

## ראשי פרקים

1. תקציר
2. הקדמה
3. מעבר דירה לאחר הגירושין
4. סקירת פסיקה
5. הסדרי ראייה וירטואליים
6. שיקולים ביישום עקרון טובת הילד במאבקי משמורת
7. חשיבות מעורבות האב הלא משמורן בחיי ילדיו
8. חזקת הגיל הרך ומשמורת משותפת
9. חזקת הגיל הרך – סקירה משווה
10. התחשבות ברצון הילד בסכסוכי משמורת
11. חוות דעת מקצועיות
12. יחידות הסיוע
13. פרדיגמות חדשות ביישוב סכסוכי משמורת
14. הצעות ליצירת מודל חדש
15. ביבליוגרפיה

## הקדמה

הסדרת הטיפול בילדים לאחר הגירושין הינה אחד הנושאים המורכבים ביותר המגיעים לבתי הדין לענייני משפחה. הסוגיות הכרוכות בנושא הינן קשות, מורכבות ואמוצינאליות מאוד, כאשר למול עיני כל המעורבים בקבלת ההחלטות (הצדדים, באי כוחם, השופטים, עובדים סוציאליים והמומחים הפסיכולוגיים שמתבקשים להגיש חוות דעת) אמורה לבוא טובת הילד.

שאלה חשובה המתעוררת בהקשר זה הינה: מהי טובת הילד? החוק אינו מספק הנחיות בנושא, למעט חזקת הגיל הרך, הקובעת כי טובת הילד עד גיל שש להיות בחזקת אמו. לכל אחד מהצדדים המעורבים בעניין יכולה להיות השקפה שונה בנושא ובסופו של דבר העניין נתון לשיקול דעתו של השופט, אשר נעזר בתסקירים של פקידות סעד וכן בחוות דעת מומחים. כמו כן, לאחרונה עולה ההכרה בהתחשבות ברצון הילד בשאלות הקשורות למשמורת.

אחת הסוגיות הטעונות ביותר בענייני משמורת הינה, כאשר ההורה המשמורן מבקש להעתיק את מקום מגוריו לאחר הגירושין. על השופט להכריע בין רצונו הלגיטימי של ההורה המשמורן להמשיך הלאה בחייו ולהתפתח אישית ומקצועית, את זכותו לאוטונומיה, לחופש התנועה והמגורים, המוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ואת התסכול ועגמת הנפש שיגרמו לו במידה ובית המשפט לא יאשר את המעבר, תסכול אשר בהכרח ישפיע לרעה על הילד.

אל מול זה, על השופט לשקול את הפגיעה בהסדרי הראיה שנקבעו, את הפגיעה בזכותו של הילד לקיים קשר עם שני ההורים, את הצורך של הילד ביציבות והמשכיות ואת הטראומה שתגרם לו כתוצאה מהמעבר והניתוק מחבריו, בית הספר והמשפחה המורחבת וזאת בנוסף לטראומה שנגרמה לו בשל פרידת הוריו וכמו כן את הפגיעה ברווחתו של ההורה הלא משמורן שחושש כי ייעלם בהדרגה מחיי ילדו. חשוב להדגיש כי טובת הילד מחייבת לרוב נוכחות שני ההורים בחייו ההחלטה לאשר מעבר מגורים של הורה משמורן משמעותה במידה רבה צמצום משמעותי של נוכחות ההורה האחר בחיי הילד על ההשלכות הנלוות מכך לטובת הילד.

עבודה זו מציגה את הקושי העומד בפני השופט לגיבוש החלטה, את השיקולים השונים ואת כלי העזר העומדים לרשותו:

שיקול חשוב הינו רצונו של הילד. האמנה הבינלאומית לזכויות הילד שאושרה על ידי ישראל מחייבת התחשבות בדעת הילד וכי קולו יישמע ודעתו תחשב בעניינים הנוגעים לו. לאמנה אין תוקף של חוק במדינה ולא ניתן לאכוף את סעיפיה אך קיומה משפיע על הפסיקה והתנהלות השופטים. ההתחשבות ברצון הילד מעלה בעיות שונות כגון: האם רצונו של הילד מבטא את טובתו, האם הילד מושפע או מוסת כנגד אחד ההורים? האם ראוי להעמיס על ילד רך לבחור בין אביו לאמו?

