



הגיל רך – הנזק קשה

משמורת והסדרי ראייה במדינת ישראל

הכותבת : עו"ד יעל גיל

כשבני זוג מתגרשים, ניתנת המשמורת במדינת ישראל, ברוב המקרים של המכריע של האם. אם גילו של הילד הוא פחות משש שנים, קיימת "חזקת הגיל הרך". חזקה זו, עולה מן האמור בסעיף 25 לחוק הכשרות המשפטית והאפוסטרופסות, תשכ"ב1962- " 25. קביעת בית המשפט באין הסכם בין ההורים: לא באו ההורים לידי הסכם כאמור בסעיף 24, או שבאו לידי הסכם אך ההסכם לא בוצע, רשאי בית המשפט לקבוע את העניינים האמורים בסעיף 24 כפי שייראה לו לטובת הקטין, ובלבד שילדים עד גיל 6 יהיו אצל אמם אם אין סיבות מיוחדות להורות אחרת."

לסעיף חוק זה, יש השלכות שליליות רבות הן על האם, הן על האב והן על הילדים.

סעיף 25 הנ"ל, המעגן חוקית את מה שקרוי "חזקת הגיל הרך", גורס בפועל, תוך פגיעה בעיקרון השוויון ותוך מתן לגיטימציה לאפליה מגדרית אסורה, כי האם שונה ביכולתה לגדל, לטפל ולאהוב את ילדיה מן האב וכן, כי חשיבותה של האם בחיי ילדיה, עולה על זו של האב.

חשיבות האב בחיי ילדיו שווה לזו של האם והשלכות ניתוקם של ילדים מאביהם

מחקרים בפסיכולוגיה במהלך כעשרים השנים האחרונות, מצביעים על כך, שחשיבות האב בחיי ילדיו היא גדולה לא פחות מזו של האם. להלן מספר דוגמאות להשלכות שיש על הילדים לניתוקם מאביהם ולחשיבות האב בחיי ילדיו:

במאמרו של ד"ר ניל קלטר: EFFECTS OF DIVORCE BOYS VERSUS GIRLS בו תואר מחקר קליני, אודותיו כותב ולו היה שותף, ד"ר ניל קלטר, אשר בוצע במהלך תקופה של 10 שנים על כ- 600 ילדים להורים גרושים, קובע ד"ר קלטר, כי תגובותיהן וצרכיהן של בנות להורים גרושים שונות מזו של בנים. נמצא כי בנים להורים גרושים, אשר נשארו לרוב במשמורתה של אמם, נפגעה התפתחותם הגברית, בשל חוסר באב, בדמות גברית, אשר השפיעה עליהם בנושא הגבריות. נמצאה אצל בנים אלו, נטייה להתנהגות מעין עבריינית, וקושי לשלוט בדחפיהם. החוקרים קובעים, כי לבנים, זרושה הזדהות חיובית מוצקה עם אבותיהם, על מנת להפנים שליטה על התנהגותם. מיעוט המגע עם האב, מסביר את התנהגותם המעין עבריינית של הבנים הללו. במחקר זה, נמצאו לרוב, בנים זועמים, אשר נהגו להתנגד לסמכותן של אמם ושל מורתם וכמו כן, היו הרבה יותר מעורבים בתגרות בביה"ס.

