

בית המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים**רמ"ש 72549-01-18 פלונית נ' אלמונית****בפני כבוד השופט חננאל שרעבי**

מבקשת	אלמונית
משיבה	פלונית
הקטינים	ע' – קטין יליד 2012 ס' – קטין יליד 2016

חקיקה שאוזכרה:

[תקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984: סע' 126, 410](#)

מיני-רציו:

* לא נפלה טעות בהחלטת בית המשפט לענייני משפחה, אשר ניתנה כסעד זמני בתביעת משמורת, בדבר תחילת יצירת קשר בין המשיבה לבין הקטין שנולד לאחר הפירוד מבת זוגה.

* משפחה – משמורת קטינים – סעד זמני

* משפחה – הסדרי ביקור קטינים – במרכז הקשר

* משפחה – הסדרי ראייה – זוגות חד מיניים

בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט לענייני משפחה בתביעת משמורת, במסגרתה אושרו לגבי הקטין ע' זמני שהות שוויוניים קיימים בין שתי אמהותיו ולגבי הקטין ס' שנולד לאחר הפירוד – אושרה תחילת יצירת קשר בינו לבין המשיבה.

בית המשפט המחוזי דחה את הערעור ופסק:

כסעד זמני, השופטת קמא המליצה על תחילת הקשר בין המשיבה לס', בצורה מדודה ושקולה ולא נפלה בהחלטה טעות המחייבת התערבות. גם אם יוחלט בהמשך על הפסקת הקשר בין המשיבה לס' לא ייגרם לו נזק, מהטעם שהמשיבה תוצג לו בעת פגישותיהם כאימו של אחיו, והפגישות ביניהם מצומצמות ומפוקחות, ואף לא בביתה של המשיבה. גם אם יוחלט בסופו של דבר על ניתוק הקשר שבין המשיבה לקטין, ניתן יהיה להכינו לפרידה מהמשיבה, אולם אם יהיה נתק ארוך שנים ביניהם יהיה מאוד קשה

לחדשו. בכל מקרה, גם אם יוחלט בסופו של דבר על אי-יצירת קשר בין המשיבה לס', המשיבה תהווה דמות משמעותית עבורו לכל אורך חייהם המשותפים, בהיותה אימו של אחיו.

פסק דין

1. עסקינן בבקשת רשות ערעור על החלטת בית משפט לענייני משפחה בחיפה (כב' השופטת הילה גורביץ-שינפלד) מיום 8/1/18, בתלה"מ 62117-09-16, בתמ"ש 60660-06-16 ובתלה"מ 60532-09-16 במסגרתה קבע כדלקמן:

א. לגבי הקטין ע' – אושרו זמני שהות שוויוניים קיימים בין שתי אמהותיו, המבקשת והמשיבה, כמפורט בסעיף 52 להחלטה קמא.

ב. לגבי הקטין ס' – אושרה תחילת יצירת קשר בין הקטין לבין המשיבה במרכז קשר או בכל מקום אחר, בהתאם להנחיות עו"ס לסדרי דין, אשר יתקיימו בליווי והדרכה של גורמי הטיפול. נקבע כי תדירות המפגשים ואופן קיומם יעשה על-פי הנחיות שיינתנו מעת לעת. הכל כמפורט בסעיף 53 להחלטה קמא.

להחלטה קמא נחזור להלן ביתר הרחבה.

רקע והחלטת השופטת קמא:

2. המבקשת והמשיבה היו בנות זוג, אשר הכירו בשנת 2009, ונישאו זו לזו בחודש נובמבר 2010 בטקס או מסיבת נישואין אזרחיים.
3. בשנת 2011, תוך כדי החיים הזוגיים, הרתה המבקשת לאחר קבלת תרומת זרע מתורם אנונימי באמצעות בנק הזרע.
4. למשיבה הייתה בעיה גניקולוגית, שהובילה לכריתת רחמה.
5. ביום 23/5/12 נולד הקטין ע'.
6. בחודש יולי 2015 הרתה המבקשת פעם נוספת.
7. ביום 19/11/15, הגישו המבקשת והמשיבה בקשה משותפת לאימוצו של ע' על ידי המשיבה.
8. תוך כדי הליך האימוץ, וטרם לידתו של הקטין ס', נוצר מתח בין המבקשת למשיבה. על מנת להתגבר על המחלוקות הן החלו בחודש ינואר 2016 בטיפול משפחתי אצל המומחית, ובמקביל החלו הליך גישור אצל עו"ד רוני חן – סטינגר.

