

בית משפט לענייני משפחה בנצרת

א"פ 17-02-23352 פלונית נ' פלוני

בפני כב' סגן הנשיא, השופט אסף זגורי

בעניין הקטינים:

1. אלמוני יליד 2002

2. פלמוני יליד 2007

3. פלמוני יליד 2008

התובעת פלונית

נגד

פלמוני

הנתבע

היועץ המשפטי לממשלה

כתבי עת:

[דפנה הקר; רות הלפרין-קדרי, "כללי ההכרעה בסכסוכי משמורת", משפט וממשל, טו \(ספטמבר 2013\) 91](#)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב-1962: סע' 14, 15, 17, 18 \(א\), 19, 25](#)

מיני-רציו:

* ככל שאין נכונות של הורה לקיים קשר עם ההורה האחר בעניינים הנוגעים לאפוטרופסות ואין נכונות לעמוד בזמני ובהסדרי שהות עם הילדים (ללא שיש מניעה לכך מצד ההורה האחר/הילדים), כך צריכה לגבור הנטייה של ביהמ"ש, לאפשר קבלת החלטות יחידנית על ידי ההורה המשמורן. במקרה דנא, ביהמ"ש צמצם את האפוטרופסות של האב לתקופה של 4 שנים, במהלכן ניתנת לאם האפשרות לקבל החלטות בעניין טיפול במצבם הרפואי של הקטינים ללא צורך בקבלת הסכמת האב. אך היא מחויבת לעדכנו באמצעות האפוטרופוס לדין. לאב זכות לעתור לביטול/קיצור התקופה בכפוף לעמידתו בהסדרי שהות שנקבעו וכן הסכמה לקיים תקשורת עם האם.

* כשרות משפטית ואפוטרופסות – קטינים – שלילת/הגבלת אפוטרופסות של הורים

* כשרות משפטית ואפוטרופסות – אפוטרופוס – הורים

* כשרות משפטית ואפוטרופסות – קטינים – חובות ההורים

* כשרות משפטית ואפוטרופסות – קטינים – טובת הילד

עתירת אם משמורת למנות אותה כאפוטרופא יחידה ביחס להחלטות רפואיות הנוגעות לילדיהם הקטינים של הצדדים. השאלות שעל הפרק: האם האפוטרופסות של אב שאינו משמורן תוגבל בשל

היעדר נכונות לקיים הסדרי שהות יציבים וקבועים לפי המלצת עו"ס ובשל סירוב לקיים תקשורת עם האם (המשמורנית)? ואם כן באיזה אופן, היקף ומידה?

ביהמ"ש לענייני משפחה הורה על הגבלת האפוטרופסות של האב בענייני בריאות, מהטעמים הבאים:

עפ"י הדין, אין מסירת המשמורת הפיזית לאחד ההורים מקנה זכות בלעדית על כלל ענייני האפוטרופסות ואלו מוסיפים להיות נתונים לשני ההורים יחד. עם זאת הכלל האמור סוּג בפסיקה במובן זה שלהורה משמורן נתון שיקול דעת לקבל החלטות שהן טפלות או אינהרנטיות לזכות למשמורת פיזית, בלא להיוועץ בהורה האחר. אולם בעניינים "עקרוניים" הנוגעים לאורח חיי הילד, כדוגמת חינוכו, בריאותו על ההורים להחליט יחד.

גם בדין המוצע (הצעת חוק הורים וילדיהם), אמנם השיח משתנה אך העיקרון של "אפוטרופסות משותפת" נותר זהה. כן סבור ביהמ"ש כי גם לפי הדין המוצע, ישנה השלכה לסוגיית היעדר עמידה של הורה בהסדרי קשר ושהות עם ילדיו על האחריות ההורית הכוללת שלו, אך מדובר במנעד עדין של הפעלת שיקול דעת שיפוטי.

אחד החששות המלווים תדיר דיון בביטול או צמצום אפוטרופסותו של אחד ההורים הוא החשש שהדבר יוביל להפחתת מעורבותו בחיי הילד ולניתוק ממנו. ויחד עם זאת, לגישת ביהמ"ש, מקום שהדבר פוגע בטובת הילד, מקשה על קבלת החלטות טיפוליות ורפואיות בעניינו, אין על ביהמ"ש להסתפק בכיקורת חסרת השניים ברובד המוסרי/תרבותי/חינוכי וערכי, אלא יש לשמור על טובת הילדים באמצעות צמצום הכוח המשפטי שניתן להורה הפוגע בטובת ילדו כאפוטרופוס. חובות ההורים כלפי הילדים הינן חובות משפטיות ולא רק מוסריות. כמובן שאין מדובר בגלל גורף ונדרש להפעיל שיקול דעת שיפוטי בכל מקרה ומקרה בהתאם לנסיבות, כאשר יש תמיד לשיקול האם וכיצד תקודם או תיפגע טובת הילדים מפגיעה במסלול זה או בנתיב אחר.

לגישת ביהמ"ש, יש בהפעלתו הזהירה של שיקול הדעת השיפוטי בשאלה "האם יש להותיר האפוטרופסות משותפת בכל רבדיה ותחומיה והיקפה", משום הכרח שיפוטי שייקח בחשבון את מידת מימוש האחריות ההורית דה פקטו על ידי ההורה לרבות בהקשר של עמידה בהסדרי שהות שנקבעו או הומלצו על ידי גורמי מקצוע ככאלה המשרתים את טובת הילדים וכן יש להתחשב בנכונות וביכולת ההורה האחד לקיים תקשורת כלשהי עם ההורה האחר בסוגיות הנוגעות לאפוטרופסות. לעמדת ביהמ"ש ראוי לקבוע, כי ככל שאין נכונות של הורה לקיים קשר עם ההורה האחר בעניינים הנוגעים לאפוטרופסות ואין נכונות לעמוד בזמני ובהסדרי שהות עם הילדים (ללא שיש מניעה לעשות כן מצד ההורה האחר או הילדים), כך צריכה לגבור הנטייה לאפשר קבלת החלטות יחידנית על ידי ההורה המשמורן. עם זאת ביהמ"ש סבור כי יש לשוות משקל רב יותר לשאלת נכונות ההורה לשתף פעולה ותקשורת עם ההורה האחר לעומת משקל אי ביצוע הסדרי שהות. ויחד עם זאת, מקום ששני הדברים מתקיימים – אי ביצוע הסדרי שהות ואי נכונות לתקשורת עם ההורה האחר, כבעניינו, תגבר הנטייה השיפוטית לצמצם האחריות או הסמכות ההורית של אותו הורה שמועל בחובותיו.

המקרה הנוכחי שונה בחריגותו. האב איננו מקיים הסדרי שהות יציבים וקבועים לפי המלצת עו"ס הכוללים לינה מזה תקופה ארוכה. האב החליט מטעמיו שלו, להעתיק במהלך הפרידה את מגוריו למרכז, מרחק כשעתיים נסיעה ממקום מגורי הקטינים. כ"כ, האב מסרב לכל מנגנון הידברות ויצירת תקשורת עם האם בעניינים הנוגעים לילדים. הקטינים מעוניינים בקשר עם האב והיעדרותו של האב היא אחד הגורמים לבעיות הרגשיות של הילדים, אותן בעיות שמצריכות את האם לקבל החלטות טיפוליות בתחום הבריאות של הילדים. ביהמ"ש מדגיש כי האפוטרופסות אינה רק החזקת דגל וטו על בקשת ההורה האחר

(המשמורן) להסכמה למתן טיפולים לילד. האפוטרופסות היא גם נסיעה והתלוות לילדים, לקיחתם לטיפולים ושהיה עימהם.