JOAN.B.KELLY PH.D : THE DETERMINATION OF CHILD CUSTODY של במאמר IN THE USA , נאמר בין השאר כי בעבר, מקרי הגירושין, היו בעיקר במקרים קיצוניים של נטישה, אלכוהוליזם, מחלות נפש, הזנחה וכיוצ"ב. על כן, בנסיבות אלה, כלל לא היתה ציפייה, כי האב ישמור על קשר רציף ועמוק עם ילדיו. מסורת זו התרחבה לשנות השבעים, אך כאשר התרבו מקרי הגירושין, והיו מטעמים של קונפליקט רגשי בין בני הזוג, בוצעו מחקרים, אשר אילצו בחינה מחדש של המושג גישה מוגבלת, שהיה קיים עד אז. **מחקרים רבים, הדגישו את חוסר שביעות הרצון החריפה של ילדים, בגין הביקורים המוגבלים שנכפו עליהם, עם אבותיהם את עצבותם בגלל האבדן של קשר תכוף ואת ההפחתה במהלך הזמן של חשיבות האב, כאשר הקשר הוגבל. הילדים שהיה להם קשר טוב עם אביהם, חשו שזה בלתי נסבל לראות את אביהם כה מעט, ללון בביתו רק פעמים עד ארבע פעמים בחודש והילדים הצעירים יותר חשו תחושת פחד, כי אביהם נטש אותם.** לאור התוצאות החוזרות של מחקרים בנושא, הורחבו במהלך שנות השמונים, הסדרי הראיה. במהלך 15 השנים האחרונות הורחבו רבות הסדרי הראיה עם בין הילדים לבין האב. היום, כאשר במרבית ממדינות ארה"ב, קיימת מערכת לחינוך הורים מתגרשים, מדגישים בפניהם, את ההשפעה שיש לגירושין, את הקונפליקט שנוצר אצל הילדים בעקבות הגירושין ואת **חשיבות הרציפות וההמשכיות של הקשר של הילדים, עם שני הוריהם, לאחר הגירושין.** בהתייחסות למונח: The best interests נאמר, כי אבות אשר השתתפו באופן פעיל ומשמעותי בגידול ילדיהם, במהלך הנישואין, ימשיכו לעשות כן ולהשתתף באופן פעיל בחיי ילדיהם ובגידולם, אף לאחר הגירושין.

במאמר בשם **Joint custody : bonding and monitoring theories** מתוך ה- Indiana law journal vol.73 number 2 spring 1998 מאת **Margaret F Brinig** ו- **F.H.Buckley**, אומרים השניים, אשר ביצעו מחקר בנושא המשמורת המשותפת כדלקמן: "כמו כל דבר אחר בגירושין, מאבק משמורת, לעיתים נראה כמו משחק של הכול או לא כלום, שבו בן זוג אחד מפסיד ואחד מנצח. זמן ששני ההורים בילו עם ילדיהם, צריך כעת לחלקו. באופן מסורתי, זו היתה חלוקה חדה, עם הורה אחד שמקבל משמורת בלעדית ועל ההורה שני, נכפות זכויות ביקור מוגבלות. לאחרונה, משמורת משותפת, נעשתה שכיחה יותר. במשמורת משותפת, לשני ההורים יש גישה לילדיהם והם חולקים את האחריות ואת המחויבויות המשותפות לגידולם. התומכים במשמורת משותפת טוענים, כי זה מפחית את כאב הגירושין עבור ילדים. כי לילד, משמורת בלעדית, יכול להיראות כמו מותו של ההורה הלא משמורן ובמובנים רבים, זה אכן כך. הילד יאבד את הדרכתו ואת תמיכתו הרגשית של ההורה הלא משמורן ולעיתים גם את תמיכתו הכספית. משמורת משותפת, למרות שהיא אינה כמו המשך נישואי ההורים, מקלה על הקשיים הללו שהילד חווה ומכינה אותו טוב יותר לחיים כמבוגר."

במאמרה של **Ira Daniel Turkat PH.D** מ- Florida institute of psychology and university of florida college of medicine, **Child visitation interference in divorce**, אשר פורסם ב- Clinical psychology review vol.14.no 8 pp.737-742 1994 מבקשת כותבת המאמר להסב את תשומת ליבם של הפסיכולוגים, להפרעות בהסדרי הראיה, על הבעייתיות שלהם. במאמרה, כותבת המחברת כי העמדה היא, שהסדרי ראיה נרחבים עם ההורה הלא משמורן, היא זכות חשובה להורה ולילדו (Hodges 1991).