9. המבקשת והמשיבה החליטו להיפרד זו מזו בראשית חודש ינואר 2016, והפרידו את מגוריהן בראשית חודש פברואר 2016.
10. ביום 17/5/16 ניתן צו אימוץ על אודות הקטין ע' על ידי בית המשפט לענייני משפחה בחיפה, באופן שכיום הן המבקשת והן המשיבה, מוכרות כאימהות של ע'.
11. הקטין ס' נולד כחודשיים וחצי לאחר פרידת בנות הזוג.
12. בין הצדדים מתנהלים שלושה תיקים בבית המשפט לענייני משפחה בחיפה כדלקמן:
 תביעת מזונות של המבקשת (מזונות הקטין ע'), נגד המשיבה ([תמ"ש 60532-09-16](#)).
 תביעת משמורת על הקטינים של המשיבה נגד המבקשת ([תמ"ש 62117-09-16](#)).
 תביעת משמורת של המבקשת על אודות הקטין ע' נגד המשיבה ([תמ"ש 60660-06-16](#)).
13. ביום 1/1/17 הפנתה השופטת קמא את הצדדים למומחית להדרכת הורים, וזאת על פי הסכמתן והמלצות תסקיר מיום 21/12/16. באותה החלטה הציעה השופטת קמא לצדדים להרחיב את סמכותה של המומחית, ולקבל את חוות דעת כמומחית מטעם בית המשפט, הן בנושא המפגשים והן בנושא משמורת הקטינים. ביום 12/1/17 הודיעו הצדדים במשותף בכתב לבית המשפט קמא, כי הן מסכימות למינויה של המומחית, הן לשם עריכת הדרכה הורית לשתי האימהות והן כמומחית לשם מתן חוות דעתה לגבי המפגשים ולגבי המשמורת של ע'. הוסיפו הצדדים באותה הודעה, כי לאור חילוקי הדעות לגבי מעמדה של המשיבה כלפי ס', הוסכם ביניהן כי כל עוד לא ניתנה החלטה אחרת, חוות דעתה של המומחית תתייחס לע' בלבד.
14. ביום 8/3/17 התקיים דיון במעמד הצדדים לרבות המומחית (שהייתה בחלק מהדיון) ובמעמד אפוטרופא לדיון של הקטינים, עו"ד סנדרה בוכהיים (שגם הופיעה לחלק מהדיון). בישיבה זו נדונה, בין היתר, השאלה אם להרחיב את מינויה של המומחית, כמומחית מטעם בית המשפט, שתחווה דעתה הן באשר לקיום המפגשים בין כל אחת מהאימהות לבין שני הקטינים, והן לגבי סוגית משמורת הקטין ע', לרבות בחינת סוגית האחאות וההשפעה שתהיה על כל אחד מהקטינים, באשר להפרדה ביניהם ביחס למשיבה, בשים לב לנסיבות לידתם והמסגרת המשפחתית שמלווה אותם מאז.
15. בסופה של ישיבת יום 8/3/17, נתנה השופטת קמא החלטתה, כאשר בכל הקשור למינויה של המומחית, קבעה כדלקמן:

"הנני מורה על מינוי ד"ר יואלס כמומחית מטעם בית המשפט על מנת שתחווה דעתה הן באשר לקיום המפגשים בין כל אחת מהאמהות לבין הקטינים והן לגבי סוגיית משמורת הקטין [ע']. במסגרת חוות דעתה, מתבקשת ד"ר יואלס לבחון כמובן גם את סוגיית האחאות וההשפעה שתהיה על כל אחד מן הקטינים, באשר להפרדה ביניהם ביחס ל[משיבה], בשים לב לנסיבות לידתם והמסגרת המשפחתית שמלווה אותם מאז – הכל כמובן על פי שיקול דעתה המקצועי ולטובת הקטינים. כמו כן, מתבקשת ד"ר יואלס ליתן המלצותיה באשר לאופן ומועדי המפגשים בין האמהות לבין הקטינים, הרחבתם, צמצומם וכמובן ביחס לקטין [ס'], קיומם אם לאו. בנוסף, ובהתאם להסכמת האמהות, ד"ר יואלס מתבקשת לחוות דעתה באשר לצורך ליתן טיפול רגשי לקטינים או מי מהם..." (סעיף 5 להחלטה).

16. בקשת רשות ערעור שהוגשה על החלטה זו (רמ"ש 26822-04-17), [פורסם בנבו] נדונה כערעור שהתקבל על-ידי בחלקו בכל הקשור לזהות המומחית, והוריתי להחליפה, מהטעם שטיפלה בבנות הזוג דן טרם מינויה, ומכוח [סעיף 126 לתקנות סדר הדין האזרחי](#) התשמ"ד-1984 (להלן: "התקנות").

17. לאור זאת הוריתי, בסעיף 34(ב) לפסק הדין ברמ"ש דלעיל כי:

"אני מורה כי המומחית דר' תרצה יואלס תוחלף במומחה אחר שימונה על פי שיקול דעתו של בית המשפט קמא, ויוקנו לו אותן סמכויות שהוקנו למומחית בהתאם לסעיף 5 להחלטת השופטת קמא מיום 8/3/17..."

18. תחת זו, בחרה השופטת קמא לאפשר חקירת העו"ס לסדרי דין הגב' רונית בן עזרא על אודות תסקירה מיום 21/12/16, במסגרתו המליצה כדלקמן:

א. יצירת קשר בין המשיבה לקטין ס' במרכז הקשר פעמיים בשבוע (ובהמשך הוחלט כי המשיבה תוצג בפניו כאמו של ע').

ב. הרחבת זמני השהות שבין המשיבה לקטין ע', באופן שיתווסף אליהם לינת יום ג' בשבוע שבו הקטין לא שוהה בסוף שבוע אצל המשיבה.

19. חקירתה של העו"ס לסדרי דין התקיימה ביום 1/6/17, לבקשת המבקשת דן, וזאת טרם מתן החלטה בבקשתה של המשיבה, שהוגשה בד בבד עם התובענה קמא, לקביעת זמני שהות זמניים בינה לבין הקטינים.