יצירת זיקה בין אפוטרופסות לבין הסדרי שהות יציבים ועקביים ובינה לבין חובת קיום תקשורת ברמה כלשהי עם האם, יכולה לשמש מנוף שיגרום לאב לעמוד בהסדרי שהות יציבים ומוגברים עם ילדיו לטובתם ולהיות נוכח בעולמם באופן מיטיב.

לאור האמור, ביהמ"ש קובע הסדרי שהיה עם האב הכוללים לינה בהתאם להמלצת עו"ס. בנוסף נקבע כי האפוטרופסות של האב בעניינים רפואיים מצומצמת לתקופה קצובה של 4 שנים, כאשר בתקופה זו תוכל האם לקבל כל החלטה בעניינים הרפואיים/בריאותיים/פסיכולוגיים של הילדים ללא צורך בקבלת הסכמת האב, אך היא מחויבת לעדכנו באמצעות האפוטרופוס לדין. לאב זכות לעתור לביטול או קיצור תקופת הגבלת האפוטרופסות שלו בענייני בריאות בכפוף לעמידתו בהסדרי שהות שנקבעו וכן הסכמה לקיים תקשורת עם האם.

פסק דין

השאלות שעל הפרק:

האם האפוטרופסות של אב שאינו משמורן תוגבל בשל היעדר נכונות לקיים הסדרי שהות יציבים וקבועים לפי המלצת עו"ס ובשל סירוב לקיים תקשורת עם האם (המשמורנית)? ואם כן באיזה אופן, היקף ומידה?

רקע בתמצית:

1. התובעת והנתבע (להלן: "האם" ו"האב") נישאו זו לזה ביום 11.3.00 ובמהלך נישואיהם נולדו להם שלושה ילדים משותפים שפרטיהם בכותרת (להלן יכוננו "הילדים" או לפי שמותיהם הפרטיים). הבן המשותף אלמוני סובל מסוכרת ונדרש לטיפול מתאים. הילדים כולם סובלים מבעיות רגשיות על רקע הסכסוך ההורי והגירושין.

2. במהלך שנת 2015 הגיעו יחסי הצדדים לנקודת "אל חזור" בשל משבר חמור ביחסים ביניהם, הוגשה בקשה למתן צו הגנה וכן הוגשו הליכים שונים בבית הדין הרבני ובבית משפט זה. האב משוכנע כי האם ניהלה מערכת יחסים עם גבר אחר במהלך הנישואין, ועל רקע חשדו זה כמו גם טענות לתלונות במשטרה כנגדו בחשד לאיומים (שלטענתו לא היו ולא נבראו), הוא איבד בה כל אמון, חש פגוע ביותר ולמעשה אינו מסוגל לשקם את אפיק התקשורת עמה ו/או לקיים חילופי מסרים בסיסיים גם בנוגע לילדים. כן נראה, כי הוא אינו מסוגל או מעוניין להיות נוכח עמה במאורע משותף כלשהו, גם אם מדובר במאורע של הילדים במסגרות חינוך כאלה או אחרות.

3. ביום 17.11.15 ניתן פסק דינו של בית משפט זה בעניין מזונות הילדים ופסק דין זה הינו חלוט ולא הוגש עליו ערעור. בית משפט זה נדרש באותו הליך אך ורק לעניין המזונות של

הילדים, אך לשם קביעותיו והכרעתו היה ער גם למידת המעורבות ההורית של האב בחיי ילדיו מבחינת זמני שהות וסיפוק צרכיהם החומריים.

דיון תמציתי בשאלת הסמכות העניינית:

4. הגם שאף אחד מהצדדים לא העלה טענה בעניין הסמכות העניינית ובשל העובדה שאינם מיוצגים (הגם שניתנה להם אפשרות להסדיר ייצוג) ובשים לב לזהירות שעל בית המשפט לנהוג בעניינים אלה למען לא יסכל החלטות שיפוטיות של ערכאות אחרות, רואה אנוכי לפרט קמעא בהקשר זה ולהידרש לסוגייה.

5. כאמור בית משפט זה נדרש רק לעניין המזונות בעוד שיתר העניינים נדונו והוכרעו, **ככל הנראה**, בבית הדין הרבני האזורי בחיפה. לא הוברר לבית המשפט אם עניין המשמורת הוסדר בסופו של יום בהסכם או בפסק דין של בית הדין הרבני שלא בהסכמה. לא הוצג בפני בית המשפט פסק דין או מסמך כלשהו בעניין משמורת הילדים, אך גם אם עניין זה נדון בבית הדין הרבני האזורי בחיפה, הרי שאין חולק, **כי רק הוא נדון ולא נדונה ואף לא נכרכה כל תביעה בעניין האפוטרופסות** ככזו. הפסיקה קובעת בהקשר זה, כי מקום שנדון רק עניין משמורת והוכרע לגופו ללא שעלו עניינים אחרים הקשורים במשמורת באותה התדיינות (למשל ענייני חינוך), הרי שלא קמה סמכות נמשכת לאותה ערכאה להידרש לסכסוך החדש שלא נכרך במקור (ראו בהרחבה **בג"צ 4111/07 פלונית נ' פלוני**, [פורסם בנבו] 27/7/2008, פורסם במאגרים); **בג"צ 9539/00 איתן נ' בית הדין האזורי ירושלים**, **פ"ד נו(1) 125 (2001)**; **בג"צ 6012/96 סגל (גרייבר) נ' בית הדין הרבני האזורי אשדוד, פ"ד נו(5) 397, 401 (1996)**.

6. בנוסף ואף חשוב מכך, אשוב להזכיר כי אף אחד מהצדדים לא העלה כל טענה של חוסר סמכות עניינית של בית משפט זה להידרש לענייני הילדים. על פי הפסיקה, במקרה של סמכות עניינית מקבילה, נתונה זכות בחירה של הערכאה השיפוטית בידי התובע ואם אין הצד שכנגד מעורר טענת חוסר סמכות עניינית בשל סמכות נמשכת של ערכאה אחרת (בהזדמנות הראשונה), הרי שהערכאה המקורית אליה הוגשה התביעה מוסמכת לדון בעניין שלפניה לעיצומו. זהו מצב הדברים בענייננו (ראה בהרחבה **בג"צ 1318/11 פלונית נ' בית הדין השרעי**, [פורסם במאגרים] 23/11/2011) **ע"א 159/82 ויז'נסקי נ' רידר, פ"ד לו(4) 757**.

7. משהוסר עניין הסמכות העניינית מעל הפרק, יש להידרש לגופה של המחלוקת.

מה מבקשת האם?

8. בהליך שבכותרת התובעת אשר אינה מיוצגת, עותרת למנות אותה כאפוטרופא יחידה ביחס להחלטות רפואיות של ילדיה הקטינים וזאת בטענה שאביהם אינו נוכח בחייהם, אינו

מקיים הסדרי שהייה שנקבעו, אינו משתף פעולה עמה בתשלומים של הוצאות רפואיות וחינוכיות חריגות של ילדיהם הקטינים ובהעדר צו שיפוטי שקובע שהיא אפוטרופא בלעדית של הילדים, הרי שצרכיהם אינם מסופקים במלואם או במועדם והם נפגעים.

9. למעשה האם מציבה בפני האב את האתגר והשאלה הבאים: או שתהיה אפוטרופוס מלא עבור הילדים, אפוטרופוס שממלא כל חובותיו, לרבות תשלום מזונות, מחצית הוצאות חריגות ופוגש בילדיו בתדירות של לפחות פעם בשבוע ובכל סופ"ש שני לסירוגין עם לינה ואז גם תהיה בר סמכא לקבל החלטות הנוגעות לחייהם של הילדים בתחום הבריאות, החינוך וכיו"ב, או שלא תהיה בכלל.