Richard Kunn חוקר ומעריך במועצה לזכויות הילד בארה"ב ו - פרופסור לפסיכולוגיה באוניברסיטת ג'ון קרול ובאוניברסיטת קנט, אשר היה ממונה על הועדה לשלום הילד והמשפחה בארה"ב והיה נשיא האגודה הלאומית של הפסיכולוגים החינוכיים וחוקר ומעריך במועצה לזכויות הילד, **Joho Guidubaldi** כתבו מאמר בשם: **Child custody policies and divorce rates in the U.S** טוענים כי במדינות בהן יש נטייה לקבוע משמורת משותפת, השיעור הממוצע של הגירושין ירד. במדינות בהן יש נטייה לקבוע משמורת לאחד ההורים, היו בהן יותר גירושין בהם היו מעורבים ילדים. ממצאים אלה מצביעים על כך, שמדיניות ציבורית המקדמת משמורן יחיד, יכול להיות כי הנה תורמת לשיעור הגירושין הגבוה. הם מצביעים במאמרם, הן על גורמים חברתיים והן על גורמים כלכליים, המסבירים תוצאה זו.

במאמרו של **Robert Bauserman** עוזר מנהל המחלקה לבריאות ולהיגינה נפשית, **Child , adjustment in joint custody versus sole custody Arrangements : a meta analytic review**

אשר פורסם ב - 91-102 vol.16 no.1 Journal of family psychology 2002 קובע מר באוסרמן במאמרו, כי ילדים במשמורת משותפת, מסתגלים טוב יותר מאשר ילדים הגדלים עם משמורן יחיד ואותו הדבר, כילדים להורים נשואים. נערכו השוואות נפרדות לגבי הסתגלות כללית, היחסים במשפחה, בטחון עצמי, הסתגלות רגשית והתנהגותית והסתגלות ספציפית לגירושין. התוצאות תאמו את ההנחה, שמשמורת משותפת יכולה להועיל לילדים, כנראה מאחר והם מסייעים לשמור על קשר מתמשך חיובי עם שני ההורים.

חזקת הגיל הרך פוגעת בחופש העיסוק של האם

השלכות שליליות נוספות ל"חזקת הגיל הרך", הנן כלפי האמהות. סעיף זה פוגע בחופש העיסוק של הנשים - האמהות. חופש העיסוק, מעוגן היום בזכות חוקתית בחוק יסוד. מן האמהות מצופה עפ"י חוק ואף כמוסכמה חברתית, לוותר על צרכיהן וכמו כן, לוותר על מימוש ועל הגשמה עצמית, באמצעות פיתוח קריירה, ההולמת את כישוריהן. קביעה מן הסוג הזה, מפעילה לחץ משפטי וחברתי, אשר בפועל עולה הימנו, שאישה אשר מעוניינת במשמורת משותפת, או אשר מעוניינת להעביר את המשמורת על ילדיה אל האב, היא אישה נחותה, בלתי ראויה, אם אשר אינה אוהבת את ילדיה ולא שמה את צרכיהם במקום הראשון. אישה המבכרת לממש את חופש העיסוק שלה, עלולה למצוא את עצמה מנודה מן החברה, מה גם, שעל פי החוק כאמור לעיל, יקשה עליה הרבה יותר מאשר על הגבר, בהיותה אם גרושה, להפנות את משאביה לקריירה בה היא חפצה, מאחר ורוב הטיפול וגידול הילדים מוטל עליה, לא רק כמוסכמה חברתית נוקשה, אלא אף על פי חוק.

חובותיהם וזכויותיהם של האם ושל האב כהורים

כאשר אב ואם מביאים ילד לעולם, הם שניהם האופטרופסים הטבעיים שלו, כאמור בסעיף 14 לחוק הכשרות המשפטית והאפטרופסות, תשכ"ב 1962 - "14. מעמד ההורים : ההורים הם האפטרופסים הטבעיים של ילדיהם הקטינים." ההורים שניהם אחראים על ילדיהם ואמורים לחלוק בחובות ובזכויות כלפי ילדם. משום מה, כמוסכמה בת שנים רבות, האם לרוב מתפקדת כגורם הדואג, האוהב והאחראי על ילדיה ועדין יש אבות רבים מידי, אשר אינם מבינים את חשיבותם בחיי ילדיהם והם מאמינים כי עבודתם קודמת לכל ובה הם מבליים את מרבית שעות היום. מה רבה יותר מאוחר אכזבתם, על כך שילדיהם מתייחסים אליהם כאל ספקי כספים ותו לא. הרי הם עצמם מתייחסים כך לתפקיד שלהם בחיי ילדיהם !