20. החלטת השופטת קמא ניתנה ביום 14/6/17, במסגרתה קיבלה את המלצות התסקיר והורתה כדלקמן:

- א. עו"ס לסדרי דין, בשיתוף עו"ס מרכז הקשר ב[עיר המגורים], יחלו בהליך יצירת קשר בין הקטין ס' לבין המשיבה במסגרת מרכז הקשר.
- ב. זמני השהות של ע' עם הצדדים יהיו שווים. בימים א'+ד' וכל סוף שבוע שני אצל המבקשת ובימים ב'+ה' ובכל סוף שבוע שני אצל המשיבה. בשבוע בו הקטין שוהה אצל המבקשת בסוף השבוע, הוא ישהה אצל המשיבה גם ביום ג', ולהיפך.
21. השופטת קמא ציינה, כי מצאה שטובת הקטינים היא ביצירת קשר בין ס' לבין המשיבה, כדמות מהותית בחייו, ולכן יש לאמץ את המלצות התסקיר ולהחל ביישומן כבר כעת. הדגישה השופטת קמא, כי התובענה שבפניה היא לזמני שהות ומשמורת אך לא לתביעה למתן צו הורות או קביעת הורות באופן אחר, והבסיס להחלטתה הוא ראיות טובת הקטינים, כשאינה מחליטה בשאלה הורות המשיבה בכל הקשור לס' (סעיף 28 להחלטה).
22. עוד הוסיפה וציינה השופטת קמא בהחלטתה, כי לאחר שבוטל מינויה של ד"ר יואלס כמומחית, והתאפשר לצדדים לעתור למינוי מומחה חלופי, הן לא ביקשו זאת. ביום 4/6/17 היא הורתה לצדדים להודיע מפורשות האם לצורך ההכרעה בסעד זמני, הן מבקשות מינוי מומחה וקבלת חוות דעתו. המשיבה הודיעה כי אין מניעה ליתן את הסעד הזמני על בסיס הנתונים הקיימים בתיק ללא צורך במתן חוות דעת מומחה. המבקשת לא הגישה כל הודעה מטעמה, וכך גם האפוטרופא לדין. משכך, קבעה השופטת קמא, יש לראותן כמי שוויתרו על מינוי מומחה בשלב זה, אשר הוא שלב הסעד הזמני (סעיף 29 להחלטה).
23. בהמשך ההחלטה פירטה השופטת קמא את נימוקיה להחלטה, ובמסגרתה ציינה כי מצאה טעמים טובים המבססים את המלצת עו"ס לסדרי דין. כך בכל הנוגע לעובדה כי הצדדים יצרו מציאות חיים מסוימת ויש לבחון את טובתם של הקטינים לאורה של אותה מציאות. הן תכננו יחד, פעלו להרחבת משפחתן מתוך רצון לגדל יחדיו מספר ילדים משותפים אשר להן שתי אימהות, כאשר ידוע שהמשיבה אינה יכולה ללדת. לכן לא ניתן להתעלם ממצב זה, במסגרתו ע' גדל בתחושה כי משפחתו הכוללת מתרחבת, שהרי ההפריות וההיריון נעשו ותוכננו על ידי הצדדים גם יחד, כמשפחה אחת.
- הוסיפה וציינה השופטת קמא, כי מלחמתה של המבקשת ברצונה של המשיבה, לשמש דמות הורית/מהותית עבור ס', כפי שהסכימו ביניהן וכפי שהכתיבו במציאות חייהן עת חיו יחדיו, אינה רואה את טובתו של ס'. היא מרוכזת במלחמתה, ללא התחשבות במחיר אותו גובה מלחמה זו מילדיה – אובדן של דמות הורית/מהותית נוספת לס' ונקודת חוסן לע'.

סיכמה השופטת קמא עמדתה בסעיפים 51 ואילך להחלטה, אותה ניתן לסכם במילים הבאות: במסגרת עקרון טובת הילד יש להעניק לקשר האחאות בין ע' לבין ס', משקל יתר ומכוחו ליצור קשר בין המשיבה לבין ס', כשהמשיבה היא דמות מהותית בחיי ס'. יש להמשיך את "הסיפור המשפחתי" שהחלו הצדדים יחדיו במשפחה טרם פירוקה, וזאת לטובת שני הקטינים ומבלי להכריע בשאלה המשפטית המרחפת – שאלת קיומה של ההורות של המשיבה כלפי ס'.
הקטין ע' הביע קולו בבירור עבור קשר בין המשיבה לס', וזוהי טובתו כמו גם טובתו של ס'. לכן כאמור קיבלה השופטת קמא את המלצת העו"ס לסדרי דין.

24. על החלטה זו גם הוגשה בקשת רשות ערעור (רמ"ש 61788-06-17) שנדון כערעור שהתקבל בחלקו כדלקמן:

א. קיבלתי הערעור בכל הקשור להחלטה בדבר יצירת הקשר בין המשיבה לבין הקטין ס', תוך הוראה לקבלת חוות דעת מומחה שימונה על פי שיקול דעת בית משפט קמא, בהתאם להסכמות בין הצדדים, ובהתאם לפסק הדין ברמ"ש 26822-04-17 מיום 25/5/17 עליו עמדתי לעיל. רק לאחר קבלת חוות הדעת כאמור, תשקול השופטת קמא ותחליט מחדש, בשאלת יצירת קשר בין המשיבה לקטין ס', ואפילו כסעד זמני.

ב. לדחות את הערעור בכל הקשור להחלטה על הרחבת זמני השהות בין המשיבה לבין ע', על דרך של הוספת יום נוסף לשהות אצל המשיבה.

