

בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

19 אוגוסט 2016

י"ס 38572-08-16

בעניין: פלונית (קטינה)

לפני כבוד השופט ארז שני

המבקש: פלונית

נגד

המשיבה: פלונית

נוכחים:

המבקש וב"כ - עוה"ד יעל גיל ואור פינקלשטיין

המשיבה וב"כ - עו"ד קרן זילברמן

חקיקה שאוזכרה:

[חוק החוזים \(חלק כללי\), תשל"ג-1973](#)**החלטה**

ארגז הכלים של בית-המשפט, שנועד לנסות ולהרגיע התנהגותם של עורכי דין הוא מוגבל.

איש אינו חולק על חשיבותו של עורך דין, כחלק מן ההליך המשפטי ועל הצורך לשמור על כבודו וחופש פעולתו לעשות את מלאכתו.

אלא שכל זה אינו מאפשר לעורך הדין להתפרץ שוב ושוב לדברי חברו, גם אם סבור הוא כי הדברים שאומר חברו אינם נכונים וכן הלאה.

פעם אחת התריתי בעורכת הדין גיל וביקשתי – התופעה נשנתה ואין לי אלא להיאחז בפסק-דינו של מי שהיה נשיא בית-המשפט העליון, כבוד השופט גרוניס, אשר חייב את בתי המשפט בטרם פסיקת הוצאות אישיות כנגד עורך דין, ליתן לעורך הדין הזדמנות לטעון.

היות וצער רב ייגרם לי אם אגיע לסיטואציה שכזו ומבקש אני, בפעם האחרונה את באות-כוח האב כי תמתנה לתורן בסבלנות ולא תאפשרנה למרשם או בעצמן להתפרץ למהלך הדיון.

ניתנה והודעה היום ט"ו אב תשע"ו, 19/08/2016 במעמד הנוכחים.

ארז שני, שופט

פסק דין

בפניי בקשה לשמירת מצב קיים, בתיק שאלמלא מצוות החוק להסדר התדיינות בסכסוכי משפחה לא היה מוגש לצורך משא ומתן ולו בשל טיבו, ואסביר.

על-פי הצו המתבקש, נדרש אני לשניים: ראשית, למנוע הוצאתה של קטינה כבת שמונה מתחומי אזור --- ושנית, להעביר את המשמורת בקטינה לאביה.

אומר על אתר, כי העברת משמורת אינה עניין לשמירת מצב קיים, שהרי יש בה כדי לשנות את המצב הנהוג בין הצדדים, מן הקצה אל הקצה.

במילים אחרות, תביעה לשינוי המשמורת והעברתה אל האב שלא כנובע מן המעבר, מקומה בהליך נפרד ובמקום כזה, אכן, יש טעם וסיבה להיעזר בחוק ובמשא ומתן בין הצדדים.

אלא שהאב אינו עותר להעברת המשמורת. כל סיבה המצוינת בבקשה, זולתי כוונתה של האם ליטול את הבת עמה, למגורים ב----.

משאין מחלוקת כי מדובר על-פי חוזה, למעבר ל---- כבר בימים הקרובים, אזי ההסבר שבחוק על 45 ימי העיכוב הנקובים בו, הוא בבחינת בלתי רלוונטי לבעיה שבפניי.

אין עורר, כי ביום 25.02.14 ניתן בין הצדדים בית הדין האזורי בתל-אביב יפו פסק-דין, לפיו תהא הקטינה במשמורת משותפת.

אומר בשלושה: ראשית, כי גם אם היתה המשמורת בקטינה נתונה לאם, לא היתה היא רשאית להעביר, ללא הסכמה, את הקטינה לטווח של כ- 70 קילומטר כדבריה ולהעבירה מ---- ל----, שהרי יש בכך כדי להכביד עד מאוד על ביצוע סדרי ראייה ושהות, קל וחומר כאשר מדובר במשמורת משותפת ואין נפקא מינה אם האם קבעה בעצמה ועל דעת עצמה, שלטעמה אין משמורת משותפת.

שנית, הדרך להתיר מה שאנו מכנים הגירה פנימית, היא בפניית הצד המבקש להגר לבית המשפט וצד אינו יכול להכשיר את ההגירה על-ידי עשיית דין עצמית ומשעה שהצד הנפגע טוען לאיסור על ביצוע העוול, רק אז תתקיים בדיקה ובינתיים ישתנה המצב הקיים, מן הקצה אל הקצה ולא זה כללו של דין. הכלל הוא, כי המבקש את ההתרחקות הוא צריך לתבוע ולהסביר עילותיו.

