all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institution, courts or law, administrative authorities or legislative bodies. The best interests of the child shall be a primary consideration"

יחד עם זו, אם נבוא לדקדק בניסוחה של האמנה הרי שהיא שמה את "אינטרס הילד" כ"שיקול ראשוני" (primary consideration) ולא כשיקול בלבדי .

ואכן כב' הש' ס' רוטלוי ציינה כי –

" גישה זו הבאה מתוך עולם התוכן של זכויות, כבר מביאה בחשבון את הצורך בעריכת איזונים , כאשר ביהמ"ש בא לבחור בין חלופות שונות שיש בהן משום התנגשות בין זכויות - זו של הקטין או אלה של הוריו או מי מהם "

■ [ע"מ \(ת"א\) 97/90 דן מורן נ. אורית פלדמן מורן](#), תק – מח 98 (3) 34571

17. כאמור, "טובת הילד" הוגדרה בהגדרות שונות ורבות, כמספרם של המותבים שנדרשו לענינם של קטינים, ונוצק לה תוכן רב . כך כתב, כדוגמה, מ"מ הנשיא (כתוארו אז) ש.ז. חשין לפני למעלה מיובל שנים -

" טובת הילד כוללת גם חינוך טוב, הכשרת הלב לנימוסים נאים, לדרך ארץ בפני אנשים קרובים ורחוקים, וביחוד לכיבוד אם ואב. ההורים חייבים להיות אנשי המעלה בעיני הילד ויהיו אשר יהיו היחסים ההדדיים בינם לבין עצמם. כן ההכרח לנטוע בלב הילד רגשי אהבה והערצה לאב ולאם לא רק משום שמגיע להם הדבר בזכות היותם הורים, כי אם גם, ואולי בייחוד, משום שטיפוח רגשות אלה מרגיל את הילד לאחר זמן לקשור קשרי ידידות עם זרים ועם החברה כולה. הקשר הראשוני נוצר עם האנשים הקרובים ביותר לילד ומתפשט על האחרים. נטיעת רגשי שנאה בלב הילד לאב או לאם פירושה השרשת איבה לאדם מן החברה. פעל כזה מזיק לילד ולכל תהליכי התפתחותו הרוחנית, ועשוי להתנקם ברבות הימים בסביבתו הקרובה והרחוקה כאחד".(הדגשה שלי – צ.ו.)

■ [ע"א 319/54](#); המ, 106/56, ד.ג.נ.ה.ג. וערעורים שכנגד, פ"ד יא (1), 261.

ובאשר ל"טובת קטין" אשר הוריו נפרדו ציין בית המשפט -

"לרוב, שקילת טובתם של ילדים שהוריהם נפרדו אינה אלא תפיסת הרע במיעוטו. זאת מכיוון שטובת הילדים מחייבת, כי יגדלו במחיצת אביהם ואמם במסגרת תא משפחתי יציב ואוהב, ואילו בפרידה של הורים כרוכה מידה של ניתוק בין אחד ההורים לילדיו ראו [ע"א 503/60 וולף נ' וולף](#), [פ"ד ט"ו \(1\) 760](#). לפיכך, במציאות הנוצרת לאחר פרידת ההורים, על ביהמ"ש לקבוע הסדר משמורת המגשים במידה המרבית האפשרית את אינטרס הילדים להינות ממסגרת יציבה במשמורתו של ההורה, שנמצא מתאים יותר ויחד עם זאת לשמור קשר בין הילדים לבין ההורה האחר. לשם כך, על ביהמ"ש לערוך בחינה מדוקדקת של מכלול ההיבטים של כל אחת מהאפשרויות הקיימות, לרבות השפעתה על ההורים, ככל שהדבר עשוי להשפיע על יחסם אל הילדים"

■ [רע"א 4575/00 - פלונית נ' אלמוני](#). פ"ד נה (2), 321, עמ' 327-328.