25. בהתאם לכך מינתה השופטת קמא את פרופ' תומר שכנר, פסיכולוג, מומחה בהיבטים התפתחותיים של ילדים בהן שתי אימהות לסביות.

בחוות דעתו מיום 15.11.17 פירט המומחה את הנושאים בהם התבקשה חוות דעתו כדלקמן:

- א. באשר למפגשים בין כל אחת מהאימהות לבין הקטינים ומשמורת הקטין ע'.
 - ב. סוגיית האחאות וההשפעה שתהיה על כל אחד מהקטינים דן באשר להפרדה ביניהם לבין המשיבה, בשים לב לנסיבות לידתם והמסגרת המשפחתית המלווה אותם מאז.
 - ג. המלצה באשר לאופן ומועדי המפגשים בין כל אחת מהאמהות לבין הקטינים, הרחבתם או צמצומם.
- בכל הקשור לקטין ס' – קיומם אם לאו.

ד. הצורך במתן טיפול רגשי לקטינים או מי מהם.

26. בחוות דעתו המקיפה והמפורטת השיב המומחה לשאלות דלעיל, וציין כדלקמן:

באשר לשאלה א' - ההמלצה היא כי כל אחת מן האמהות תשהה זמן שווה עם ע'.
באשר לשאלה ב' - בנסיבות המקרה דנן ושאלת האחאות שבין ע' לס', ההמלצה היא לאפשר למשיבה להיפגש עם ס'. יש לעשות זאת בהדרגה ובהדרכת גורם טיפולי מוסמך. בהמשך ובהתאם להמלצת הגורם הטיפולי האמור, ניתן יהיה להתאים את זמני הפגישות בין המשיבה לס'.

באשר לשאלה ג' - ההמלצה היא למשמורת משותפת של האמהות על ע'.
 באשר לס' – להתחיל מפגשים בינו לבין המשיבה.
באשר לשאלה ד' - באשר לטיפול רגשי לקטינים, יש לבחון זאת בהמשך תוך הסתייעות בגורם טיפולי מוסמך.

עוד הוסיף המומחה – כי יש לחייב את המבקשת והמשיבה להמשיך בהדרכת הורים שתסייע להן לשפר את התקשורת ביניהן, ואת האופן שתמלאנה את תפקידן ההורי המשותף בשיתוף פעולה.

27. המומחה נחקר על חוות דעתו ביום 28.12.17, ותמצית חקירתו כדלקמן:

א. בחוות דעתו התמקד בשאלות שהפנה אליו בית המשפט ולא במסוגלות הורית של מי מהצדדים. יחד עם זאת, אם היה רואה במי מהצדדים בעיה בולטת שתשפיע על מסוגלות הורית, היה מציין זאת למרות שלא התבקש (עמ' 27 לפרו' שו' 31-28).

ב. הוא פירט לאורך עדותו על אופן עבודתו לקראת מתן חוות הדעת.

ג. בחוות דעתו הוא נתן משקל למחקרים בקהילה הלהט"בית (עמ' 29 לפרו' שו' 11-19).

ד. ידוע לו כי במקרה דנן המבקשת מתנגדת להכרה במעמד המשפטי של המשיבה (עמ' 30 שו' 1-5).

ה. בחוות דעתו אינו נוקט עמדה במחלוקת המשפטית שבין הצדדים, רק מביע דעתו בשאלת הגורמים שיכולים להטיב עם הקטינים (עמ' 30 לפרו' שו' 20-34).

ו. לגבי המלצתו לשוויון זמנים של שתי האמהות עם ע', המלצתו ניתנה כי כך יהיה טוב יותר לע', תוך המשך המצב השוויוני הקיים (עמ' 31 לפרו' שו' 7-25).

- הדגיש עוד המומחה, כי אפילו ידחה בית המשפט את תביעת המשיבה לגבי ס', ולא יהיו ביניהם זמני שהות כלל, הדבר לא ישפיע על המלצתו לזמני שהות שווים לגבי ע' (עמ' 32 לפרו' שוי 11-14).
- ז. הקשר שהוא ממליץ לבנות בין המשיבה לבין ס' הוא קשר הורי. אז יהיו שתי אימהות לשני אחים, והדבר יוביל ליציבות גדולה יותר ביחסי הצדדים (עמ' 32 לפרו' שוי 15-30).
- ח. הוא שקל במסקנותיו ובהמלצותיו את העובדה שהמבקשת שוללת כל קשר בין המשיבה לבין ס' (עמ' 33 לפרו' שוי 25-26).
- ט. הוא מקווה שההליך המשפטי יסתיים במהרה, לטובת הקטינים, ולטובת כל הצדדים (עמ' 34 לפרו' שוי 29).
- י. חוות הדעת שנתן בנויה על הנחות. כששמים סיכון מול הטבה בתחילת יצירת קשר בין ס' למשיבה והפסקתו לאחר מכן, ההטבה גדולה יותר. לעומת זאת אם המבקשת תמשיך לגדל את ס' לבד, כשהמשיבה לא בתמונה, הדבר פחות מיטבי לסי (עמ' 35 לפרו' שוי 23-34).
- יא. לנוכח ההיסטוריה שבין הצדדים והתכנון המשותף ביניהן להביא ילד נוסף לעולם (את ס'), ניתוק בין המשיבה לסי אינו לטובת שני הקטינים (עמ' 37 לפרו' שוי 1-14).
- יב. יותר מזה – עדיף קשר בין המשיבה לשני הקטינים, אפילו אם יהיו קשיים בתקשורת בין המבקשת לבין המשיבה. קשר כזה הוא לטובת הקטינים (עמ' 37 שוי 26-31).
- יג. שוויון גדול יותר בין שני האחים ע' וס', גם בקשר עם המשיבה (שלא לדבר על הכרה במשיבה כאמא נוספת של ס') יטיב עם הקטינים, וימנע לגביהם בעיות רגשיות לא פשוטות כשיתבגרו יותר (עמ' 39 לפרו' שוי 11-34).
- יד. בכל מקרה תהיה אינטראקציה בין המשיבה (כאימו של ע') לבין ס' לאורך השנים, בין אם תרצה בכך המבקשת ובין אם לאו. לכן נתק בין המשיבה לסי אינו רצוי (עמ' 40 לפרו' שוי 4-32).
- טו. מדגיש המומחה, כי היות שבשלב כלשהו ס' יכיר את המשיבה (כאימו של ע') רצוי כי הקשר ביניהם יהיה כמה שיותר מוקדם, ואפילו במסגרת ההליך המשפטי תוך ליווי מקצועי (עמ' 41 לפרו' שוי 8-20).