זכותו הטבעית של ההורה והאב על ילדיו, נזכרת בע"מ 377/05 399/05, בו קובע המשנה לנשיא השופט מ.חשין, כדלקמן: "על כל אלה נזכור, כי זכותו של אב להחזיק בבנו אין היא כשאר זכויות שבעולם. נעלה ועמוקה היא משאר זכויות. זכות מן הטבע היא - יש שקוראים אותה "קול הדם" - ומקורה ב"קיומו של אינסטינקט שבאדם, אותו אינסטינקט של הישרדות ושל המשכיות, אינסטינקט שראשיתו בצורך הדוחק להורות, המשכו בשמירת הורים על ילדיהם בעודם חסרי הגנה (והוא האינסטינקט שבחיה), המשך-המשכו בדאגת הורים לילדיהם משבגרו, וסופו ברצונם של הורים להיטיב עם ילדיהם לאחר-מות" (קרן לב"י נ' בינשטוק, ע"א 1212/91, פ"ד מח(3) 705, 723). ראו עוד: ע"א 2061/90 מרצ'לי נ' מזינת ישראל, פ"ד מז(1) 802, 811 ג.

וכך אמרנו בפרשת פלונית (שם, 102): משפט הטבע הוא, שאם ואב מן הטבע יחזיקו בבנם, יגדלו אותו, יאהבו אותו וידאגו למחסורו עד אם גדל והיה לאיש. זה יצר הקיום וההישרדות שבנו - "קול הדם", ערגת-קדומים של אם לילדה - ומשותף הוא לאדם לחיה ולעוף. "גם תנין (תנים - מ' ח') חלצו שד היניקו גוריהם" (איכה ד' ג') ... קשר זה חזק הוא מכל-חזק, והוא מעבר לחברה, לדת ולמדינה ... משפט המדינה לא יצר את זכויות ההורים כלפי ילדיהם וכלפי העולם כולו. משפט המדינה בא אל-המוכן, אומר הוא להגן על אינסטינקט מולד שבנו, והופך הוא "אינטרס" של הורים ל"זכות" על-פי דין, לזכויות של הורים להחזיק בילדיהם. ראו עוד: בג"ץ 2458/01 משפחה חדשה נ' הוועדה לאישור הסכמים לנשיאת עוברים, משרד הבריאות, פ"ד נז(1) 433, 446. אכן, זכות נעלה היא אותה זכות: הזכות כי יותן לנו להיות הורים לילדינו."

גרימת ניכור הורי

בשנים האחרונות, בד בבד עם עליית מעמד האישה ועם שאיפתה להתקדמות, מימוש עצמי ושוויון, עולה קולם של אבות רבים, המבקשים לקחת חלק משמעותי בחיי ילדיהם. אך, ראה זה פלא, כשבני זוג מתגרשים, עדיין שמור עפ"י חוק התפקיד המסורתי של הטיפול בילדים לאם. מה שמפליא אף יותר מכך, היא העובדה שנשים רבות, מסתייעות בחזקת הגיל הרך ובהשלכותיה, תוך השפעה על שיקולי המערכת השיפוטית ועל פקיד/ות הסעד, על מנת לפגוע ביחסי אבות וילדיהם ולא לאפשר לילדים קשרים תקינים וקרובים עם אביהם.

הסיבות הן מגוונות. קיימות נשים החוששות, כי קביעה שיפוטית של משמורת משותפת תפגע במזונות אותן הן מקבלות עבור ילדיהן. יש נשים, אשר אינן מסוגלות להתגבר על איבתן כלפי הגרוש שלהן והן מחליטות להשתמש בילדיהן כאמצעי נגד האב. הן מסיתות את הילדים נגד האב, פועלות לניכור בין הילדים לבין האב ואף ממאנות לאפשר לילדים לראות את אביהם. לעיתים הן מצליחות באמצעות פקיד/ות הסעד לשכנע את בתי המשפט, כי הסיבות הנואלות שלהן, לאי קיום מפגשים או להפחתת הסדרי ראייה, בין האב לבין ילדיו, הן בפועל לטובת הילדים. לעיתים אמהות אינן מאפשרות מפגשים בין האב לילדיו, למרות צו בית משפט, המורה להן לאפשר קיום הסדרי ראייה בין האב לבין ילדיו, זאת, מאחר ולרוב האכיפה בנושא היא דלה וכזו, אשר אינה מרתיעה דיה.

