

בפני כבוד ה שופט פיליפ מרכוס

תמ"ש 10-08-39564

מ.א.

התובעת:

ע"י ב"כ עו"ד יאיר סלע

נגד

א.א.

הנתבע:

ע"י ב"כ עו"ד רועי בראונר

פסק דין חלקי

1. בהליך זה עולה השאלה אם יש לקבוע את משמורת הילדים אצל האם, כפי שהיא תובעת, ובפרט לקבוע איפה יגורו הילדים.

2. ההורים נישאו ביום 2004.... נולדו להם שני בנים, ר. יליד 2005... וע. יליד 2006... .

3. א. האם הגישה לפני כשנתיים וחצי תביעות מזונות (תמ"ש [21230/08](#)) ומשמורת (21231/08), אך התובענות נמחקו כעבור מספר ימים באשר התובעת הודיעה, כי

"החליטו בני הזוג לנסות שלום בית".

ב. יש לציין, כי בכתב התביעה בתביעה הקודמת למשמורת, טענה התובעת כי,

"חיי הנישואין של בני הזוג התנהלו בעליות ומורדות והיו רצופים קשיים ומשברים",

כי,

"הנתבע נהג בתובעת בהשפלות, באלימות מילולית ונפשית, והדברים אף הגיעו לכדי אלימות פיזית, בין היתר, אף בנוכחות הילדים וללא כל סיבה".

ג. התובעת אף הגישה לדבריה תלונה במשטרה, אך למען שלום בית "נאלצה לבטלה".

4. יחד עם התביעה הנוכחית הוגשה גם תביעה למזונות (תמ"ש 39527-08-10), ושתי התביעות החדשות הוגשו כמעט שנתיים לאחר שנסגרו ההליכים הקודמים.

5. א. מתוך העדויות וטענות הצדדים, מתברר כי הם התגוררו בדירה שהיא מעל דירת אמו של הנתבע.

ב. אמו של הנתבע סובלת ממחלות שונות, המצריכות טיפול על ידי הנתבע עצמו.

ג. התובעת עבדה כאחות ב.... בירושלים והנתבע עבד בחברת ...

ד. שניהם עבדו במשמורת ונעזרו, במועדים אלה ואחרים, באמו של הנתבע.

ה. עוד התברר, כי אין למעשה טענות אחד נגד השני בעניין פגמים ביכולת ההורית, ונראה שהם שניהם הורים טובים ומסוגלים להעניק את כל הצרכים של הילדים.

6. א. בקיץ 2010 לקחה האם את הילדים בהסכמת האב לבית הוריה באזור מגורי הוריה בעיר ..., כאשר הכוונה הייתה שהם ישו שם פרק זמן מסוים וישו, עם תחילת שנת הלימודים, לירושלים.

ב. כנראה ללא ידיעת האב, האם פרשה מעבודתה ב.... בירושלים ביום 14.8.10, יום לפני הנסיעה ל..., ורשמה את הילדים למסגרות חינוך והם התחילו כבר הלימודים במקומות אלה עם תחילת שנת הלימודים.

ג. ברור מתוך העדויות שהעתקת מקום מגורי הילדים נעשתה ללא הסכמת האב ואף ללא הודעה אליו בדבר ההחלטה לגור ב....

ד. אינני נותן אמון לגרסתה של האם כאילו האב אמר לה שכדאי שהיא תעבור לגור עם הוריה,

”ש. את אומרת שהייתה מסיבת יום הולדת ואז בעלך אמר להורים שלך שהוא לא רוצה לחיות איתך ושיקחו אותך ל...“

ת. נכון.

ש. ואת המשפט הזה את זוכרת טוב.

ת. המשפט הזה חזר על עצמו כל הזמן, וליד ההורים הוא אמר את זה שוב. כשהיינו רבים הוא היה אומר את זה תמיד, אבל כשהוא אמר את זה ליד ההורים שלי הבנתי שהוא מתכוון לזה באמת.

ש. לא אמרת שהוא אמר לך את הדבר הזה.

ת. הייתי נוכחת, זה היה ליד כולם, ההורים שלי וחברים שלי.

ש. הדעת נותנת שאם הוא אמר את זה גם לך וגם להורים שלך, את היית מציינת בתצהיר ”בעלי אמר לי ...“.

ת. לא, הוא אמר לי את זה בנוכחות ההורים שלי ביום הולדת שלו, אבל כל הזמן הוא היה אומר לי אותו דבר.

ש. לא ציינת זאת.

ת. נכון, לא ציינתי.

ש. אני מבין שזה היה הטריגר מבחינתך לעזוב את הבית.

ת. הקש ששבר את גב הגמל.

ש. אם אני מבין ממה שאת אומרת, ההחלטה שלך לעזוב את הבית ולעבור לגור ב... אצל הורידך, היא בגלל שבעלך אמר לך לעשות כך.

ת. הוא אמר לי לעזוב ושזה מספיק.

ש. את נתת שלושה תצהירים לפני התצהיר הזה, אחד בכתב התביעה למזונות ומדור, תצהיר שני בכתב תביעה למשמורת, ותצהיר שלישי בבקשה לסעדים זמניים, באף אחד מהתצהירים האלה לא אמרת ולא ציינת שהמעבר שלך מירושלים ל... הוא כתוצאה ממה שאת אומרת עכשיו, בקשה של בעלך.

ת. כשכתבתי את התביעות הראשונות לא חשבתי להתייחס לזה שזה הסיבה, אמרתי את העובדות. כאשר הוא האשים אותי שהברחתי את הילדים אז הסברתי איך זה קרה. לא חשבתי שכל דבר צריך להגיד אז.

ש. אם אני מסתכל על תצהירים לפני כן את הצהרת משהו שונה, מפנה אותך לכתב התביעה בתיק המזונות ובתיק המשמורת בסעיף 5 את טוענת

שכתוצאה מאלימות שהוא נקט כנגדך והתנהגותו הרעה נאלצת לברוח יחד עם הילדים לבית הורריך ב... זה עובדות שאומתו בתצהיר.

ת. הייתה אלימות, אבל כמו שאמרתי, המילים האחרונות שהוא אמר לי שהוא לא רוצה אותי בתור אשתו זה שבר את גב הגמל, במשך כל השנים הייתה אלימות.

ש. בתצהירים הראשונים את אומרת שהסיבה לעזיבת הבית היא אלימות, את יודעת שאנחנו הולכים לסתור זאת, לכן שינית את התצהיר שלך. האם עזבת את הבית בגלל אלימות מצד בעלך?"

(עמודים 10-11 לפרוטוקול הדיון מיום כז ניסן תשע"א 1.5.11).

ה. הדעה הנותנת, שאם האב היה אומר כאלה דברים, הדברים היו מופיעים בפירוש ואפילו בהבלטה בכתבי הטענות ובתצהירים.

7. א. מאידך מקובל עליי טענתה של האם, כי האב בילה זמן די רב אצל אמו, וכי הדבר גרם לויכוחים בין בני הזוג.

ב. ניתן לסכם טענתה בעניין זה, כי כל עול גידול הילדים נפל כמעט עליה בלבד, אך מאידך מקובלת עליי גם טענת האב, כי במידה מסוימת הוא נפגע על ידי טענותיה ותלונותיה של האם, והרושם הוא שהוא,

"נמלט לבית אמו כדי לא להיחשף לויכוחים".

8. א. ניתן להניח שהיחסים בין בני הזוג היו קשיים, אף כי התבטאויות אלו ואחרות של הצדדים במהלך הדיונים, הביאו אותי בסוף דיון הוכחות להעיר (עמ' 28),

"הצעתי לצדדים ניסיון בדרך של גישור כי סבורני מתוך הדברים ששמעתי שהצדדים לא הגיעו למצב של אלחזור".

ב. אך ציינתי מיד לאחר מכן,

"מי מהצדדים לא הביע אמונה שדבר כזה יכול להצליח".

9. א. יחד עם זאת, ב"כ האב טען בצדק כי מצב היחסים בין ההורים אינו רלוונטי להליך הזה. הוא הצביע על הוראות [חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות](#) התשכ"ב-1962, סעיף 15 ו-17,

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

17. קנה מידה לחובת ההורים באפוטרופסות לקטין, חייבים ההורים לנהוג לטובת הקטין כדרך שהורים מסורים היו נוהגים בנסיבות העניין".

ב. לענייננו, קביעת מקום מגורי הילדים הוא תפקיד משותף של הורים לילדים, אף אם הם פרודים, ופעולה חד צדדית של אחד ההורים והעתקת מקום מגורי הילדים אינה כדין אלא אם קדם לה הליך בפני בית המשפט על פי סעיף 18 [לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות](#).

10. א. בסיכומיו ב"כ האם הסכים למעשה שמרשתו פעלה שלא בהתאם להוראות הדין, בכך שהיא לא פנתה לבית המשפט.

ב. כאן המקום לציין כי למרות הטענות החוזרות על עצמן, גם בסבב התביעות הראשון לפני כשנתיים וגם בסבב הנוכחי של התביעות, בדבר אלימות נפשית ורגשית ואף פיזית, האם לא נקטה בכל הליך של הגשת בקשה [לצו הגנה](#) או לצו מניעה בבית משפט, וככל שהייתה תלונה בדבר אלימות פיזית, הדבר היה לפני שלוש שנים, והאם חזרה בה ממנה.

ג. גם לא נראה שתעמוד טענה של חסרון כיס, שלא אפשרה הגשת התביעות והעתירות המתאימות: עובדה היא שבכל הזמנים הרלוונטיים עבדה האם כאחות, והיא ידעה להגיש תביעות קודמות בבית המשפט כאשר הדבר היה נחוץ לה. על זה יש להוסיף, כי האם טענה כאמור כי האב הוא אב טוב, ולא פגע בילדים.

11. א. עלי לדחות עוד סדרה של טענות מצד האם.

ב. לדבריה, האב לא פעל בזריזות הדרושה לשם החזרת הילדים, ובכך יש להצביע על כך שנוח לו המצב הקיים. לטענה זאת אין בסיס: הנתבע אכן הגיש כתבי טענות ובהן הביע בצורה ברורה את חוסר שביעות רצונו עם המעבר של הילדים. הוא טען שמאחר והילדים התחילו ללמוד במסגרות חינוך, הוא לא רצה לטלטל אותם.

ג. באופן שאיננו תואם את המציאות, טוען ב"כ האם כי אין עכשיו לטלטל את הילדים חזרה לירושלים. לטענה זו אין הגיון. האב עותר להעברת הילדים חזרה לירושלים בסוף שנת הלימודים, והבן הגדול יתחיל ממילא במסגרת חדשה בכיתה א' בשנת הלימודים תשע"ב.

ד. טענותיו של ב"כ האם בדבר המשמרות בהן עובד האב, לסירוגין בלילה, משעה 19:00 עד 07:00, וביום מ-07:00 עד 19:00, כדבר שאינו מאפשר לו את הטיפול בילדים: גם לטענה זו אין בסיס. גם האם עבדה כאמור במשמרות, והאב הצהיר, והדבר נשמע סביר בהחלט, כי יוכל לשנות את המשמרות שלו כאשר הוא ממילא עובד רק 4 ימים בשבוע.

12. א. מאידך יש בסיס לטענה שמאז מעבר הילדים ל..., האב לא ניצל את הימים החופשיים שלו כדי להגיע לראות את הילדים במקום המצאם.

ב. יחד עם זאת, אינני מיחס משקל רב לסוגיה זאת: האב שמר על קשר עם הילדים, והמרחק בין מקום מגוריו לבין מקום מגורי הילדים, אם כי אינו רב במיוחד, יש להביא אותו בחשבון, בפרט כשהאם גרמה להרחקתם של הילדים ממקום מגוריהם הקודם.

13. א. האם עותרת למשמורת הילדים אצלה, ואילו האב עותר למשמורת משותפת.

ב. במספר החלטות ופסקי דין ביקרתי את השימוש במונח "משמורת" בכלל, כאשר הדבר אינו משקף את החובה המשותפת של ההורים לדאוג למקום מגורים ושהות הילדים.

ג. מה שמכונה "משמורת משותפת" אפשרית, על פי כל הפסיקה והכתיבה המקצועית, רק כאשר יש יחסים סבירים בין הצדדים.

ד. לכן הבנתי את כוונתו של ב"כ האב לא למשמורת משותפת, אלא לחלוקת זמנם של הילדים בין ההורים לפרקי זמן שווים.

ה. חלוקת זמן כזו אפשרית רק כאשר ההורים גרים בסמיכות אחד לשני.

14. א. גם לא אוכל לקבל טענה אחרת שבפניו של ב"כ האם, שלפיה החזרת המצב לקדמות הייתה פוגעת ברשות האם לקבוע את מקום מגוריה באופן חופשי.

ב. מדובר בתפיסה שמחטיאה את הוראות [חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות](#).

ג. כמוכן אם או אב רשאים לעבור ממקום מגורים אחד למקום אחר, ולהורה השני סמכות מאוד מצומצמת להגביל זאת. אך הדבר אינו יכול להעשות בנוגע לילדים. לכן צודק ב"כ האב, שאם האם לא הייתה שבעת רצון עם מערכת הנישואין, יכלה לעבור לכל מקום שהוא, אך הייתה חייבת לפנות לבית המשפט לקבלת הכרעה בדבר מקום מגורי הילדים, לפני המעבר ולא לאחריו.

15. א. בנסיבות אלה, אין מנוס מהמסקנה כי הילדים חייבים לחזור לירושלים.
- ב. אם האם תסכים לחזור לירושלים, ולגור בשכונה בה מתגורר האב, כי אז ניתן להגיע להסדר הקובע את חלוקת הזמן בין ההורים, בהתאם לצרכים של הילדים והאילוצים של ההורים, מבחינת עבודה והמחויבויות האחרות שלהם.
- ג. אם האם תודיע כי אין בכוונתה לחזור לירושלים, כי אז הילדים יגורו עם האב, ובית משפט יקבע הסדרי קשר בינם לבין האם, שוב בהתאם לכל הצרכים והאילוצים האמורים.
- ד. הכרעה זו נובעת מהאמרה הברורה של האם, כי האב הוא אב טוב ולא פגע בילדים, ומכך שהחלטתה לעבור נבעה מרצונה והרגשתה בלבד.
- ה. לכן על האם להודיע תוך 15 יום מקבלת פסק דין זה מה כוונתה לעשות, ולאחר מכן אקבע דיון, תוך שיתכן שאזמין תסקיר סעד, בנוגע לסידורים הדרושים, אף כי כמובן רצוי שב"כ הצדדים יעזרו לצדדים להגיע להסכמות, גם למקרה שהאם תחזור לירושלים וגם למקרה שהילדים יחזרו לירושלים והאם תשאר במקום אחר.
- ו. בנסיבות העניין, האם תשלם את הוצאות האב כולל שכר טרחת עורך דין בסך 7,500 ₪.

המזכירות תשלח העתק פסק דין זה לב"כ הצדדים.

ניתן היום, כד סיוון תשע"א 26 ביוני 2011, בהעדר הצדדים

ה פיליפ מרכוס 54678313

פיליפ מרכוס, שופט

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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