טז. אי-יצירת קשר כלל בין המשיבה לס' עלול להיות בעייתי, ולהוביל למצב לא רצוי לא רק ביחסים שבין ס' למבקשת, אלא גם ביחסים שבין ע' למבקשת (עמ' 41 לפרו' שו' 24-29).

28. לאחר כל אלה ניתנה החלטת השופטת קמא מיום 8.1.18 בשתי נקודות המחלוקת שבין הצדדים: תחילת הקשר בין המשיבה לס' כסעד זמני וזמני השהות של המשיבה עם ע'.

29. **תחילת יצירת הקשר בין המשיבה לס':**

בהחלטתה סקרה השופטת קמא את כל השתלשלות העניינים בתיק, לרבות מינוי של המומחה שכנר ומסקנות חוות דעתו (בהרחבה) וחקירתו, והגיעה למסקנה כי:

" המסקנה המתקבלת היא כי טובתו של [ס'] כי מציאות חייו תקבל ביטוי למעשה – משפחה של שתי דמויות משמעותיות, גוברת על הטענה להגן עליו מפני קונפליקט תיאורטי שאולי יתעורר בין שני הצדדים – קונפליקט שיש לו פיתרון טיפולי בהדרכה מתאימה. התרשמות המומחה ועו"ס לסדרי דין כי שתי האימהות דמויות מטיבות עבור הקטינים, ולכן, כאשר יתחיל קשר בין [המשיבה] לבין [ס'] חזקה על הגורמים המטפלים שידעו להדריך וללוות הצדדים, הדברים יעשו בהדרגה ובהתאמה, ולא יביאו להעצמת הקונפליקט"
(סעיף 44 להחלטה).

בהחלטה דחתה השופטת קמא את טענת המבקשת כי המומחה חיווה דעתו בנושא משפטי ולכן יש לפסול את חוות דעתו משלושה נימוקים כדלקמן:

"ראשית המומחה הבהיר כי חוות דעתו אינה משפטית וכי לא נתן משקל למחלוקת המשפטיות אלא רק להשפעות הפסיכולוגיות וההתפתחויות של הביטוי המשפטי או העדרו... שנית, גם אם היה ממש בטענה, אין בכך לפסול את כל חוות הדעת הנסמכת על מחקרים תקפים וממצאים קליניים שנאספו במפגשים בין המומחה לבין הצדדים. שלישית ולמעלה מן הדרוש, מדובר בכלל אתיקה (והכוונה למסמך שהמבקשת הציגה בתמיכה בבקשתה לפסילת חוות דעת המומחה אשר הוא "קווים מנחים ויישומיים לכתובת חוות דעת פסיכולוגית" שהוצא ע"י מועצת הפסיכולוגיים – ח.ש.) שאינו משליך על תוקפות המלצות פסיכולוגיות שהן בתחום מומחיותו של המומחה" (סעיף 35 להחלטה).

טענה אחרת שדחתה השופטת קמא בהחלטה קמא נגעה לטענת המבקשת כי מאחר שהמומחה המליץ כבר על קשר הורי יש לדחות התביעה, בנימוק כדלקמן:

"טענה זו נדונה ונדחה בעבר. כבר פסקתי כי השאלה שמחלוקת היא שאלת טובת הקטין, בהקשר של הקשר בינו לבין [המשיבה] ואין לפני תביעת אימהות, התובענה עילתה טובת הקטינים בשים לב לסיפור המשפחתי ואינה תביעת הורות..." (סעיף 36 להחלטה).

בסופו של דבר החליטה השופטת קמא לאמץ את המלצות המומחה, בכל הקשור לסעד הזמני שהתבקש ע"י המשיבה, והחליטה להורות על תחילת קשר בין המשיבה לסי. הדגישה השופטת קמא בהחלטתה כי:

"זה המקום לציין כי חוות דעת המומחה והמלצתו נתמכת גם בתסקיר עו"ס לסדרי דין ועמדת האפוסטרופא לדין. שני גורמים ניטרליים, חיצוניים לסכסוך אשר לנגד עיניהם טובת הקטינים וזאת בלבד. עו"ס לסדרי דין בתסקירה נושא תאריך 21.12.16, המליצה להתחיל קשר בין [המשיבה] לבין [ס'] מתוך ראייה של טובת [ע'] וטובת [ס'] – כל אחד מהם" (סעיף 40 להחלטה).