10. מקום שהאב אינו נכון להתחייב להסדרי שהות קבועים ורצופים כמבוקש על ידי האם (והקטינים), מקום שהוא אינו מקיים עמה כל תקשורת בעניין הילדים ואף אינו לוקח חלק בטיפולים הנוגעים להם (בתחום הבריאות), שוב אין מקום ליתן בידו את "זכות הוטו" הנתונה בידי אפוטרופוס. זו אינה טובת הילדים. כך טוענת האם.

מה משיב לה האב?

11. האב רואה עצמו חלק חשוב בחיי הילדים וכמי שיכול לקבל החלטות מועילות עבורם. הוא אינו מוכן לתקשר עם האם. הוא אינו מוכן להגיע עמה להבנות ואף לשוחח בעניין נקודות מחלוקת שנובעות מהאפוטרופסות, ואף קשה לראות איך יעשה כן באמצעות אפוטרופוס לדין כצד שלישי. הוא אינו מוכן להתחייב לפגוש בילדים יותר מסופ"ש אחד בחודש עם לינה, ו/או להתחייב לימי מפגשים קבועים ובכל זאת הוא עומד על השארנו כאפוטרופוס של הילדים.

12. הנתבע הגיש כתב הגנה ביום 28.3.17 וטען כי התובעת מחבלת בקשר הרציף והמטיב שלו עם ילדיו הקטינים וכי כל ניסיון להגיע להסדרי שהייה קבועים עם ילדיו נתקל בבקשות בלתי סבירות של התובעת. כן הוא טען, כי הוא מעורב מאוד בחיי הילדים, פוגש בהם פעמים רבות ועומד בקשר רציף עם גורמי טיפול וחינוך בבית הספר ולדבריו הפקעת זכותו הבסיסית להיות שותף מלא כאפוטרופוס טבעי בכל הקשור להחלטות רפואיות הנוגעות לילדיו, אינה עולה בקנה אחד עם סבירות. הוא מוסיף כי כבר כעת התובעת מתחזה בפני גורמי החינוך כאפוטרופוס בלעדי בפני צדדי ג', והדבר הינו נדבך נוסף של הדרתו מחיי הילדים ועל כן הוא מבקש לדחות את התביעה.

ההליך השיפוטי, עמדת האפוטרופוס לדין והעו"ס לסדרי דין:

13. עם הגשת התביעה ראה בית המשפט לנכון להמציא עותק ממנה לב"כ היועמ"ש, להזמין תסקיר סעד מטעם הלשכה לשירותים חברתיים בע' וקביעת קדם ישיבת קדם משפט ליום 16.3.17. כן הורה בית המשפט למזכירות להמציא את החלטה וכתבי הטענות לידי הנתבע.

14. ביום 16.3.17 התקיימה ישיבת קדם משפט אליה לא טרח הנתבע להתייצב. בגדרה של אותה ישיבה טענה התובעת כי אין לה קשר מזה שנתיים עם הנתבע ואינה יודעת אם הוא מודע להליך, אך לדבריה שניים מילדיה זקוקים לטיפול של פסיכולוג והנתבע מסרב לטיפול זה והוא הודיע על סירובו זה למחלקה לבריאות הנפש בבית חולים העמק וזאת ללא שהסביר מדוע הוא מסרב. התובעת הוסיפה כי האב מנותק מהילדים, לא מקיים הסדרי שהיה ולא פוגש בהם למעט פעמים ספורות וללא יציבות וילדיה סובלים מבעיות רגשיות אך היא לא יכולה לטפל בילדים באמצעות גורמי מקצוע ללא הסכמת האב. היא הסבירה עוד כי גם במסגרת ההליך של ישוב הסכסוך שקדם להגשת התביעה סרב הנתבע לשתף עמה פעולה. כבר לאחר קיום ישיבת מהות אחת, הסבירה העו"ס כי בהעדר שיתוף פעולה מצד האב, אין מקום להמשך מפגשי מהות ביחידת הסיוע. בתומו של אותו דיון, ראה בית המשפט לנכון להסמיך את התובעת לחתום על כל מסמך, טופס או הסכמה לטיפול רגשי או פסיכולוגי במי מילדיהם הקטינים של הצדדים לא צורך בחתימת הנתבע וזאת לאוד הדחיפות והחיוניות בטיפול מתאים בהם כפי שעלה מדברי התובעת, אך יחד עם זאת לא ניתן פסק דין בשעה שלא היה ביטחון מלא כי אכן הנתבע מודע להליכים ונקבע דיון נוסף ליום 27.4.17 כאשר בית משפט הורה על המצאת ההחלטה לידי הנתבע וכן התריע בפניו כי אם לא יתייצב עלול להינתן כנגדו צו הבאה או פסק דין בהעדר.

15. לאחר הגשת כתב ההגנה מצד הנתבע לאור הטענות שהועלו ממנו, וכאשר התברר לבית משפט כי האב מעוניין להיות מעורב בחיי הילדים וחושש מפני ניתוקו באמצעות שלילה או הגבלה באפוטרופוס וכאשר עלה כי העו"ס זקוקה לשהות נוספת להגשת התסקיר, ניתנה החלטת ביום 29.3.17 בה נדחתה ישיבת קדם משפט מיום 27.4.17 להיום, כן הוארך מועד הגשת התסקיר, ניתנו הוראות נוספות לעו"ס לעניין קביעת הסדרי זמני שהות חדשים מעבר לעתירות התובעת בתביעה ומונה אפוטרופוס לדין לילדים מטעם הלשכה לסיוע משפטי מחוז צפון.

16. שלשום – 4.6.17 הוגש תסקיר סעד מטעם העו"ס לסדרי דין המסתמך על שיחות עם בעלי הדין, על ביקור בית בבית האם, על שיחות בנפרד עם הילדים ועל דוחות חינוכיים ביחס להם. התסקיר מנתח את השתלשלות העניינים מאז הנישואין ועד היום ומביא את עמדות שני הצדדים ביחס לתובענה וביחס לקשר הכללי של האב עם הילדים. התסקיר אף מפרט את המאפיינים ההוריים של כל אחד מהצדדים בחלוקה לפי "כוחות מקדמים" ו"כוחות מעכבים". התסקיר הציע שתי חלופות כאשר בשתיהן משמורת הילדים נותרת אצל האם וזמני השהות של האב עם הילדים הינם בתדירות של אחת לשבוע באמצע שבוע וכל סופ"ש שני אצל האב (האם הסכימה לכך) או זמני שהות בתדירות של פעמיים בחודש בסופ"ש כאשר בסופ"ש אחד יפגוש את הילדים בע' ללא לינה, ובסופ"ש אחר עם לינה, ללא התחייבות למפגשים עם הילדים באמצע השבוע (זו עמדת האב) העו"ס מתרשמת, כי מדובר בשני הורים האוהבים את ילדיהם, אך חרף פרידה של קרוב לשנתיים וגירושין שנעשו לפני מספר חודשים, רחוקים הם מאוד מפתרון הקונפליקט הזוגי.

17. העו"ס התרשמה, כי הילדים זועקים לקשר רציף, קבוע ומטיב עם שני ההורים. הילדים מבקשים להישאר לגור בע'. הם אינם רוצים בטלטלה נוספת אך מבקשים לראות את אביהם באופן רציף וקבוע. האם רואה באב כגורם חיובי לחיי הילדים ומבקשת שיהיה מעורב יותר בחייהם ובאירועים משמעותיים ובכך עומדת על עקביות בזמני השהות עמם. לחילופין, באם אין האב יכול להתחייב לכך, היא מבקשת הסמכה בלעדית לצורך הטיפוליים הרגשיים והרפואיים שלהם זקוקים הילדים על מנת לסייע להם במצוקותיהם. האב טוען כי בשל מגוריו במרכז הארץ אין הוא יכול להתחייב להסדרי שהייה קבועים באמצע השבוע אלא רק בסופי שבוע וגם בהם לינה רק אחת לחודש בבית אחותו, ומערער על התפקוד האימהי של האם, ואינו מוכן לשתף פעולה עמה בעניין הילדים. המלצת תסקיר הסעד הינה הותרת משמורת הילדים אצל האם וקביעת הסדרי שהייה אחת לשבוע באמצע השבוע ובכל סופ"ש שני וכן מחצית מחגים וחופשות ובעניין האפוסטרופסות, מעורבות של האב בחיי הילדים ובבית הספר ובמצבם הרפואי והרגשי ואי מניעת טיפולים נדרשים. העו"ס ממליצה עוד כי שני ההורים יפנו להדרכה הורית על מנת לייצר תקשורת שנוגעת לסיפוק צרכי הילדים.