שלישית, באין הסכמה או באין, לחילופין, היתר מבית המשפט, אוסר הדין על ביצוע פעולות פוזיטיביות לשינוי מקום המגורים.

ורביעית אומר, כי מי שכך נוהג וגם בהליך המשפטי מתעקש כי כך רצונו לנהוג, ימצא עצמו אל מול הלכת בג"צ 891/05, הקובעת את הכללים לפסיקת הוצאות לא רק כפרי אורכו של ההליך והצד אשר זכה בו, אלא גם כמשקף את התנהלותו של בעל הדין.

במילים אחרות, הדין הישראלי הרואה את שני הצדדים כאפוטרופסים בקטינה, מסרב כעניין של מדיניות שיפוטית, לנטילת כל החלטה מהותית הנוגעת בקטין על-ידי צד אחד ובלא הסכמתו של הצד האחר.

אין עורר והללי שכך אני שומע גם מהאם, כי האב למד לראשונה על המעבר הצפוי, מפי בתו ורק ביום 07.08.16 כטענת האם, או ביום 08.08.16 כטענת האב ובתוך שחווה השכירות נחתם על-ידי האם ובן זוגה כארבעה ימים קצרים לאחר מכן ואגב, תכנון ביצוע המעבר ביום 26.08.16.

די בכך כדי שאסבור כי האם התיימרה לכפות על האב את המעבר, בוודאי לא נועצה עמו זמן מספיק מראש, התעלמה ממחאותיו הבאות לידי ביטוי במסרונים, התקשרה בחוזה ונהגה כאילו כל מה שנותר לאב הוא להתמקח על מה שנקרא סדרי ראייה, משל חילוט לעצמה של משמורת בלעדית והותרת האב, ליטול סדרי ראייה.

בהצעת האם היום, "לסחור" במזונות כנגד התרת המעבר ישנם שני פגמים: ראשית, בית-המשפט אינו אמור לאפשר סחר שכזה, בראי טובתו של קטין וממילא, מדובר במקסם שווא, שכן ההצעה האמיתית היא במצב כזה, שהמשמורת תעבור דה פאקטו לאם והויתור על המזונות צופה עבור האב תביעה מחדש, כתביעה עצמאית של הקטין, בהעדר המזונות.

אותה הצעה של האם אינה אלא מסמר נוסף במבנה הקביעה ולפיה האם לא התכוונה כלל לשקול מצב בו לא תעבור או לשמוע דעתו של האב והיא התכוונה לא רק לעבור, אלא שאם הקטינה, למשל, היתה "סוכרת" את פיה, היה האב למד על המעבר רק לאחר שזה כבר בוצע.

כאשר הורה מתכוון לעבור בתוך שבועות ספורים ואין הוא מודיע דבר להורה האחר, שהרי טענות האם כי יקר מדי עבודה ועבור בן זוגה להחזיק עוד דירה בעבור בן הזוג בחיפה, הוצאות דלק וכו', היו ידועות לאם זה מכבר ומי מנע ממנה בטרם תתקשר בהצעה ואחר כך בחוזה לשכירת דירה

בזיכרון, להודיע לאב המנהל עמו משא ומתן או לפנות ראשית לבית המשפט, בהסבירה את כל נימוקיה, על-מנת לאפשר לה את המעבר כדין.

הדין אינו מתעלם מצרכיו של הורה משמורן, גם אם מדובר במשמורת משותפת, אך צרכיו של אותו הורה אינם פוטרים אותו מן הצורך להגיש בקשה ותביעה, לנהל משא ומתן מסודר ושלא לנהוג אגב עשיית דין עצמית.

בין הסבריה להתנהגותה אומרת האם, כי אולצה לקבל את פסק-הדין בביה"ד הרבני, שעה שהאב הוא טיפוס מאיים ואלים ולראיה, שפעם אחת התקרר הוא לבן זוגה ומבטו מאיים.

בכל הכבוד, פרשנותה הסובייקטיבית של האם אינה הופכת אדם לאלים, רק מפני שהאם החליטה בינה לבינה, כי כך הוא האב.

גם אם נניח שהאם חשה כי פסק-הדין של בית הדין הרבני ניתן אגב אילוצה, מהיותו של פסק-דין שכזה, בעל שני פנים: פנים הסכמיות ופנים פסיקתיות, אזי על-פי [חוק החוזים](#), לכשתם האילוץ צריכה היתה האם לפנות לביטול ההסכם, לו רצתה בכך.

שנתיים ומחצה חלפו, דבר לא נעשה. האם, כמובן, התגרשה על-פי ההסכם, הצדדים כולם שינו מצבם בהתאם להסכם והנה, כעת מתיימרת האם לומר שההסכם אינו שווה דבר, כי היא, בינה לבינה לא רק החליטה שהיא רשאית לעבור, אלא גם שההסכם אינו שווה דבר, כי היא "אולצה".

למותר לציין, כי האם לא פנתה מעולם לביטול אותו הסכם, כשם שלא פנתה להתרת המעבר.

מבין אני כי מבחינת האם ובן זוגה, גם לאור הריגונה, גם לאור כוונתה להינשא לבן זוגה יש היגיון כלכלי במעבר למגורים יחדיו, אלא שבכך אין די.

השאלה צריכה להיבחן גם לאור צרכיו ורצונותיו של ההורה האחר והאם, היכולה לבחור כל מקום מגורים, אינה יכולה לאלץ את ההורה השני לוותר על המשמורת המשותפת דה פקטו או לנסוע 70 קילומטר לכל צד, לשם קיום הביקורים, רק לאור צרכיה שלה.

שהרי, ביחסים שבין הצדדים, אפילו בשונה מהרגיל, אין לאם כל עדיפות מבחינת משמורת על האב.

אין עורר, כי האב לא הסכים למעבר.

אין עורר, כי האם הודיעה לאב שלא כפי האמת, כי הבית יהא מוכן ביום 01.09.16, בעוד שבפועל אמורה היתה לעבור 4 ימים קודם לכן ואין עורר כי האם כתבה לאב: "אנחנו עוברים, זו עובדה!".

אמור מעתה, כי אין זה משנה אם סירובו של האב היה סביר בראייתה של האם אם לאו.

האם התיימרה לעשיית דין עצמית ולכפיית מצב חדש ובכך הצדיקה, מכל וכל, את הגשת הבקשה.

באחד המסרונים תמצא אף אמירה של האם, כי היא מבינה שהנושא עשוי להגיע לבית המשפט וכי מוטב לו לאב שיסגור הסדרי ראייה ואף על פי כן, לא נמנעה היא מלחתום על החוזה, להתארגן למעבר ורק כעת, באמצע הדיון היא מציעה לשקול ביטולו של החוזה.

אומר את שידוע לכל – קטינות בנות שמונה אינן דזוריות, להודיע ביום האחרון להורה הנוסף על מעבר שכזה. יש בכך משום יותר מאשר זלזול בתפקידו ובמעמדו של ההורה האחר, יש בכך התעלמות מטובת הקטינה, שאינה צריכה להיות מתונה במתחים בין הוריה.

התנהגותה של האם אם אגדירה ככוחנית, היתה למצער כוחנית ואדישה לזולת בעניין שבפניי.

האם מבקשת למצוא לעצמה הצדק נוסף, בהסבירה כי סך המזונות אינו אלא סך 900 ₪ וכי האב מקזז סכומים שונים מסך המזונות.

לאור פסיקת בתי-המשפט בעת האחרונה, כלל איני בטוח שבמשמורת משותפת, סך 900 ₪ הם בגדר מה שכינה כבוד השופט עמית, [בבג"צ 4407/12](#), בבחינת סכום מקפח.

הדברים צריכים לדחיה לגופה, אך גם אם מבצע האב קיזוזים שאינו צריך לבצע וגם אם סכום המזונות נמוך לכאורה, הדבר אינו מהווה היתר לאם, לפסוק על דעתה שהיא מפסיקה את המשמורת המשותפת, מכבידה על סדרי הראיה, מעבירה את הקטינה ממקום מגוריה. לאם אין היתר לנהוג כך ומדובר במעשה שאינו כדון.

איש לא טען וברור, כי בשום שלב לא ניתנה הסכמה של האב למעבר. התכתובת שבין הצדדים, אשר קדמה לחתימת החוזה היתה צריכה לשמש תמרור אזהרה בפני האם, אשר כאמור, הבינה כי יכול והדברים יגיעו לבית המשפט ובמילים אחרות, העדר ההסכמה אכן, שימש "תמרור אזהרה", אך האם המשיכה בדרכה ועשתה את רצונותיה כפי שהבינה אותם, בהתעלם מן הסיטואציה.

העובדה שלשיטתה של האם היו נישואיה אומללים, גם היא אינה טענת הגנה או טענה המתירה לאם לעשות דין עצמי.

כלל איני בטוח שאם היתה הטענה נבחנת, היתה המסקנה גולשת לגבולות הסובייקטיבי, אך הדבר אינו מענייני. הורה אינו רשאי להחליט כי ההורה האחר אמלל אותו בעבר ולכן, הוא מתעלם ממנו כיום.

עוד טוענת האם, כי אי אפשר להכתיב לה להישאר, ללא תמורה כלכלית אשר תאפשר לה את ההישארות.

מצפים אנו מהורה הסבור שיש לקטין צורכי קיום נוספים, להגיש תביעה למזונות ואם חפץ הוא לעבור, אזי שיבקש להתיר המעבר. אדם לא יכול לעשות דין עצמי ולהרחיק קטין, באומרו היום שהוא בבחינת מעוול, רוצה שיתקנו את העוול שגרם, בפיצוי כלכלי.

איש לא חסם את דרכה של האם, לא לעבר ולא לעתיד, להגיש תביעה להגדלת מזונות, לפעול לשם התרת המעבר, אך איש גם לא התיר לאם לנהוג, משל היתה הקטינה נתונה לרצונותיה בלבד.

מסבירה האם, כי כל מטרת בקשתו של האב, היא הכשלת זוגיותה החדשה. בכל הכבוד, האם איננה יכולה להחליט כי האב עודנו חפץ בה, או שהוא רוצה להכשיל את זוגיותה ולכן היא נוהגת שלא על-פי דין.

מסבירה האם כי צריך לשקול גם את רווחתה שלה ואני מסכים לחלוטין, אך אדם אינו יכול לעשות מעשה שלא כדין ולומר, כי במסגרת אותו מעשה צריך לשקול את רווחתו, במקום להגיש את התובענה המצופה ממנו ואז יישקלו גם רווחתו, גם רווחת הקטינה, גם טובת הקטינה ואולי, גם רווחתו של האב.

סוף דבר: אני קובע כי אכן, מדובר בניסיון פסול להרחיק את הקטינה ממקום מגוריה ואני אוסר על האם להרחיק את הקטינה מתחומי העיר ---- או טווח של 10 קילומטר סביבה.

לאור דבריי לעיל, אין צורך או טעם לבירור תביעת המשמורת. אם יחפוץ בכך האב – רשאי הוא, כמובן, להגיש בקשה ליישוב סכסוך בעניין זה.

מובן מאליי כי האם רשאית לגור בכל מקום שתחפוץ, הקטינה נתונה ממילא למשמורת משותפת ואולם, מקום מגוריה של הקטינה לא ישונה, אלא כפי שקבעתי לעיל או בפסק-דין אחר, ככל שיינתן בתובענה שתוגש כדין.

הואיל וכך, מתקבלת התובענה.

הצדדים מתבקשים לטעון לעניין ההוצאות.

ניתן והודע היום ט"ו אב תשע"ו, 19/08/2016 במעמד הנוכחים.

ארז שני, שופט

המשך פסק-דין

כללו של דין הוא כפי שפירטתי לעיל, לאמור כי צד אשר זכה בדין זכאי לפסיקת הוצאות בשיעור ריאלי, בהתייחס גם להיקף ההליך ולדרך התנהלותו של כל אחד מן הצדדים.

העובדה שהאם הרה ללדת, טוענת שאין לה הכנסות ושהיא נשענת על בן זוגה ושלא ידעה את הדין, אין בה כדי למנוע פסיקת הוצאות. האם ידעה היטב, כעולה מן המסרונים, דבר קיומה של משמורת משותפת, דבר קיומו של האב, סירובו למעבר, דבר נסיונה לומר לאב כי היא עוברת תהא עמדתו אשר תהא וכי הדברים יכול ויגיעו לבית המשפט.

במילים אחרות, אי נטילת ייעוץ או בירור הדין בנסיבות כאלה, אינו מהווה אי ידיעה תמת לב. הוא מהווה "עצימת עיניים", אם אכן לא ידעה האם לאשורה את הכללים. "עצימת עיניים" אשר בוצעה, כדי למנוע ידיעת הדברים לאשורם, אשר היה בהם כדי למנוע מן האם לנסות ולעשות ככל העולה על רוחה.

האב אינו צריך להיפגע מהדרך הכוחנית שבחרה האם וביהמ"ש אינו צריך לנהוג, לנוכח הפרת הדין, משל דבר לא נעשה.

כאמור, התובענה מתקבלת לעניין מקום מגוריה של הקטינה, נדחית לעניין העברת המשמורת ובראי כל האמור לעיל, תישא האם בהוצאות האב בסך 8,000 ₪.

המזכירות תסגור התיק.

ניתן והודע היום ט"ו אב תשע"ו, 19/08/2016 במעמד הנוכחים.

ארז שני, שופט

הוקלד על ידי משה בואזיזה
ארז שני 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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