הדגישה השופטת קמא כי החלטה זו בדבר תחילת יצירת קשר בין הקטינים מתבקשת גם בהיבט האחאות הקיימת בין סי' לעי'.
בלשונה של השופטת קמא (סעיפים 41-42):

"גם בחוות דעת המומחה נכתב כי בהיבט האחאות קיימת חשיבות לכך שנסיבות חייהם של [ס'] ו[ע'] יהיו זהות ובכך תימנענה שאלות שעלולות לבלבל אותם והדבר יסייע להבין את מהות הקשר בינם לבין עצמם, בינם לבין דמויות הטיפול בהם והמשפחות המורחבות. בהקשר זה, ראו גם עמוד 32 שורות 15-22 לחקירת המומחה. גם בנושא זה הנני מפנה לדברים שכתבתי בהחלטתי מיום 14.6.17, דברים אלו קיבלו חיזוק מחוות דעת המומחה.

הצדדים יצרו מציאות חיים מסוימת ויש לבחון טובת הקטינים ביחס לאותה מציאות. הן תכננו יחד, ופעלו להרחבת משפחתן מתוך רצון לגדל יחדיו מספר ילדים משותפים אשר להם שתי אימהות וכאשר ידוע ש[המשיבה] אינה יכולה ללדת. בהתאם, בבקשתן למתן צו אימוצו של [ע'] נכתב כי "ההחלטה להקים משפחה התקבלה כהחלטה משותפת של המבקשות" (סעיף 25(ג) נספח יח לתביעת [המשיבה]), לא ניתן להתעלם, הן כלפי [ע'], הן כלפי [ס'] והן כלפי [המשיבה], מהעובדה כי [המשיבה] אינה יכולה להרות. כמובן שאין

זה שיקול מכריע אך הוא שיקול במכלול השיקולים המיוחדים והמורכבים של המקרה הספציפי כאן. ראו גם, [תמ"ש \(חי\) - 57390-09-16](#) ע.ב.צ. ואח' נ' היועמ"ש-משרד הרווחה, [פורסם בנבו] מיום 30.1.17.

הצדדים רקמו את משפחתן והרחבתה יחדיו, הרו יחד ועובר ללידת [ס'], גדל [ע'] בתחושה כי משפחתו הכוללת מתרחבת, שהרי ההפריות וההיריון נעשו ותוכננו על ידי הצדדים גם יחד. כמשפחה אחת. קדמו ללידת [ס'] טיפולי הפריה שלא צלחו והפלה. הקטין [ע'] גדל בידיעה כי אימהותיו הרו וייוולד לו אח שאף לו שתי אימהות. אין המדובר בתקופה קצרה, אלא בתקופה של למעלה משנה – שהרי קדמו להריון וללידת [ס] הפריות שלא צלחו והפלה. ייתכן ואף הוסבר ל[ע'] במהלך הלידה כי בשל העדר יכולה של [המשיבה] להרות, [המבקשת] היא אשר תישא ברחמה את אחיו – אך [המשיבה] תהיה אמו כפי שהיא אמו. אמנם אין לפני שאלת הורות במובנה הגרעיני הקלאסי אך לא ניתן להתעלם מהמגמה לפיה פני המשפחות בכל העולם משתנים. ישנם בני משפחה חדשים ומגוונים ומודל המשפחה הקלאסית אליו מותאמים מרבית הדנים אינו בלעדי. יש להגדיר חלקם של הדינים מחדש ו"ההורות המשפטית" ולמעשה במקרה כאן זכות "האחאות" נדרשת לביטוי והערכה מחודשת...".

לאור כל זאת הורתה השופטת קמא על תחילת הקשר בין המשיבה ל[ס'], כמצויין בסעיף 1(ב) לעיל.

30. זמני השהות של המשיבה עם [ע']:

באשר לזמני השהות שבין המשיבה ל[ע'] ציינה השופטת קמא בהחלטתה כי:

"נכון לעת הזו מתקיימים זמני שהות שווים בין שני הצדדים לבין [ע']. [המבקשת] עתרה לצמצם את זמני השהות בין [המשיבה] לבין [ע']. עתירתה זו נדחה בעבר והחלטתי בעניין זה חלוטה ואף אושרה על ידי ערכאת הערעור. די בכך בכדי לדחות טענות [המבקשת] בהקשר זה אך אני מוצאת לנכון לציין כי בנוסף לאמור הן עו"ס לסדרי דין, הן האפוסטרופוס לדין והן המומחה המליצו על שמירת המצב וחלוקת זמני שהות שווה. [המבקשת] לא הצביעה על כל עילה או מסוכנות, בשלן יש להגביל או לצמצם את זמני השהות של [ע'] עם [המשיבה]" (סעיף 52 להחלטה).

31. על ההחלטה הנדונה הוגשה בקשת רשות ערעור זאת.