■ וכן ראה בנדון את פסקי הדין של כב' הש' ע. מילר – [תמ"ש \(תל-אביב-יפו\) 44262/02 - הקטינה ש. ה. ילדת 2001 נ' פלוני](#). תק-מש 2004(4), 281, עמ' 284 [ותמ"ש \(תל-אביב\) 6680/02 - א' י' נ' א' ס' ואח'](#). תק-מש 2003(2), 431, עמ' 434.

18. ומה באשר ל"רצונו של קטין" ?

"רצון הקטין הוא רק אחד השיקולים מתוך מכלול נרחב יותר של גורמים שמטרתם להכריע מה באמת ראוי מבחינת טובתו של הקטין והתפתחותו המיידית"

אלא שרצונו של קטין אינו מתיישב לעולם עם טובתו –

"כשהאספקט האחרון מחייב ראייה נרחבת יותר ובחינת שיקולים משיקולים שונים, כגון המשכיות, הרגל, סביבה, גיל, תנאים כלכליים ושורה נוספת של גורמים, אשר רק בחינתם המקיפה והכוללת עשויה ליצור תמונה, מה באמת מחייבת טובתו של קטין מסוים בנסיבותיו

המיוחדות הנוגעות רק לו - וזאת להבדיל מרצון, גם אם כן הוא, שעשוי להיות זמני, סובייקטיבי ואפילו אימפולסיבי"

■ ע"א 740/87 פלוני נ. אלמוני, פ"די מ"ג (1) 661,666

וכפי שכותב פר' שיפמן בסיפרו –

"למותר להטעים שבעוד שהתעלמות מרצונו הנחוש של ילד איננה רצויה, העדפת הילד איננה משקפת בהכרח את טובתו. כמו כן אין להתעלם מן הנזק החינוכי שמתוך גרונו של הילד ידבר אותו הורה שהצליח לפתותו. ובמיוחד מטריד החשש שהעברת ההכרעה לילד, בסכסוך שהוא לא אחראי לו, עלולה לסכן את קשריו של הילד עם ההורה האחר" (הדגשה שלי – צ.ו.)

■ פר' פ' שיפמן, דיני המשפחה בישראל, המכון למחקרי חקיקה, הפקולטה למשפטים ירושלים, 1999, כרך שני, עמ' 220.

ביתר שאת בא לידי ביטוי הפער בין רצונו של קטין לטובתו עת רצונו של הקטין אינו אלא פרי הסתה של אחד מהוריו ואינו נובע מבחירתו החופשית, כפי שמתאר את הדבר ד"ר ד. שרון במאמר פרי עטו –

"במאבקי משמורת וסדרי ראייה קיימים מצבים לפיהם הורה אחד או שני מכתיבים לילד את רצונו בהסתה פרועה נגד ההורה השני. ילדים, בבלתי אמצעיות שלהם, קשה להם לעשות מעברים מהירים ובמשך הזמן "האמת" של ההורה הופכת להיות האמת שלהם. בשלב זה יכול כבר ההורה המסית לנקוט בטקטיקה הידועה: - "אני לא אומר לילד מה לעשות, תשאל לרצונו - הוא לא רוצה לבוא אליך ואני לא יכול להכריח אותו - אפשר להכריח ילד בניגוד לרצונו?" במצבים אלה השימוש במושג רצון הילד הינו מסוכן מפני שנותן לילד כח כמעט שטני שאין לו."

■ ד"ר דן שרון, שיקולים מנחים בסוגיות משמורת בסדרי ראייה, קובץ מאמרים לפקדי סעד, הוצאת משרד העבודה והרווחה, עמ' 33

דבריו של ד"ר שרון מזכירים בתיאורם את התנהגותה של המשיבה בנדון !