לאחרונה ניתנה **בבית המשפט לענייני משפחה בירושלים**, החלטה, בעניין אישה, הממאנת לאפשר לאב לראות את ילדיו במרכז הקשר ויוצרת ניכור הורי חמור בין האב לבין ילדיו. ההחלטה חייבה את האישה, שאף לא טרחה להתייצב לדיון, בקנס בן 3000 ₪, בגין בזיון בית המשפט. השופט אף קבע, כי במידה והאם לא תביא את הילדים למרכז הקשר בזמן ותאפשר את קיום הביקורים בין האב לילדיו, יוטל עליה קנס נוסף ואף תועבר המשמורת ממנה אל האב.

למרבה הצער, החלטה מעין זו אינה חזון נפרץ במחוזותינו. בפועל קיימים מקרים לא מעטים של אמהות אלימות, אשר מכות את ילדיהן ובמקום להעניש את האם בכל חומרת הדין, לטפל בילדים ולהעביר את המשמורת עליהם אל האב, קיימים מקרים רבים, בהם המערכת כולה, לרבות פקיד/ות הסעד ובתי המשפט, משתפת פעולה, כנגד הילדים והאבות, אשר למרות שכל חפצם הוא להגן על ילדיהם, הם הופכים לפושעים נרדפים, על לא עוול בכפם. נשמע הזוי? מדובר במקרים אמיתיים, החיים בקרבנו, אשר סבלם אינו זוכה להד הראוי לו או לטיפול הולם.

ההנחה שלי היא, כי פקיד/ות הסעד ובתי המשפט מושפעים בין השאר מן הגורמים כדלקמן:

הפסיכולוג קארל גוסטב יונג, פיתח את מושג הארכיטיפ. על פיו, הארכיטיפ, הנו דימוי קדום המשותף לכל בני האדם והוא מרכיב את התת מודע הקולקטיבי שלהם. יש המנסים להסביר תופעות שונות אשר מאפיינות התנהגות אנושית, באמצעות המיתוסים, אשר נחרתו בזיכרון הקולקטיבי של המין האנושי. כל אחת מן התיאוריות הפסיכולוגיות השונות, שמות דגש על אלמנטים שונים, המסבירים לדעת מחבר התיאוריה, את המגוון האדיר ואת השונות העצומה של ההתנהגות האנושית המורכבת. הפסיכולוגיה החברתית, הציגה מונחים כגון: אפקט ההילה, הטיית האישוש, הטיית הצופה המשתתף והיוריסטיקה, על מנת לתאר את התפיסות המוטות, שאנו מחזיקים בהן, כשאנו באים באינטראקציה עם הזולת.

בני אדם, פועלים ומגיבים באופן אשר ניתן לכנותו אוטומטי ו/או סטראוטיפי, בהקשר לאלמנטים המרכיבים את העולם. במה דברים אמורים? לדוגמה, כאשר אנו שומעים את הביטוי "אמא", קיימת קונוטציה אישית רגשית למושג זה וקיימת קונוטציה קולקטיבית, המביאה אותנו לתגובה כמעט אוטומטית וליחס סטראוטיפי מוגדר, באשר למיתוס זה.

נשים, סבלו מקדמת דנא, מיחס מחפיר מדכא ומשפיל, כתוצאה מתפיסות סטראוטיפיות, ומדעות קדומות, אך, התנועות למען זכויותיהן של נשים לשוויון ולעצמאות, חיזקו את מעמד האישה וקידמו את השוויון בין המינים.