18. בעניינים הנוגעים לאחריות הורית ואפוסטרופסות של הורים כלפי ילדיהם הקטינים, מצווה בית המשפט לעשות מאמץ להביא צדדים להסכמות (ראו [סעיף 19 לחוק הכשרות המשפטית והאפוסטרופסות](#), התשכ"ב – 1962). כך פעל בית המשפט גם במקרה זה. אתמול התקיימה ישיבת קדם משפט ובמהלכה נעשה ניסיון להביא הצדדים לתובנות משותפות שלא לומר הסכמות, אך דומה כי הפערים בין הצדדים תהומיים וכל צד ממשך לאחוז בגישתו האישית ללא שיש יכולת לבית המשפט לפשר בין הצדדים. עם זאת, חשוב לציין כי לפחות בכל הנוגע לתקשורת הורית הרי שהאם היתה נכונה הן לפני נקיטת ההליכים והן אתמול בדיון בקיום תקשורת עם האב בעוד שהאחרון מסרב בתוקף לקיים כל קשר עמה (בכל דרך ו/או אופן), אף אם מדובר בקשר שהוא בעניין הילדים וסיפוק צרכיהם בלבד. הנתבע אינו סומך על התובעת כאם, טוען שעשתה שימוש בסמים, טוען שאינה משגיחה על הילדים, טוען כי אחד מילדיו ניסה לשלוח יד בנפשו ואינו מוכן לקיים עמה כל תקשורת. הוא אף הצהיר "חגיגית" כי לא תהיה כל הבנה עם האם או הסכמה.

19. במצב דברים זה בו אין הסכמה מצד הנתבע להמלצת התסקיר בעניין חלוקת הסדרי שהייה או הדרכה הורית או יצירת תקשורת עם התובעת, היא חזרה על עתירתה המקורית למנות אותה כאפוסטרופא בלעדית ביחס לילדים הקטינים, כך שלא יעוכב סיפוק צורך רפואי או חינוכי כלשהו, רק בשל העובדה שיש צורך בחתימתו ובהסכמתו.

20. עמדת האפוסטרופוס לדין בתחילת הדיון היתה, כי האם הינה הורה מטיב עבור הילדים, והדברים עולים לא רק מהתסקיר אלא גם מהמסרים שהילדים העבירו לו וגם מהאופן החופשי שבו התבטאו הן בעניין הקשר עם אביהם והן בעניין הקשר עם אמם. אף הוא סבור, כי הילדים קשורים מאוד לאם היא התובעת המהווה דמות משמעותית ביותר עבורם, מטפלת בהם ונוכחת בחייהם. הוא הצביע על החשש שמע הגבלת אפוסטרופסות של האב לא תשרת את טובת הילדים במובן זה שהקשר הבלתי יציב גם כן בין הילדים לבין

אביהם יגדע באופן סופי וזאת בניגוד לרצונם וטובתם. האפוטרופוס לדין הציע להיות איש קשר בין ההורים בכל צורך עתידי שבה יש צורך בקבלת הסכמה או חתימה של שני ההורים. הוא התרשם כי התנגדות האב לחלק מהעניינים הנוגעים לאפוטרופוסות רפואית לא היתה התנגדות סתמית אלא נבעה מרצון של האב להיות מעורב בחיי הילדים ולשקול את הדברים לגופם וחזר והציע לשמש איש קשר בין ההורים אך למעשה דבריו נקטעו על ידי הנתבע אשר מסר כי אינו רואה את הדברים באותו אופן ואינו מוכן כלל לתקשר עם התובעת. הנתבע אמר בהקשר זה "לא תהיה שום הבנה עם המבקשת". כאשר בית המשפט עימת את הנתבע עם האפשרות שעלול להיות מצב שבו יש צורך בטיפול כלשהו למי מהילדים ולא תהיה הסכמה בשל העמדות המתנגשות של שני ההורים מסר הנתבע בפשטות "אם אין הסכמה, אז יכול להיות מצב שאין הסכמה. גם בין בני זוג נשוי אין הסכמה. אני לא צופה מצב כזה...". ובהמשך אמר כי אם לא תהיינה הסכמות, למעשה כל מחלוקת ניתן להביא לפתחו של בית המשפט באופן חוזר "אם אני לא מסכים אז אני לא מסכים, אני מבין מה בית המשפט מנסה לומר, אבל זה לא כל החלטה, אפשר כל דבר שאני אומר להביא לבית משפט. אני לא מרגיש צורך לקיים תקשורת עם האם ולא חושב שזה נכון. כאן, אי אפשר להגיע להבנות" (ראה עמוד 12 שורות 7 עד 18 לפרוטוקול). לאור דברים אלו, גם עמדת האפוטרופוס לדין היתה כי יש לאפשר לאם לשמש כאפוטרופוס של הילדים עם מתן זכות לאב לקבל מידע אך מבלי להכשיל טיפולים או מתן שירותים חיוניים לילדים רק בשל סירוב או עיכוב במסירת עמדתו.

דיון והכרעה:

21. ככל שסכסוך בעניינם של ילדים, נקודת המוצא חייבת להיות טובת הילדים כערך מנחה ומחייב (ראו: ע"א 2266/93 פלוני נ' אלמוני, פ"ד מט(1) 221 (1995)). נקודת הסיום של ההכרעה צריכה להיות קביעת נורמה משפטית המשרתת את הערך האמור.
22. האפוטרופוסות ביחס לקטינים היא למעשה האחריות ההורית, המשפטית והנורמטיבית שיש לשני ההורים יחד. ההורים אמורים לספק את כל צרכי הילדים ומדובר במשימה לא פשוטה כלל ועיקר. היא הופכת למשימה קשה עוד יותר, כאשר עיקר נטל סיפוק הצרכים וגידול הילדים נופל לפתחו של הורה אחד ללא לקיחת חלק משמעותי מצד ההורה האחר. היא הופכת למעמסה קשה מנשוא, כאשר בנוסף להיעדר שותפות בנטל, ההורה האחר מחבל או לא מאפשר להורה שמטפל באופן דומיננטי בילדים לקבל החלטות הנוגעות להם באמצעות "זכות הוטו" שיש לו כאפוטרופוס טבעי ביחס לילדים.
23. חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות תשכ"ב – 1962 (להלן: "החוק") קובע ברירת מחדל ולפיה ההורים, **שניהם** מהווים אפוטרופוסים טבעיים ביחס לילדיהם הקטינים (סעיף 14 לחוק). אפוטרופוסות כוללת חובה וזכות לדאוג לצרכי הילדים לרבות לימודים וחינוכם (סעיף 15 לחוק) ובמסגרת האפוטרופוסות חייבים ההורים לנהוג לטובת הקטין כדרך שהורים מסורים היו נוהגים בנסיבות העניין (סעיף 17 לחוק). סעיף 18 (א) לחוק

קובע, כי בכל עניין הנתון לאפוטרופסותם חייבים שני ההורים לפעול תוך הסכמה, הסכמתו של אחד מהם יכולה להינתן מראש או למפרע באופן מפורש או מכללא לעניין מסוים או באופן כללי ובעניין שאינו סובל דיחוי רשאי כל אחד מההורים לפעול על דעת עצמו. [בסעיף 19](#) לחוק נקבע, כי אם לא באו ההורים להסכמה בעניין שנתון לאפוטרופסותם רשאים הם לפנות לבית המשפט ובית המשפט אם לא עלה בידו להביאם לידי הסכמה ואם ראה שיש מקום להכריע בדבר, יכריע הוא בעצמו או יטיל את ההכרעה על מי שימצא לנכון. [בסעיף 25](#) לחוק נקבע כי אם הורי הקטין חיים בנפרד ולא באו לכדי הסכם בעניין אפוטרופסות רשאי בית המשפט לקבוע הזכויות והחובות של מי מהם כפי שאלו לטובת הקטין.