19. **כיצד, אם כן, יאזן בית המשפט בין רצונו של קטין לטובתו ? עמד על הדברים כב' הש' חיים כהן –**

"האמנה על זכויות הילד קובעת עתה במפורש את אשר שופט המודע לאחריותו כלפי הילד העומד לפניו, ידע תמיד - שהילד הוא אדם, וכבודו של הילד ככבוד האדם. כבודו של אדם הוא, כידוע רצונו; ואף כבודו של הילד הוא רצונו אלא בו בזמן שרצונו של אדם נדחה רק מפני החוק הרי רצון הילד נדחה אף מפני טובתו" (הדגשה שלי – צ.ו.)

■ ראה בדברי הפתיחה לספרו של יאיר רונן, שיתוף הילד בקביעת משמורתו, הוצאת בורסי, 1997

20. בנדון דנן ברי לי כי ה"רצון" המובע מפיהן של הקטינות אינו רצונן הטהור, מוכתם הוא בפירות הסתתה של המשיבה. יש לדאוג, איפוא, לטובתן של הבנות ולבריאותן הנפשית, ע"י טיפול מתאים שיחזק את ביטחונן העצמי וחשיבתן העצמאית. המעשה הראוי בשלב זה הוא לשלב את המשיבה והקטינות בטיפול פסיכולוגי אשר במהלכו תלמדנה להפנים את החשיבות והצורך במפגשים עם האב.

אלא שלדאבונן המשיבה נוהגת בהחלטות בית המשפט משל היו המלצה ולא ציווי, ויש להניח כי כך תנהג אף בהפניה הטיפולית. כיוון שכך אני סבור כי בצידה של ההפניה יש להטיל סנקציה משמעותית אשר יהיה בה כדי לאלץ המשיבה להקפיד על שיתוף הפעולה הן עם פקידות הסעד והן עם הגורמים הטיפוליים אשר אליהם יופנו המשיבה ובנותיה.

כפיה על מצוות "כיבוד אב ואם"

21. בצידם של דברים, וקודם שאבוא לפרק האופרטיבי בהחלטתי, דומני כי ראוי שאוסיף דברים על הדיבר "כבד את אביך ואת אימך" אשר הקטינות, על אף שהן מתחנכות בזרם החינוך

הממלכתי-דתי, דשות בעקביהן.

כשם שהמשפטן שואל עצמו האם ראוי לאלץ ילד להפגש עם אביו נגד רצונו, שאלו עצמם חכמי ההלכה היהודית האם ניתן לכוף ילד לקיים מצוות כיבוד הורים ? נביא להלן קיצורה של הלכה.

שתיים הן המצוות העוסקות בחיוב ילד כלפיו הוריו - מצוות כיבוד ומצוות מורא . התלמוד במסכת קידושין דף ל"א, עמ' ב' מבאר החילוק שבין שני הציוויים בכך שהכיבוד ענינו בעשיית מעשה ומתן שירות להורה והיראה עיקרה בהימנעות ממעשה הפוגע, מבייש או מבזה אותו . פשוט, איפוא, כי בגדרן של חובות ילד להוריו נמצאת החובה לכבד רצונו ובכלל זה חפצו של ההורה לראות את ילדו ולשהות בחברתו. אך הניתן לכפות על כך ? במסכת חולין מובא המעשה הבא –

“ אדהכי, איתווה להווא גברא שלא מוקר לאבוה ולאימיה .כפתוהו. (=) הביאו אדם שלא כיבד את הוריו לפני רב מרי וכפתוהו אל העמוד על מנת להלקותו) אמר להו: שבקוהו, דתניא: כל מצות עשה שמתן שכרה בצידה - אין בי"ד שלמטה מוזהרין עליו (=) אמר להם רב מרי שחררו את הנאשם שכן אין סמכות לבית דין לכפות על קיום מצות עשה מהתורה שהתורה ציינה את שכרה בצידה כגון כיבוד הורים עליה נאמר “למען יארכו ימיך” (חולין דף ק"י, ע"ב)