תמצית טענות המבקשת בבקשת רשות הערעור

32. טוענת המבקשת בבקשת רשות הערעור כנגד ההחלטה קמא כדלקמן:

- א. הסעד שניתן ע"י בית המשפט קמא הוא סעד קבוע ובלתי הפיך. בעצם ההתרה ליצירת קשר בין המשיבה לס' במרכז הקשר (שנועד למפגש בין הורים לילדים) כבר בוסס מעמד משפטי הורי בין המשיבה לס'. השופטת קמא לא היתה צריכה להתיר מפגש כאמור אלא רק לאחר הסדרת מעמדה המשפטי של המשיבה ביחס לס'. לאחר תחילת יצירת קשר כאמור בין המשיבה לס' יהיה קשה להחזיר הגלגל לאחור, ובהמשך אף יפתח פתח או עלת תביעה למשיבה לטעון לזיקה לס'.
- ב. קשר האחאות שבין ע' לס' אינו יכול ליצור קשר הורי בין המשיבה לס'. אין באי יצירת קשר בין המשיבה לס' בכדי לפגוע באחאות שבין שני הקטינים.
- ג. לא התקיימו התנאים ליצירת אפוטרופוס נוסף לקטינים מעבר להורה הטבעי.

תמצית טענות המשיבה בתשובתה לבקשת רשות הערעור

33. ביקשתי, וקיבלתי, את תשובת המשיבה לבקשת רשות הערעור.

34. בתשובתה סבורה המשיבה כי יש לדחות את בקשת רשות הערעור מטעמים כדלקמן:

- א. הסעד שניתן בבקשת המשיבה לתחילת קשר בינה לבין ס' הוא סעד זמני, חלקי ומינורי בלבד, ובוודאי שאינו בגדר סעד קבוע ובלתי הפיך. הסעד שביקשה המבקשת בתביעת המשמורת בכל הקשור לס' הוא לזמני שהות נרחבים מאלה שנפסקו באופן זמני בהחלטה קמא. לכן החלטת השופטת קמא בשאלת תחילת הקשר בין המשיבה לס' היא זמנית וחלקית, ופסק דין סופי בכל שלוש התובעות יינתן לאחר ניהול הליך הוכחות, שקבוע ליום 17.5.18 (בעוד זמן קצר).
- ב. באשר לטענה כי קשר האחאות שבין ע' לס' לא יכול ליצור קשר הורות בין המשיבה לס', הדבר מלמד כי המבקשת לא ירדה לסוף דעתו של בית משפט קמא כשהזכיר את קשר האחאות שבין ע' לס'. בנדון, הן תסקיר העו"ס לסדרי דין והן חוות דעת המומחה הדגישו וחידדו את הנזק שעלול להיגרם לקטינים, אשר צפוי להתעצם ככל שיגדלו, כל עוד הנתק והשוונות ביניהם יישמרו. לכן ענין האחאות הוזכר בהחלטה קמא כדי להדגיש כי טובתם של שני הקטינים היא לא להשאיר הנתק בין המשיבה לס' כמות שהוא.

זכות האחאות היא זכות עצמאית של הקטינים, המנותקת מהמבקשת. מדגישה המשיבה כי תביעתה אינה תביעת אחאות, אינה תביעת הורות, אינה תביעת אימוץ ואינה תביעת אפוטרופוסות. תביעתה היא למשמורת וקביעת זמני שהות בינה לבין ס' המבוססת על עילות וטעמים שרובם נעוצים בטובתם של הקטינים, לרבות היבט האחאות ועוד עילות. במסגרת תביעה זו קיבלה המשיבה סעד זמני חלקי של היכרות בלבד עם ס' במרכז הקשר.

ג. באשר לטענה כי לא התקיימו התנאים למינוי אפוטרופוס נוסף על ההורה, הרי המשיבה כלל לא ביקשה להתמנות כאפוטרופוס נוסף על ס', והסעד הזמני כלל אינו מתייחס לשאלה זו. הסעד הזמני נוגע רק ליצירת קשר ראשוני בין ס' למשיבה במרכז הקשר.

ד. בכל הקשור לזמני השהות השוויוניים שנקבעו לגבי ע', הרי טענת המבקשת הנדונה (נגד זמני שהות שווים) כבר נדונה ונדחתה ע"י בית משפט זה ברמ"ש 67188-06-17, היא בגדר החלטה חלוטה, ואף הומלצה ע"י המומחה, הן בחוות דעתו והן בחקירתו הנגדית. לכן אין מקום להתערב בה.

דיון והכרעה

35. לאחר עיון בבקשת רשות הערעור ובתשובת המשיבה, החלטתי ליתן רשות ערעור מכוח סמכותי על פי [סעיף 410 לתקנות](#), לדון בבקשה כבערעור ולדחות הערעור.

36. לטעמי הרחיבו הצדדים יתר על המידה, המבקשת בבקשת רשות הערעור והמשיבה בתשובתה, כשהשאלה שבמחלוקת לטעמי מצומצמת וממוקדת יותר, והיא – האם צדקה השופטת קמא בהחלטה קמא, שניתנה במסגרת סעד זמני בתביעת המשמורת שהגישה המשיבה נגד המבקשת בית משפט קמא, בכל הקשור לתחילת יצירת הקשר בין המשיבה לס'.

ודוק – מדובר בהחלטה בסעד זמני, שמטבעה זמנית, עד למתן פסק דין בתובענות קמא, שלאחריו תעמוד לכל אחד מן הצדדים זכות ערעור בפני מותב תלתא.

37. הגם שמדובר בסעד זמני, לנוכח רגישות המקרה דכן, הוריתי לבית משפט קמא במסגרת [רמ"ש 61788-06-17](#) [פורסם בנבו] למנות מומחה, שיהיה בעל נסיון בתחום המשפחות החד מיניות, ובית המשפט קמא מילא אחר החלטתי זו.