24. ידועה מאוד ההבחנה המשפטית בדין הנוהג בין משמורת לאפוטרופסות. בכל הסדר מוסכם (הסכם) בעניין ילדים, נקבעים הסדרים של משמורת (בדרך כלל אצל אחד ההורים ובעת האחרונה גם הסדרים של משמורת משותפת), כאשר צדדים מצהירים שאין במשמורת (קרי בעובדה שקטין גר עם אחד ההורים) לפגוע באפוטרופסות ביחס לו. זו נשאת משותפת גם במקרה של משמורת "בלעדית" אצל אחד ההורים. הוא הדין כאשר המשמורת נדונה בערכאות משפטיות ואין הסכמה עליה. גם כאן בסופו של יום, על פי הדין אין מסירת המשמורת הפיזית לאחד ההורים מקנה זכות בלעדית על כלל ענייני האפוטרופסות ואלו מוסיפים להיות נתונים לשני ההורים יחד (כאשר נהוג לראות באפוטרופסות של שני ההורים כשווה וראו ב. קראוס, **כשרות משפטית ואפוטרופסות בעמ' 111**). עם זאת הכלל האמור סויג בפסיקה במובן זה שלהורה משמורן נתון שיקול דעת לקבל החלטות שהן טפלות או אינהרנטיות לזכות למשמורת פיזית, בלא להיוועץ בהורה האחר. אולם בעניינים "עקרוניים" הנוגעים לאורח חיי הילד, כדוגמת חינוכו, בריאותו על ההורים להחליט יחד (ראו הדיון בשאלת סמכותו העניינית של בית דין רבני לדון בקיום ברית מילה לקטין [בבג"צ 8533/13 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול לערעורים](#), 29/6/2014 (פורסם במאגרים [פורסם בנבו]) ועוד ראו [בג"צ 181/68 פלורסהיים נ' בית הדין הרבני האזורי בחיפה, פ"ד כב\(2\) 727, 723 \(1968\)](#))).

25. בדין המוצע (הצעת חוק הורים וילדיהם), השיח משתנה אך העקרון של "אפוטרופסות משותפת" נותר זהה. דו"ח ועדת שניט (הועדה הציבורית לבחינת ההיבטים המשפטיים של האחריות ההורית בגירושין) מציע לבטל הרטוריקה השיפוטית הנוהגת ולא לעשות שימוש עוד במושגים של משמורת ואפוטרופסות המחפיצים את הילדים ומנכסים אותם. הדו"ח מציע לעבור לשיח במושגים של "אחריות הורית משותפת", "הסדרי הורות" "תוכנית הורית" וכיו"ב. הצעת החוק קובעת כי האחריות ההורית משותפת לשני ההורים גם כאשר הם נפרדים בדומה לדין הנוהג כיום כאשר משמורת פיזית נמסרת להורה "משמורן" ומשמורת משפטית נחלקת בין ההורים (דברי הסבר לסעיף 5 להצעת החוק בעמ' 60 לדו"ח הועדה). חשוב לציין, כי כל חברי ועדת שניט סברו, כי הקשר של ההורה עם הילד הינו חובה ולא זכות של ההורה וזו עיקר הבשורה האמיתית של הדו"ח (סעיף 5.2.4. לדעת המיעוט לדו"ח). הניסיון מלמד, כי קיום הסדרי שהות בין הורה לילד חשוב מאין כמותו בכדי לשמור על היציבות והוודאות לאחר המשבר הקשה של הגירושין (שם).

דומני כי גם לפי הדין המוצע, ישנה השלכה לסוגיית היעדר עמידה של הורה בהסדרי קשר ושהות עם ילדיו על האחריות ההורית הכוללת שלו (סעיף 11 להצעת החוק שערכה וועדת שניט קובע כי מקום שהופר הסדר הורות, אחד מאמצעי האכיפה שניתן לעתור להם הוא שינוי ההסדרים שנקבעו בהסדר ההורות (סעיף 11(א)(5) להצעת חוק הורים וילדיהם). ויחד עם זאת מדובר במנעד עדין של הפעלת שיקול דעת שיפוטי גם לפי דו"ח הועדה. האחרונה סברה כי אין מקום לנקוט סנקציות עונשיות כלפי הורה שאינו מקיים את חלקו בהסדר הורות מפני שבכך קיים חשש להרחקתו ממימוש אחריותו ההורית (עמ' 64 לדו"ח הועדה בדברי הסבר לסעיף 11 להצעת החוק).

26. ראוי להביא בהקשר זה עמדת דר' יואב מזא"ה במאמרו "אכיפה של הסדרי ראייה" הפרקליט נא(1) 227 (2011). לגישתו של דר' מזא"ה, הטיפול במקרה של הורה שלא מקיים הסדרי שהות עם ילדיו, לא אמור להיות טיפול בכלים משפטיים אלא הבעת ביקורת ברובד המוסרי, ערכי וחינוכי בלבד. גם דר' מזא"ה מסכים, כי ביטול שאינו חד פעמי אלא נעשה כדבר שבשגרה של מפגש הורה עם ילד עלול להיות בעל השלכות קשות על הילד לרבות תחושת נטישה, דחייה, זניחה ומדובר בפגיעה שמלווה את הילד במשך שנים רבות והוא מביא מחקרים רבים התומכים במסקנתו זו (עמ' 231 למאמרו וה"ש 11, 12). עם זאת הוא סבור שאין לטפל בתופעה זו בכלים משפטיים משני טעמים: הראשון: חשש מקיום מפגש של הורה עם ילדו ללא רצון אמיתי ורק בשל החשש מפני סנקציה משפטית וכתוצאה לא ישדרו לילד שהוא חם ואהוב ורצוי אלא תחושת קרירות וניכור. השני, בשל אותו חשש יפקידו הורים את ילדיהם בידי שמרטפים ובלבד שהילד לא יפגע בשגרת יומם ובכך תוחמץ המטרה של טיפוח הקשר עם ההורה שאינו משמורן. בנוסף הוא מצביע על החשש כי אם תיקבע סנקציה כאמור, הורים יחששו מראש לבקש שהות בתדירות גבוהה יותר עם ילדיהם (עמ' 232). ניתן להבין חלק מהצידוקים האמורים בדברי דר' מאז"ה וכשלעצמי אוסיף, כי לענייננו אחד החששות המלווים תדיר דיון בביטול או צמצום אפוטרופסותו של הורה אחד מהשניים הוא החשש שהדבר יוביל להפחתת מעורבותו בחיי הילד ולניתוק ממנו. ברורים לי איפה החששות שמוצאים ביטוי בגישת דר' מזא"ה מפני שימוש בסנקציה משפטית כלפי הורה שלא מקיים הסדרי שהות. ויחד עם זאת, מקום שהדבר פוגע בטובת הילד, מקשה על קבלת החלטות טיפוליות ורפואיות בעניינו, שוב איני נכון לעמוד מהצד כבית משפט ולהסתפק בביקורת חסרת השיניים (ברובד המוסרי/תרבותי/חינוכי וערכי) אלא רואה אני לנכון לשמור על טובת הילדים באמצעות צמצום הכוח המשפטי שניתן להורה הפוגע בטובת ילדו כאפוטרופוס. חובות ההורים כלפי הילדים הינן חובות משפטיות ולא רק מוסריות. נכון, בלתי אפשרי או קשה מאוד לכפות יחס חם ורגש של הורה כלפי ילד, אך לא ניתן לראות בכך חובה מוסרית וערכית גרידא אלא חיוב משפטי הנושא בחובו תוצאות אם אינו מתקיים (ראו גם [ת"א \(ת"א\) 1916/88 פלוני נ' פלוני](#), (1997), פורסם בנבו). לטעמי, יש בגישה זו גם אקט ואמירה חינוכית כלפי ההורה שאינו ממלא חובותיו כלפי הקטין, בייחוד מקום שאותו הורה רואה במימוש האפוטרופסות וקבלת החלטות בפן הרפואי/חינוכי משום זכות הורית שיש להגן עליה.