ממבואת התלמוד הנזכרת ניתן ללמוד כי מצוות כיבוד הורים הינה מצוות עשה אשר אין בית דין כופין עליה שכן התורה עצמה קבעה בצד המצווה את שכרה ובאם אין אדם מעוניין בשכר המצווה הנקוב מפורשות אין לכפותו לקיימה. כך אף פסק הרמ"א (יורה דיעה סי' ר"מ, סע' א)

“ ומ"מ (= ומכל מקום) אין ב"ד כופין על מצות כבוד אב ואם, דהוי ליה מצות עשה שמתן שכרה בצדה שאין ב"ד כופין עליה ”

למרות האמור כותב בעל “ספר החינוך” (הסברה המקובלת היא שנכתב ע"י ר' אהרון הלוי מברצלונה שחי במאה ה – 13 והיה חברו של הרשב"א) בהתיחסו למצוות כיבוד אב ואם (מצווה ל"ג) כי היא –

“...נוהגת (= מצוות כיבודה אב ואם) בכל מקום ובכל זמן, בזכרים, ובנקבות כל זמן שאפשר להן, כלומר בכל עת שלא ימנעו אותן בעליהן. ועובר עליה ביטל עשה, ועונשו גדול מאד שנעשה כמתנכר לאביו שבשמים. ואם יש כח בבית דין כופין אותו, כמו שכתבנו למעלה... שבביטול עשה כופין בית דין”. (הדגשה שלי – צ.ו.)

רבים תמהו על כך שבעל ספר החינוך מורה לכופף על מצוות כבוד הורים דבר העומד, לכאורה, בסתירה לדברי התלמוד. ותשובות רבות ניתנו בדבר. (ראה בענין זה בהרחבה במאמרו של הרב ישראל מאיר לאו, כפיה על מצוות כיבוד אב ואם, אשר פורסם בספר “דברים שיש להם

שיעור- עיונים ובירורים במצוות כיבוד אב ואם" הוצאת מכון צומת, תשס"ה בעמ' 54, הספר יצא לזכרו של יוני דבירי ז"ל שנפל ביום 26.2.98 במוצב כרכום שבדרום לבנון)

התשובה הנראית בעיני, ואתן לה ביטוי בהחלטתי זו, הינה כי יש מספר דרגות כפיה (בלשון חכמים "כפיה גדולה" ו"כפיה קטנה") ובכל הקשור בכפיה על מצוות כיבוד הורים, שהינה מצות עשה ששכרה בצידה, ניתן לבצע כפיה ברמתה הנמוכה. ומהי כפיה ברמתה הנמוכה ? תוספות רי"ד על מסכת כתובות דף מ"ט, עמ' ב' הגדיר זאת ככפיה ע"י "הכלמות ופיתויים" (ובלשוננו – גישת ה"מקל והגזר"). מילים אחרות, ניתן להטיל סנקציות שונות אשר אינן פוגעות בגופו של אדם, על מנת לעודד קיומה של מצוות "כיבוד אב ואם" ולכופה על המשתמט ממנה, או כמו בענין דנן, על זה המבקש למנוע את קיומה .

כך אנהג בענין דנן .

סנקציית הקנס ע"פ פקודת בזיון בית משפט

22. כאשר בוחן ביהמ"ש את הסנקציה אותה הוא מטיל ע"פ הוראות פקודת בזיון בית המשפט

עליו -

"...לתפור" את הסנקציה בזהירות הראויה בהתחשב בנסיבות שעל הפרק. כמו כל החלטה שיפוטית אחרת, גם בעניין התגובה השיפוטית במסגרת הליכי בזיון, הסנקציה צריכה להיות סבירה ומידתית (ראו גולדשטיין, דרכי אכיפת הוראות לא כספיות, בעמ' 183). על בית המשפט לבחון האם הטלת סנקציה "על תנאי" די יהיה בה, בנסיבות העניין, להשיג את מטרות האכיפה. עליו לציית להוראותיו של חוק-יסוד כבוד האדם וחירותו, ולעמוד על המשמר מפני פגיעה לא נאותה בקניינו של מפר פסק הדין לצד שמירה נאותה על זכויותיו של הנהנה ממנו ..."