עם זאת, אטימות דעות קדומות וחוסר שוויון, קיימים בקרבנו באשר לנושאים רבים אחרים. אחד מהם, הוא תפיסתנו את המושג "אבא". עד היום, מאמינים רבים בחברה, כי חשיבותו של האב בגידול ילדיו היא אפסית או לכל היותר מועטה, בהשוואה לחשיבות האם כגורם המגדל והמטפל בילדים. למעלה משני עשורים, טוענים מיטב הפסיכולוגים, בעקבות מחקרים מעמיקים אשר ביצעו, כי חשיבות האב בחיי ילדיו אינה נופלת והיא אף זהה, לחשיבות האם. לעיתים מזומנות מידי, נופלים הדברים, על אוזניים ערלות ועל דעות קדומות. אבות, אשר נלחמים על מנת לקיים את חובותיהם וזכויותיהם כהורים כלפי ילדיהם, נחשבים בטעות ומתוך חוסר יכולת לנפץ אמונות ודעות טפלות, למטורפים. אבות באשר הם, נחשבים מקדמת דנא כגורם מפרנס, אבל לא כגורם מרגיש, אוהב, חומל, אנושי ומטפל, אשר עפ"י מיתוסים הקיימים בתודעה הקולקטיבית, מיוחסים לאמא בלבד.

לבו של אב, אינו שונה במאומה מליבה של אם. חשיבותו של האב בחיי ילדיו, הנה כבר בגדר ידיעה שיפוטית וכאמור, עולה ממחקרים פסיכולוגיים רבים, מזה שנים רבות. עם זאת, התפיסה, כי האב הנו הגורם המפרנס ולכל היותר הקשוח ומציב הגבולות, עדין שרירה וקיימת. המוח והנפש האנושית, עדין לא מקבלת בזרועות פתוחות, את האב המבקש לגדל את ילדיו לא פחות ולפעמים אף יותר מן האם. קיימות דעות קדומות באשר למצבו הנחות של האב, ככל שהדברים נוגעים לענייני המשמורת במדינת ישראל, הן מבחינה חוקית והן מבחינה חברתית סוציולוגית ופסיכולוגית. עדין אב, כקונספט חברתי, מוטמע עמוק בלבבות האנשים באשר הם, כאיש חסר זכויות כמעט ואפילו פתאטי, במידה וינסה לדרוש להיות שותף בחיי ילדיו במלואם.

מה שמובן מאליו, כי הן זכויותיה וחובותיה של האם, לא מובן כלל ועיקר כאשר מדובר באב. לאם הדואגת והאוהבת, מיוחסות תכונות חיוביות, אנושיות, אוהבות, חמות ומטפלות.

שמרו על ילדיכם !

כפי שכבר ציינתי בהרחבה במאמרי "מי ישמור על הילדים?" הן על האב והן על האם מוטלת החובה, לפעול בראש ובראשונה לטובת ילדיהם. מה שעולה מכך, הוא כי על שניהם מוטל לשים בצד את רגשותיהם זה כלפי זה, כחובה ולא רק כברירה, הואיל ופעולה של אב כנגד אם או להיפך, על גבו של ילדם, היא מעשה מחפיר וחמור. הורים, לא לשם כך, ילדתם באהבה את ילדיכם. הנכם מצווים שלא לגדלם על ברכי שנאה וכעס, שאחרת, אתם פוגעים באשר אהבתם מכל !

לבתי המשפט הנכבדים אצטט מדברי המשפטן רונאלד ק. הנרי, אשר בעדותו בסנאט האמריקאי בווינגטון אמר בין השאר כדלקמן :

"כשלעצמי, אדם נשוי עם ילדים, שאף פעם לא התגרש, אני יכול להבין את הכאב וההרס של הגירושים רק באורח עקיף. הורי זוגתי התגרשו כשהיתה רק בת 5. **היא לא הבינה למה אבא שלה לא אהב אותה יותר, ולמה נפגש אתה לעתים רחוקות. אבא, כמוכן, אהב אותה כמקודם, אבל הורחק ממנה על ידי "צו ביקורים סטנדרטי"** שלא התחשב בתנאיו וחובותיו של קצין בצבא. לקח לקוני ולאביה 30 שנה בקירוב להתגבר על הכאב וליצור מחדש מה שאני מקבל כיחסים נורמאליים של אב-בת. **הרבה ילדים לעולם לא מתגברים על מה שבתי המשפט שללו מהם.**"

כל הזכויות במאמר שמורות לעו"ד יעל גיל והוא מוקדש לאמהות, לאבות ולילדים, אשר מבקשים לשים קץ לסבל.

אתר עו"ד גיל יעל: <http://www.yaelgil.co.il>

דואר אלקטרוני: yael@yaelgil.co.il