27. יפים עוד בהקשר זה של דיון באחריות ההורית המשותפת דברי החוקרות פרופ' רות הלפרין קדרי ודפנה [הקר במאמרן "כללי ההכרעה בסכסוכי משמורת"](#) – על סכנות אשליית הדמיון ההורי במציאות ממוגדרת, "משפט וממשל טו(1)", (התשע"ג) עמ' 91. לגישתן ולהבדיל מהצעת ועדת שניט, הבלבול בין הדיבור "אחריות משותפת" לבין "שווה", בעייתית גם לנוכח ניסיון החיים והמשפט לעניין קבלת החלטות הקשורות בחיי הילדים. בעוד שבחוק הקיים הורים יכולים להחליט כי סוגיות מסוימות יהיו באחריות אחד מהם (או "בסמכות אחד מהם" לפי מטבע הלשון שמציעות המחברות), הרי רוח הצעת ועדת שניט והדיון הציבורי בה הופכת החלטה כזו כמעט ללא לגיטימית. אחת הסוגיות הבולטות בהקשר זה היא טיפול נפשי לילדים. מחקרים מלמדים שבעוד שילדי גירושין זקוקים ומעוניינים בטיפול נפשי, הם לא זוכים לו בשל מחלוקות בין ההורים בעניין מתן הסכמה לטיפול הנפשי לרבות הנגזרת הכלכלית מטיפול שכזה. לכן הציעו המחברות שלא לקדש אחריות או סמכות הורית שווה וזהה בכל הסוגיות ויש להבין שלעיתים טובת הילד מחייבת חלוקת אחריות בסוגיות מסוימות או לכל הפחות מנגנון הכרעה מידי, נגיש וזול יחסית, דוגמת מתאם הורי שילווה את ההורים גם לאחר ההליך המשפטי (עמ' 163 למאמרן לעיל). עמדתן זו מקובלת עלי במלואה.

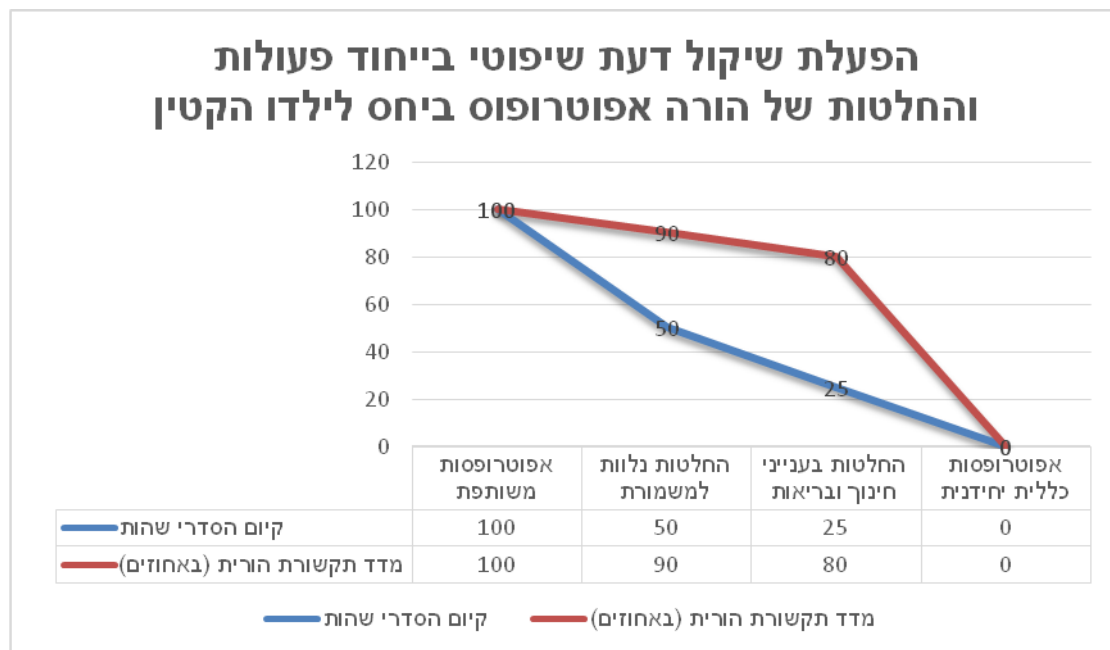
28. נסיבות המקרה שבפניי לוקחות את הסיווג או הדיון האמור צעד קדימה. שוב אין מדובר בעתירה לראות האם כאפטרופא בלעדית על הילדים רק בשל היותה משמורנית פיזית. הבקשה האמורה היא פרי של היעדר נוכחות של האב בחיי הילדים, היעדר יציבות ועקביות, היעדר שיתוף פעולה ונכונות להידברות. כאן וכעת טוענת האם, אין לאפשר לאב שלא ממלא חובותיו כאפטרופוס (מפגשים ושהות קבועה ויציבה עם הילדים) את "הזכות" או "החובה" לשמש אפטרופוס שימנע או יטיל וטו על עניינים אחרים הנוגעים לחייהם כגון ענייני בריאות וחינוך.

29. העניינים שבהם האם מעוניינת לשמש כאפטרופא בלעדית ביחס לילדים הם עניינים רפואיים. היא מעוניינת להעניק לילדה טיפול רגשי ופסיכולוגי. על הפרק גם אפשרות של מתן טיפול פסיכיאטרי למי מהם. האם מבקשת לקשור בין היעדר נוכחות של האב בחיי הילדים לבין סוגיית האפטרופוסות. האם יש לקבל עמדתה?

30. אפתח בקביעה כי לטעמי אין ואף לא ראוי לקבוע מסמרות בעניין זה וכל מקרה צריך להידון ולהיות מוכרע לגופו ולפי נסיבותיו. בהחלט יתכנו גם ייתכנו מקרים שבהם הורה לא מקיים (כליל או חלקית) את הסדרי השהות עם ילדיו (המוסכמים או הקבועים בפסק דין) מסיבות כאלה ואחרות אך עדיין לא תישלל ממנו כלל האפטרופוסות או יכולת קבלת ההחלטות בעניין ילדיו. טול למשל מקרה קיצוני שבו הורה לא פוגש בילדיו בגלל סרבנות קשר או בשל ביקור הורי כזה או אחר שנגרם מטעמים שאינם תלויים בו כולם או רובם אך הוא עדיין מעוניין להמשיך ולשמש כאפטרופוס ולהיות מעורב בחיי ילדיו ולמעשה האפטרופוסות היא אחד הכלים היחידים מבחינתו להישאר עם נוכחות כלשהיא בחיי הילדים. קשת המקרים יכולה להיות רחבה מאוד ועל כן נדרש להפעיל שיקול דעת שיפוטני בכל מקרה ומקרה בהתאם לנסיבות, כאשר יש תמיד לשקול האם וכיצד תקודם או תיפגע טובת הילדים מפסיעה במסלול זה או בנתיב אחר.