במקרים רבים פונה השופט לעובדים סוציאליים ולפסיכולוגים מומחים, בבקשה לקבלת תסקיר על מצב המשפחה או חוות דעת לגבי דרך הפעולה הנכונה. ברוב המקרים נוטים השופטים לקבל את ההמלצות המוגשות להם, מתוך תפישה כי המלצת המומחה נשענת על אמיתות מדעיות אובייקטיביות ועל כן זו דרך הפעולה הטובה ביותר. גם כנגד תופעה זו

מושמעת ביקורת, לפיה חוות הדעת, הן של העובדים הסוציאליים והן של הפסיכולוגים מוטות, אינן מועילות ובמקרים רבים אף מזיקות.

לאור הקשיים הרבים בקבלת ההחלטה בבית משפט והחשיבות המכרעת של החלטה זו לגבי עתיד ההורים וילדם, מוצע כי יש צורך במודל שונה ליישב סכסוכים הקשורים במשמורת בכלל ובמעבר מגורים בפרט.

### מעבר דירה לאחר הגירושין :

רוב הילדים, בעיקר הקטנים, מתנגדים לגירושין והיו רוצים כי הוריהם יחיו יחד. עמדה נאיבית זו, משקפת את הצורך של הילדים לשמר מצב נתון, במיוחד בכל מה שקשור לדמויות פסיכולוגיות. גם אם ייתכן מאד כי טובת הילדים בטווח הארוך, הינה, כי הוריהם הנמצאים במערכת יחסים פתולוגית, אכן יתגרשו, בתפיסתם המידית, מתקשים הילדים להשלים עם הפירוד והשינוי. עבורם, גירושי ההורים מהווים משבר ושינוי הפוגע בהם.

אחת הסוגיות הכואבות אשר קשורות לגירושין, הינה כאשר ההורה המשמורן מבקש להעתיק את מקום מגוריו, שלו ושל הילד שבמשמורתו, למקום המרוחק ממגורי ההורה הלא משמורן. סוגיית המעבר, מעלה שאלות הקשורות לטובת הילד, לזכויות הורים וילדים, לטובתם של ההורים ולצורך לבחור בין צרכים וזכויות סותרים. אמנם טובת הילד עומדת מעל הכול, אך לעתים, קשה לעשות הפרדה ברורה בין טובת הילד לטובת ההורה וכמו כן יש להתחשב בזכויות ההורים ובהשפעת חוקים כגון חוק יסוד : כבוד האדם וחירותו וחוק הכשרות והאפוטרופסות<sup>1</sup>.

### **חוק הכשרות והאפוטרופסות<sup>2</sup> קובע כי שני ההורים יהיו אחראים על קביעת מקום מגורי הקטין. סעיף 15 לחוק קובע:**

”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”

ואילו סעיף 24 לחוק קובע:

”היו הורי הקטין חיים בנפרד – בין שנישואיהם אוינו, הותרו או הופקעו בין שעדיין קיימים ובין שלא נישאו – רשאים הם להסכים ביניהם על מי מהם תהיה האפוטרופסות לקטין, כולה או מקצתה, מי מהם יחזיק בקטין, ומה יהיו זכויות ההורה שלא יחזיק בקטין לבוא עמו במגע; הסכם כזה טעון אישור בית המשפט והוא יאשרו לאחר שנוכח כי ההסכם הוא לטובת הקטין, ומשאור, דינו – לכל ענין זולת ערעור – כדין החלטת בית המשפט”

ההורה שאינו משמורן, יטען בדרך-כלל כי המעבר מנוגד לטובת הילד, מאחר שהוא עלול לגרום לו לטראומה נוספת, לאחר שחייו עברו טלטלה גדולה בעקבות הגירושים וכי ליציבות חשיבות ראשונה במעלה בחייהם של ילדים. בנוסף, המעבר ליישוב מרוחק מנתק את הילד מההורה

<sup>1</sup> דניאל גוטליב (2000) "העתקת מגורים לאחר הגירושין : הגדרת טובת הילד" רפואה ומשפט 22

<sup>2</sup> חוק הכשרות והאפוטרופסות תשכ"ב 1962