בית המשפט קמא מינה את פרופ' שכנר, אשר הוא מומחה, בין היתר, בתחום המשפחות החד מיניות (ראו פרטי השכלתו ונסיונו בראשית חוות דעתו), והוא המליץ, על תחילת יצירת קשר בין המשיבה לס', ורצוי כמה שיותר מוקדם.

- הוא המליץ כן (ראה לעיל תמצית מסקנותיו וחקירתו הנגדית) ללא קשר לשאלה אם בסופו של דבר יוכר קשר הורי בין המשיבה לסי'.
- אכן המומחה ציין כי טוב יהיה אם ישווה מעמד הצדדים, המבקשת והמשיבה, לגבי הקטינים ויוכר קשר הורי של המשיבה גם לגבי סי', אך כך סבר תוך הפעלת שיקול דעת מקצועי ולא כקביעה משפטית.
38. השופטת קמא בהחלטה אימצה המלצה זו (שנתמכה גם ע"י העו"ס לסדרי דין והאפוטרופא לדין של הקטינים כמפורט לעיל) בהתעלם מקשר הורי אפשרי בין המשיבה לסי' (הגם שיתכן שזה המצב הרצוי בעיני המומחה, כפי שציין זאת בעדותו), אלא תוך הדגשת נסיבות המקרה דנו, קשר האחאות בין שני הקטינים, היותה של המשיבה בכל מקרה דמות משמעותית, בהווה ובעתיד, בחייו של סי' מכח היותה אימו של ע' אחיו וטובת הקטינים.
39. השופטת קמא המליצה על תחילת הקשר כאמור בין המשיבה לסי', בצורה מדודה ושקולה, במרכז הקשר, בפיקוח גורמי הטיפול ותוך הצגתה כאימו של ע'.
- השופטת אימצה, במסגרת החלטתה, את עמדות גורמי הטיפול, כי כדאי להתחיל קשר זה בהקדם, ואפילו תוך כדי ניהול ההליך המשפטי הנדון, כסעד זמני, וטרם מתן פסק דין בתובענות התלויות ועומדות במסגרתו.
40. בנסיבות אלה, ובשאלה הממוקדת כפי שאני ראיתי את ההחלטה (כמפורט בסעיף 36 לעיל) לא ראיתי כי נפלה טעות בהחלטת השופטת קמא המחייבת את התערבות ערכאת הערעור.
- גם אם יוחלט בהמשך על הפסקת הקשר בין המשיבה לסי', לא שוכנעתי כי ייגרם לסי' נזק, מהטעם שהמשיבה תוצג לו בעת פגישותיהם כאימו של ע', והפגישות ביניהם מצומצמות ומפוקחות, ואף לא בביתה של המשיבה.
41. סבורני כי המשיבה בתשובתה נתנה תשובות ראויות לכל אחת מטענות המבקשת בערעור זה, שתמציתן פורטה לעיל (ראו סעיפים 32-34 לעיל), ואין טעם או מקום להרחיב בנדון.
43. תמיכה במסקנה האמורה, בדבר נכונות ההחלטה קמא תוך ראייתה כהחלטה זמנית בסעד זמני, ניתן אף למצוא ברמ"ש (מרכז) [1256-02-18 ס.מ. נ' ל.מ.](#) [פורסם בנבו] (20.2.18), אליו הפנתה המשיבה בתשובתה.
- שם דובר על מקרה בנסיבות דומות, ובית המשפט קמא (כב' השופטת פלאוט), ציין כי למשיבה זכות להגיש תביעה לשמירת קשר עם הקטין אף שאינה אימו הביולוגית, ואף שהקשר בינה לבין הקטין לא עוגן באופן משפטי. זאת כיוון שהנתונים שהונחו בפני בית משפט קמא מביאים לתוצאה לפיו יש לשמור קשר בין המשיבה לקטין, גם אם ברמה מדודה עד למתן פסק הדין. תוצאה זו מתיישבת עם טובת הקטין. ניתוק ממושך בין הקטין למשיבה עלול להביא לאיון ההליך המשפטי. אם יוחלט בסופו של דבר על ניתוק הקשר

שבין המשיבה לקטין, והסיכויים לכך אינם גבוהים, ניתן יהיה להכין את הקטין לפרידה מהמשיבה, אולם אם יהיה נתק ארוך שנים יהיה מאוד קשה לחדשו.

אני מסכים עם דברים אלה של כב' השופטת פלאוט, שמקבלים חיזוק במקרה דן מעצם העובדה, שבכל מקרה, גם אם יוחלט בסופו של דבר על אי-יצירת קשר בן המשיבה לסי', המשיבה תהווה דמות משמעותית בעבור סי' לכל אורך חייהם המשותפים, בהיותה אימו של אחיו ע'. כך או כך הוא יכיר אותה בשלב כלשהו של חייו.

סוף דבר

44. לאור כל האמור לעיל אני מורה על דחיית הערעור.

45. המבקשת תישא בהוצאות המשיבה בערעור זה, בשיעור של 4000 ₪, שישולמו מתוך הפקדון שהפקידה בתיק זה לידי בא כוחה של המשיבה. היתרה תוחזר לידי המבקשת באמצעות באת כוחה.

המזכירות תעביר פסק דין זה לצדדים.

פסק דין זה מותר לפרסום תוך השמטת שמות הצדדים וכל פרט מזהה אחר.

ניתן היום, כ"ד אדר תשע"ח, 11 מרץ 2018, בהעדר הצדדים.



חננאל שרעבי, שופט

חננאל שרעבי 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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