■ ע"פ 5177/03 שמואל מור נ' דנציגר-משק פרחים "דן" ואח', פ"ד נח(4), (184)

בחינת הסנקציה הכספית בענין שלפנינו מחייבת אותנו לבחון ולוודא במשנה זהירות כי הפגיעה בבנות ובמזונותיהן לא תהא חמורה יתר על המידה ומאידיך שתהא זו סנקציה יעילה שתביא לכפייתה של המשיבה לביצוע צווי בית המשפט, דבר שיועיל בסופו של דבר, כך אנו מאמינים, אף לטובתן של הקטינות עצמן.

אני סבור כי איזון ראוי של כל האינטרסים הקיימים בנדון יבוא על פיתרונו באם אפנה את המשיבה ובנותיה לגורמים טיפוליים על מנת להעמידן על חשיבות הקשר בין האב ובנותיו. במקביל ולצורך הבטחת קיומם של הסדרי הראיה אטיל עליה קנס כספי בגין כל מניעת מפגש של האב עם בנותיו. הפנית המשיבה לגורמים טיפוליים, על אף שלא נתבקשה בבקשה הנוכחית, ניתנת ע"פ סמכותי לנקוט בכל הליך הנראה נכון וראוי לקידום טובתן של הקטינות וכלשונו של סע' 68 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב-1962 :

68" סמכות כללית לאמצעי שמירה

(א) בית המשפט רשאי, בכל עת... לבקשת צד מעונין ואף מיוזמתו הוא, לנקוט אמצעים זמניים או קבועים הנראים לו לשמירת עניניו של קטין... (הדגשה שלי- צ.ו.)
הוזה אומר, אם סבור בית המשפט כי טובתן של הקטינות שיפגשו עם אביהן ע"פ הסדרי הראיה שנקבעו רשאי הוא לנקוט מיוזמתו בכל סעד שיסייע בכך, אף אם לא התבקש ע"י מי מהצדדים.

23. סיכומו של דבר –

א. הריני מפנה המשיבה לפקידת הסעד ב **** על מנת שתפנה אותן לטיפול פסיכולוגי ו/או אחר המתאים לנסיבותיו של הענין באמצעות רשויות הרווחה. מטרת הטיפול תהא להקנות למשיבה ולבנותיה את הכלים להפנים את חשיבות הקשר שבין הבנות לאביהן והפרדת הסכסוך הבין הורי ממערכת היחסים שבין האב לבנותיו. לפקידת הסעד ניתנת הסמכות אף לערב את היועצת החינוכית במוסדות החינוך בהם מתחנכות הבנות בנדון, באם היא סבורה שיש בכך צורך.

ב. פקידת הסעד תמציא תוך 30 יום הודעה לבית המשפט המבהירה האם המשיבה פנתה אליה לצורך תיאום הטיפול המפורט לעיל.
מובהר בזאת כי אי פנייתה של המשיבה לרשויות הרווחה כמפורט לעיל תהווה הפרה של צו שיפוטי וניתן יהיה לנקוט בגינה סעדים ע"פ פקודת בזיון בית המשפט.

ג. המשיבה תישא בתשלום ע"ס 750 ₪ בגין כל מפגש שלא יתקיים בין האב לבנותיו שלא ביוזמתו החל ממועד מתן החלטה זו.

ד. פקידת הסעד תעביר לעיוני תסקיר עדכני בכל הקשור להתפתחות הקשר בין האב לבנותיו תוך 120 יום.

ה. המשיבה תישא בהוצאות הבקשה בסך 3500 ₪ בצירוף מע"מ.

ניתנה היום ט"ו בשבט, תשס"ו (13 בפברואר 2006) בהעדר הצדדים

בית משפט לענייני משפחה כ"ס 54678313-5647/05

ויצמן צבי, שופט

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן](#)