31. יחד עם זאת ובזיקה לחקיקה, להלכה הפסוקה ולקביעות ועדת שניט לרבות מאמרי התמיכה ו/או הביקורת, המקרה הנוכחי שונה בחריגותו. סבורני כי יש בהפעלתו הזהירה של שיקול הדעת השיפוטי בשאלה "האם יש להותיר האפוטרופסות משותפת בכל רבדיה ותחומיה והיקפה", משום הכרח שיפוטי שייקח בחשבון את מידת מימוש האחריות ההורית דה פקטו על ידי ההורה לרבות בהקשר של עמידה בהסדרי שהות שנקבעו או הומלצו על ידי גורמי מקצוע ככאלה המשרתים את טובת הילדים וכן יש להתחשב בנכונות וביכולת ההורה האחד לקיים תקשורת כלשהי עם ההורה האחר בסוגיות הנובעות והנוגעות לאפוטרופסות. נראה נכון בעיני לקבוע, כי ככל שאין נכונות של הורה לקיים קשר עם ההורה האחר בעניינים הנוגעים לאפוטרופסות ואין נכונות לעמוד בזמני ובהסדרי שהות עם הילדים (ללא שיש מניעה לעשות כן מצד ההורה האחר או הילדים), כך צריכה לגבור הנטייה לאפשר קבלת החלטות יחידנית על ידי ההורה המשמורן. עם זאת סבורני כי יש לשוות משקל רב יותר לשאלת נכונות ההורה לשתף פעולה ותקשורת עם ההורה האחר לעומת משקל אי ביצוע הסדרי ההשות (מהטעמים שהובאו בסעיף 26 לפסק הדין). ויחד עם זאת, מקום ששני הדברים מתקיימים – אי ביצוע הסדרי שהות ואי נכונות לתקשורת עם ההורה האחר, תגבר הנטייה השיפוטית לצמצם האחריות או הסמכות ההורית של אותו הורה שמועל בחובותיו.

מבחינה גרפית הייתי מציג אופן הפעלת שיקול הדעת השיפוטי כך :



32. אמחיש הדברים בנסיבות מקרה זה שלפניי :

32.1. ראשית ועל כך לא יכול להיות חולק וכך גם סבורים העו"ס לסדרי דין ואפוטי לדין – הילדים משוועים וזקוקים לקשר איכותי וכמותי, רציף

ועקבי עם אביהם. ראינו כי לפי ההלכה, הספרות והמחקר, יש לראות בהסדרי שהות חובה כל הורה כלפי ילדו ולא רק זכות. אי ביצוע החובה עלולה לגרום נזקים לילד.

32.2. שנית, קשר זה אינו מתקיים ולא באשמתם או אחריותם של הילדים. אלה האחרונים מעוניינים ורוצים קשר רב, יציב וקבוע. אף האם אינה מונעת כל קשר שכזה. האב החליט מטעמיו שלו, להעתיק במהלך הפרידה את מגוריו לני מרחק כשעתיים נסיעה מעי. באותה מידה הוא יכול היה להישאר לגור בסביבה או לעבור למרחק קצר יותר ולהקל על עצמו ועל הילדים ולקיים קשר סדיר ויציב ותכוף יותר. האב אינו מקיים הסדרי שהות שכוללים לינה מזה תקופה ארוכה. האב אינו מוכן להתחייב ולהגיע בזמנים קבועים למפגשים עם ילדיו. הוא אינו מוכן לזמני שהות הכוללים לינה, יותר מפעם בחודש בסופ"ש.

32.3. אחד הטעמים לבעיות הרגשיות של הילדים, לעובדה שהילד פלמוני חזר להרטיב בגיל 9 שנים והילד הקטן מתקשה במסגרת החינוכית, הוא בוודאי פירוק המשפחה, המעברים בחיי הילדים ומעל לעל אלה, סכסוך גירושין מר בצל קונפליקט הורי וזוגי מתמשך. ילדים שעדים לנתק מוחלט בין ההורים במשך שנים, חשופים לאמירות ולאווירה מסוימת אצל כל אחד מההורים, סופגים הדברים עד אשר הם דולפים וזולגים מהם בצורות שונות שהן ככל הנראה ביטוי לקשיים הרגשיים להכיל את המתח האמור בין ההורים המתווסף לאבדן הבית, שלמות המשפחה והחיים המוכרים כמשפחה מאוחדת. האב יכול היה להקל מאוד על ילדיו באם היה נשאר "בסביבתם". באם היה מגיע פעם בשבוע לבקרים. באם היה עקבי בשהייה עמם פעם אחת בכל סוף שבוע שני לסירוגין כולל לינה. באם היה משקיע מזמנו ומשאביו בלהיות עמם ממש ולא רק להתקשר עמהם טלפונית. היעדרותו של האב היא אחד הגורמים לבעיות הרגשיות של הילדים, אותן בעיות שמצריכות את האם לקבל החלטות טיפוליות בתחום הבריאות של הילדים. משאין ספק כי היעדרות האב וסירובו לקיים קשר עקבי ורציף עם הילדים גורם לבעיות הרגשיות, הרי ניתנה לו ההזדמנות בתסקיר, בדיון, במפגש עם האפו"ט לדין, להניח בצד את רגשותיו, משקעיו ולהציע דרך פעולה לטובת הילדים. דרך פעולה בגדרה הוא מתחייב לשהות עמהם. אך האב בוחר בדרך המאבק.

32.4. לא שמעתי מהאב ולו הצעה אחת להתלוות לילדים לאחד מהטיפולים שהם אמורים להשתתף בו. האפוטרופסות אינה רק החזקת דגל וטו על בקשת ההורה האחר (המשמורן) להסכמה למתן טיפולים לילד. האפוטרופסות היא גם נסיעה והתלוות לילדים, לקיחתם לטיפולים ושהיה עמהם.

- 32.5. ההיעדרות של האב מחיי הילדים במובן זה שאין הסדרים יציבים וקבועים עמו, כאשר הילדים משוועים לכך והוא מטעמיו אינו שועה לזעקתם, גם אינה מאפשרת לאב להיות ער ומעודכן דיו בקשייהם הרגשיים. האב טוען כי הוא מצוי בקשר מרחוק עם הילדים או מגיע מעת לעת למוסדות הלימודים שלהם, אך הוא עושה כן מעט מדי, לא ביציבות וללא שהוא נוכח באופן אקטיבי בחייהם.
- 32.6. כל החלטה שקיבלה האם עד כה בעניין הטיפול הרגשי, פסיכולוגי, שיניים, בריאות הנפש של הילדים הייתה על יסוד המלצות גורמי מקצוע ובהתאם להתרשמותה מהילדים ומהצורך במתן מענה טיפולי. החלטותיה נובעות מהיכרות מעמיקה של הקשיים של הילדים. האב שאינו נוכח בחיי הילדים באופן יציב ועקבי חסר את המידע החשוב כל כך לשם גיבוש החלטה באשר לדרכי הטיפול הראויות עבורם.
- 32.7. יצירת זיקה בין אפוטרופסות לבין הסדרי שהות יציבים ועקביים ובינה לבין חובת קיום תקשורת ברמה כלשהי עם האם, יכולה לשמש מנוף שיגרום לאב לעמוד בהסדרי שהות יציבים ומוגברים עם ילדיו לטובתם ולהיות נוכח בעולמם באופן מיטיב.
- 32.8. בסופו של יום, האב לא התנגד לכל ההחלטות לטיפול רפואי שהאם ביקשה לקבל בהיעדרו (אך התנגד לקבלתן ללא הסכמתו ולא היה מוכן להיות חלק מתהליך קבלת החלטות). האב יכול היה להיות חלק מתהליך קבלת ההחלטות אך לא פנה לגורמי הבריאות והטיפול והוא כאמור מסרב לתקשורת עם האם. אם כך כיצד תוכל האם בכל פעם לקבל החלטה הנוגעת לטיפול רפואי בילדיה? ומי ישלם על הזמן שלה בפניה לפסיכולוג או פסיכיאטר להתייעצות? ומדוע הילדים צריכים להמתין ולהיפגע בשל התנהלות אביהם הרואה פסול בכל החלטה של האם בעניין הילדים ?
- 32.9. כאמור כחוט השני בפסק דיני זה, אם יש חשש הרי הוא מפני פגיעה בקשר המועט של האב עם הילדים. חשש זה אינו שקול לעומת התועלת שיכולה לצמוח בנסיבות מקיום קשר יציב יותר. זאת ועוד, אין בכוונת בית המשפט לשלול האפוטרופסות של האב, אלא ליחד לאם למשך תקופה קצובה את האפשרות לקבל החלטות בעניין טיפול במצבם הרפואי ללא צורך בקבלת הסכמתו. הדברים אינם זהים. זאת ועוד, פסק הדין הוא בבחינת השלכת הכדור למגרשו של האב. ירצה לקיים הסדרי שהות כנקבע בפסק הדין ולקיים תקשורת הורית כלשהי עם האם לרבות באמצעות אפוטרופוס לדין, ישקול בית המשפט חזרה לאפוטרופסות משותפת.

33. על כן, מדובר במקרה שבו היענות בחיוב לבקשת האם לא זו בלבד שלא פוגעת בטובת הילדים אלא משפר אותה. הסמכת האם כמי שתקבל הכרעות בעניין הטיפול בילדים מוכיחה עצמה כנכונה עד כה. האב יכול היה להיות חלק מהתהליך של קבלת ההחלטות והוא מסרב לכך. האב לא מתלווה לאף טיפול בילדים. התנגדות האב יכולה להיות בעלת משקל ועניין אך כדי שהדבר יתרחש ויקבל ביטוי, על האב לחדול מהתנהלותו הנוכחית ולמלא כל חובותיו כאב וכאפוטרופוס ולא רק "ליהנות מזכות הוטו".

34. כאמור, טעם אחר וכבד משקל אף יותר משאלת קיום הסדרי שהות אשר מצדיק היענות בחיוב לבקשה של האם הוא סירובו של האב לכל מנגנון הידברות ויצירת תקשורת עם האם. בענייני אפוטרופוסות בתחומי בריאות וחינוך, על ההורים לקבל החלטה במשותף. בהיעדר יכולת לעשות כן, ובהיעדר נכונות של האב להטיל זאת על צד ג' מטעם בית המשפט (האפוטרופוס לדין הציע עצמו והאב סירב), אין סיבה וטעם לגרום לאם לפנות בכל פעם מחדש לערכאות רק בשל היעדר שיתוף פעולה של האב עמה או היעדר נכונות לתקשורת אחת המלצות תסקיר הסעד היא הפניה של הצדדים להדרכה הורית כדי לבנות תקשורת האחד עם משנהו. האב מסרב בידו האחת ומחזיק בידו האחרת ב'שרביט' האפוטרופוסות.

35. התנהלות האב ודבריו מלמדים על העדר כמעט מוחלט של יכולת להפריד בין סוגיית צרכי הילדים, החיוניות ומתן מענה להם תוך זמן סביר ומהיר לבין המשקעים והכעסים שיש לו כלפי האם כבת זוג לשעבר. בנוסף, במקרה הנוכחי, קיימת התרשמות שיפוטית שלפיה האב אינו מוכן לראות את צרכי ילדיו לפני צרכיו שלו ועל כן לא מסוגל או לא מעוניין או לא רוצה להתחייב לפגוש בהם מפגשים סדירים וקבועים כנהוג בין בני זוג גרושים כאלה שבגדרם הם ישהו אצלו לפחות פעם אחת בשבועיים כולל לינה. כל זאת, כאשר בפני האב תסקיר סעד וחוות דעת אפוטרופוס לדין שלפיה ילדיו משוועים לקשר יציב ורציף עמו. העדר נכונותו של האב להיות נוכח באופן עקבי בחייהם של הילדים, לקיים הסדרי שהייה סדירים וקבועים, להגשים את רצונם של הילדים לשהות עמו באופן יציב ורציף בצירוף היעדר נכונות לכל תקשורת בעניינים הנוגעים לילדים מול האם, מטיל סימני שאלה רבים ביחס לאותנטיות ולכנות של דבריו בעניין האפוטרופוסות הכללית ביחס לילדים וביחס לשאלה האם התנגדותו למתן טיפולים כלשהם לילדיו הינה התנגדות שבאה ממקום אמיתי של דאגה לילדים או שמא ההתנגדות מהולה בשיקולים שאינם עניינים וקשורים לסכסוך הזוגי ולטינה שיש לאב כלפי האם (ראה טענותיו לענין שימוש בסמים של האם, הזנחה של הילדים ועוד).

36. בית המשפט רואה לנכון לקבוע כי טובת הילדים מצדיקה היענות בחיוב לתביעה ועל כן נקבע בזה כדלהלן:

36.1 **נקבעים בזה הסדרי שהות שהם בגדר חובה המוטלת על שני ההורים:**
האב ייקח הילדים אחת לשבועיים לסירוגין, בכל סופ"ש שני לשהות כולל לינה החל מיום ו' ועד מוצאי שבת, החל מסופ"ש זה.

- האב יפגוש בילדיו פעם אחת באמצע השבוע במועד שעליו יודיע לאם באמצעות האפוטרופוס לדין 8 שעות לפני שעת המפגש ולא בשעות הלימודים. בחגים דתיים ישהו הילדים מחצית מהזמן אצל כל אחד מההורים (כולל לינה). בחופשת הקיץ ישהו הילדים 7 ימים רצופים עם האב במהלך חודש אוגוסט.
- 36.2. האפוטרופוסות של האב בעניינים רפואיים מצומצמת בזה לתקופה קצובה של 4 שנים, כאשר בתקופה זו תוכל האם לקבל כל החלטה בעניינם הרפואי/בריאותי/פסיכולוגי של הילדים ללא צורך בקבלת הסכמת האב, אך היא מחוייבת לעדכנו באמצעות האפוטרופוס לדין.
- 36.3. לאב זכות לעתור לביטול או קיצור תקופת הגבלת האפוטרופוסות שלו בענייני בריאות בכפוף לעמידתו בהסדרי שהות שנקבעו וכן הסכמה לקיים תקשורת עם האם.
- 36.4. האפוטרופוס לדין ישמש מתאם הורי בין הצדדים למשך תקופה של 6 חודשים מהיום והוא יעדכן את בית המשפט בעוד 6 חודשים לעניין החלטות ופעולות רפואיות שנעשו ביחס לילדים ומידת ביצוע האמור בפסק דין זה על ידי ההורים.
- 36.5. האם תימנע מלהציג עצמה כאפוטרופא יחידנית ביחס לילדים בפני גורמי חינוך.

המזכירות תמציא פסק הדין לצדדים, לאפוטי לדין ולב"כ היועמ"ש.
אני מתיר פרסום פסק הדין ללא פרטים מזהים של הצדדים.
ניתן היום, י"ב בסיוון התשע"ז, 6 ביוני 2017, בהעדר הצדדים.

אסף זגורי, שופט
סגן הנשיא לענייני משפחה

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

אסף זגורי 54678313-/
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה