

בית משפט לענייני משפחה בתל אביב - יפו

26 אוגוסט 2016

תמ"ש 3970-06-15

בפני כב' השופט נפתלי שילה, סגן הנשיא

התובע

פלוני
ע"י עו"ד אילן אבירם

נגד

הנתבעת

פלונית
ע"י עו"ד עוזי הדר

פסק דין

האם התובע זכאי לפיצויים בסך של 270,000 ₪ מהנתבעת, מאחר והיא גרמה לניכור הורי חמור של בתם כלפיו?

א. רקע עובדתי

1. התובע (להלן גם: "האב") והנתבעת (להלן גם: "האם") נישאו בשנת 2001 וביום 02.02. נולדה להם הבת א' (להלן: "א" או: "הקטינה").
2. ביום 19.1.06 אושר וקיבל תוקף של פסק דין הסכם גירושין שעליו חתמו הצדדים (להלן: "ההסכם").

3. בסעיף 4 להסכם נקבע כי :

"ההורים מתחייבים לגדל את הילדה ולחנכה כראוי, במסירות, תוך הקפדה על כיבוד שני ההורים. הצדדים יתייעצו ביניהם בקשר לכל דבר ועניין בנוגע לחינוך הילדה וישתפו ביניהם פעולה בנידון זה".

4. הצדדים קבעו בהסכם גם הסדרי שהות מדורגים והוסכם כי כשהקטינה תגיע לגיל חמש ועשרה חודשים, האב יקבל אליו את הילדה לכל סוף שבוע שני, מיום שישי בסיום המסגרת החינוכית ועד למוצאי שבת וכן במחצית מערבי החגים והחגים לסירוגין.

5. התובע טוען כי האם גרמה לצמצום הסדרי הראייה של הקטינה עמו והקטינה חדלה לישון אצלו, ללא סיבה. כמו כן, היא החלה למעט את ביקוריה אצלו.

6. בחודש ספטמבר 2011 הגיעה האם לביתו של האב ונטלה עמה את הקטינה. הצדדים חלוקים בשאלה מה אירע באותו מועד ואולם מאז, נותק הקשר בין האב לקטינה.

7. ביום 13.6.12 הגיש האב תביעה ובמסגרתה עתר לסנקציות כנגד האם לצורך אכיפת הסדרי השהות שלו עם הקטינה והוא ביקש גם, לאכוף לאלתר קשר תקין ורצוף של הקטינה עמו, להורות לאם להפסיק את ההסתה של הקטינה כנגדו ולהפנות את הצדדים לטיפול.

8. בדיון שהתקיים בתובענה הנ"ל ביום 28.11.12 אמרה האם כי : **"הילדה בת 10 ולא ראתה את האב כבר שנה וחצי"** (עמ' 1 שורה 10). האם ציינה גם כי הקטינה : **"מסרבת לשאת את שם משפחתו של האב. במבחנים היא מציינת את שם משפחתי. היא מסרבת להגיד "אבי" או "אבא שלי". היא אומרת כי היא שונאת את האב ומבחינתה הוא לא קיים"** (עמ' 2 שורות 19-21).

9. במסגרת ההליך, הצדדים הופנו ליחידת הסיוע ואף מיניתי את הפסיכולוגית הד"ר אלישבע זוהר רייך (להלן : **"המומחית"**), על מנת לפעול לחידוש הקשר בין הקטינה לאב.

10. בדו"ח יחידת הסיוע מיום 3.4.13 נאמר בין היתר כי :

"התרשמנו כי במפגשים הלא פשוטים של האב עם א', הוא גילה מוטיבציה, רגישות ויכולת הכלה".

11. ביום 30.12.13 הגישה המומחית דו"ח. בין היתר נקבע בדו"ח כי :

"מאז אוגוסט 2011 קיים נתק בינה לבין אביה ומשפחתו המורחבת. א' נמצאת בתהליך פעיל של כעסים, התנגדויות וסרבנות קשר. היא מעורבת במאבקים המתרחשים בין הוריה, תוך הזדהות מוחלטת עם אמה. היא מאשימה את האב במצב, נטולת כל סימנים לקונפליקט נאמנויות ולראייה חיובית של אביה.... בגיל 6.5 הפסיקה א' לישון בביתו... כיום א' מסרבת לקשר עם אביה אלא אם מדובר באינטרס כלכלי, כדי שיקנה לה דבר מה... ההורים הגיעו לטיפול ב-16.5.13... בשיחה זו מסרה האם כי למעשה בעבר, אחרי כל פגישה עם האב, יצאה א' בוכייה וכי אמרה לה לא פעם ולא פעמיים "מה את לא מבינה, הוא לא אבא שלי"... היה מקרה אלימות אצלו בבית והוא מכחיש זאת. מאז המקרה, כאשר האב צלצל אליה, השיחות בין האב ובתו מושמעות ברמקול כי האם לא מוכנה שא' תדבר עם אביה ללא פיקוחה... א' הגיעה לטיפול עם התנגדות עזה לקיים קשר סדיר עם אביה".

12. בתחילה, המפגשים בין הקטינה לאב התקיימו אצל המומחית ולאחר מכן, הם נפגשו מחוץ לקליניקה. המומחית ציינה כי לאחר כמה מפגשים בחוץ, החלו לצוץ קשיים בהסדרי הקשר. לדבריה : **"האם סירבה לאפשר לא' לדבר בחופשיות עם אביה באמצעות הנייד שלה והדרך היחידה לדבר עם א' היתה באמצעות האם כאשר מופעל רמקול והאם מאזינה לשיחות".**

13. בדו"ח נאמר כי האב סיפר שכשהתקשר לדבר עם הקטינה, היא אמרה לו **"לא בא לה לדבר" אתו והיא לא הסכימה לספר לו על בילוייה ומסרה לו כי "לא בא לי להיפגש אתך".**

14. כמו כן ציינה המומחית, כי מאחר שאין כמעט תקשורת בית ההורים, נודע לאב על בן זוגה של האם, ד', רק בתחילת הטיפול הפסיכולוגי. לדבריה, "הבנו מהאם שד' הינו אב מגדל ולמעשה "תופס" את מקומו של האב אצל א'". המומחית הוסיפה כי היא דיברה עם הנתבעת על "המסרים הכפולים" שהיא מעבירה לקטינה.

15. האב עובד בתפקיד בטחוני בשירות המדינה שמאלץ אותו לעיתים לבטל את המפגשים עם הקטינה. לדברי המומחית: "במקום להסביר לילדה כי אביה עובד בעבודה ביטחונית חשובה, האם מזדהה כל העת עם הנושא שא' היא ילדה ננטשת ושהאב ממשיך לנטוש אותה (לא הבנו מדוע האם ממשיכה לשדר לילדה כי האב נוטש אותה, בעוד שהיא יודעת שהיא אירוע בטחוני והיתה יכולה להאדיר את האב)".

16. בסיכום חוות הדעת קבעה המומחית כי:

"לא הצלחנו להשיג את שיתוף הפעולה המלא של האם. היא מעבירה כל העת מסרים כפולים לא'... בנושא הנתק מהאב ומשפחתו, מעבירה האם לא' את עמדותיה השליליות כלפיהם... שפת גופה והבעותיה הלא מילוליות שידרו לילדה התנגדות וחוסר אמון בכל דבר שהאב אמר והביע... האם רואה בד' את משפחתה החדשה. האם כינתה את האב בנוכחות ביתה "אתה שטן".... קשייה של האם מועברים באופן השלכתי לבתה והעידוד שהיא מעודדת את א' מצטיין במסר כפול: הזדהות עם הקושי הנפשי של א' שהוא למעשה גם הקושי שלה הנובע בשל תפיסת האם את דמותו השלילית של האב. חוסר רגישותו וההכרח המשפטי שהוא מטיל על חייה שתייהן... משאירים את א' בתווך בתוך מערכת אותה עליה להסתיר בפני האב ולשמור על סודות מפניו. הסימביוזה בין שתייהן... וההזדהות של האם עם בתה משפיעים על הניכור ההורי החמור בו נמצאת הילדה.... בשיחה שקיימת עם עו"ס דפנה שפר מיחידת הסיוע... היא אמרה כי האם טענה בפניה כי אין לאב כלום מה לתת לילדה... היא אמרה לו: "לעולם לא אראה אותך לבד, ככה החלטתי".

17. ביחס לא', ציינה המומחית כי: "דמות אביה מצטיירת כדמות שלילית, מחבלת והרסנית. הטראומות המופנמות שחוותה האם בילדותה ובהתבגרותה, מושלכות על א'".

18. ביום 9.2.14 ניתן פסק דין בתובענה הנ"ל שהגיש האב. בין היתר נקבע בפסק הדין כי:

"בנסיבות שנוצרו ומאחר ועל פי חוות הדעת המפורטת והמעמיקה עולה כי האשם במצב שנוצר נובע מהתנהלות האם... על המשפחה להמשיך בטיפול המורחב אצל ד"ר זוהר רייך. בשלב זה, ומאחר שהמצב שנוצר הוא עקב התנהלות האם, היא תישא לבדה בעלות הטיפול. בשלב ראשון, הביקורים יערכו בימי שני מסיום הלימודים בשעה 15:15 והאב יחזיר את הקטינה בשעה 19:00 לבית האם... ככל שהקטינה לא תלך עם האב לביקור, למעט כמובן אם האב לא יתייצב בזמן בפתח בית הספר, היא תפקיד בגין כל ביקור שהקטינה לא מגיעה אליו סך של 500 ₪ בקופת בית המשפט... ככל שהאב לא יגיע לביקורים עם הקטינה, הוא יצטרך להפקיד בקופת בית המשפט 500 ש"ח בגין כל ביקור שיבוטל על ידו...".

19. בדיון שהתקיים ביום 16.4.15, בעקבות תביעה כספית שהגישה האם בטענה שהאב לא התייצב לביקורים עם הקטינה, ביטלתי את הטלת הסנקציות הכספיות בגין אי קיום הסדרי ראייה. זאת, לאור עדותה של המומחית בדיון, שטענה כי החיובים הכספיים רק יחריפו את המצב וייפגעו בקטינה, אשר מודעת לכך. לדבריה (עמ' 5 שורות 14-31):

"אני סבורה שכיום לא נכון לעשות כן ואין מקום להורות על הפקדות כספיות... אני יודעת מדברי האב שהרבה פעמים הילדה לא עונה לו ואומרת לו על שאלות טרויליות: "זה לא עניינד, זו הפרטיות שלי". מתעלמת מאשתו של האב, לא אומרת לה שלום כשאשתו אומרת לה, מסתגרת בחדר... הילדה נמצאת בקונפליקט נאמנויות. היו חודשים שלמים שאסור היה לה, אני לא יודעת אם אסרו עליה או שכך הרגישה בגלל קונפליקט הנאמנויות, לשתף את האב במה שבאמת קורה לה בחיים, באירועים משמעותיים של חייה ובחוויות חיוביות ושליליות שהיא עוברת, הקשר הוא

לא קשר פתוח וקרוב כפי שהוא צריך להיות... האב מדבר לקטינה ברכות
וברוח טובה ומקפיד לדעתי על הביקורים...".

20. בפסק הדין שניתן בסיום הדיון הנ"ל קבעתי בין היתר כי: "המשך
ההתדיינות וההתנצחות בין ההורים לא יועיל לקשר שבין הקטינה לאב
שהוא עדיין שברירי... נראה כי טובת הקטינה לא לברר בשלב זה שאלות
אלו, אשר ימשיכו להעמיק את הקרע ועלולות לחבל בטובת הקטינה ובקשר
שלה עם אביה... בנסיבות העניין ומאחר ושאיפת בית המשפט להפחית
חיכוכים בין ההורים ובתקווה כי לא יתקיימו הליכים נוספים והצדדים
ישקיעו את כל כולם בטיפול בקטינה, אין צו להוצאות בהליך זה".

21. כמו כן, במסגרת הדיון הנ"ל, ניתן תוקף של החלטה להסכמת הצדדים
לפיה, הסדרי השהות של האב עם הקטינה יהיו בימי שני ושישי מסיום
הלימודים ועד השעה 19:00, אחת לשבועיים האב יחזיר את הקטינה בימי
שישי בשעה 22:00 וכל שבת שנייה הקטינה תשהה אצל האב משעה 8:00 ועד
השעה 19:00.

22. ביום 2.6.15 הגיש התובע את תביעת הנזיקין נשוא הליך זה שבמסגרתה עתר
לפיצויים בסך של 270,000 ₪ מהאם, בגין עוולת רשלנות, הפרת חובה
חקוקה ולשון הרע.

23. התקיימו שתי ישיבות הוכחות והצדדים סיכמו טענותיהם בכתב.

ב. טענות התובע

1. האם גרמה ליצירת ניכור הורי חמור בינו לבין הקטינה והיא מסיתה את
הקטינה כנגדו. הקשר שקיים בינו לקטינה הוא קשר "מאולץ ומלאכותי"
והילדה מגיעה אליו "רק בשביל שאמא לא תצטרך לשלם". האם אחראית
באופן בלעדי למצב זה.

2. הניכור ההורי שגרמה האם לקטינה, מתבטא בין היתר בתופעות אלו:

- א. האב נדרש לצלצל פעמים רבות לקטינה עד שהיא עונה לו והיא לא יוזמת כלל שיחות טלפוניות עמו ולא עונה לשיחות של הורי האב אליה.
- ב. כשהקטינה נכנסת לרכבו של האב "היא לא עונה לשום שאלה מלבד "בסדר", "כלום".
- ג. הקטינה עסוקה דרך קבע ובאופן מופגן בטלפון הנייד שלה וכל שאלה הקשורה לחייה האישיים, לנעשה בבית הספר או איך היא מבלה, היא עונה לאב "זה לא עניינך".
- ד. כשהקטינה נכנסת לבית האב, היא מתעלמת מאשת האב ומילדיו הנוספים, נכנסת לחדרה ולא פונה לבני הבית.
- ה. הקטינה מסרבת לאכול את האוכל שבבית האב וכל מה שמוצע לה, אינו לטעמה.
- ו. הקטינה מסרבת בכל תוקף ללון בבית האב ולהתקלח בביתו.
- ז. הקטינה מעבירה לאב מידע שגוי על מקום המצאה.
- ח. הקטינה מסרבת לנסוע יחד עם אחיה למחצה (ילדי האב) לבקר אצל הוריו.
- ט. במהלך שהות הקטינה בבית האב, הטלפון הנייד של הקטינה "נעול" וצמוד אליה ובמהלך השהות שלה אצלו, היא מעדכנת באופן תכוף את האם אודות הנעשה עמה בבית האב.
- י. הקטינה מתחצפת אליו רבות ומתעמתת עמו.
3. האב טוען כי: "משך השנים ניסה התובע לאחות את הקרע בעזרת בית המשפט, אנשי מקצוע וגורמים חוץ משפטיים, אך ללא הועיל. התובע נאבק ונלחם ולא מוותר היכן שרבים וטובים כבר היו אומרים נואש, אך יש לכך

מחיר נפשי, רגשי, כלכלי, מחיר שנותן אותותיו גם על נישואיו השניים, באשר אשת התובע עומדת אף היא בחוסר אונים מוחלט למול ההסתה והניכור והכל כי הנתבעת מועלת בחובות בסיסיות ביותר החלות עליה ולא מאפשרת קיומו של קשר תקין, קשר שעל נקל יכול להסב שמחה, הנאה ואושר לקטינה ולתובע כאחד, אך תחת זאת, מייצר תחושות קשות של ניכור מצד הקטינה של קשר הנכפה עליה שלא ברצונה ומסב כמעט על בסיס יום יומי צער ועוגמת נפש לתובע" (סעיף 35 לכתב התביעה).

4. האם עוולה בהפרת חובה חקוקה, עוולת הרשלנות, ונגרם לו "נזק נפשי, עוגמת נפש, סבל, פגיעה ברווחתו, השפלה וביזוי שנגרמים לו בגין מניעת קשר סדיר ובריא בינו לבין בתו לאורך תקופה ארוכה וכן מניעת קשר בין הקטינה לבין משפחתו המורחבת" (סעיף 65 לכתב התביעה).

5. נגרמו לו הוצאות רבות כגון ביטול זמנו לאור הדיונים שהתקיימו, תשלום של 7,500 ₪ עבור הכנת חוות דעת המומחית והוצאות בגין ייצוג בהליכים משפטיים בסך של מעל 40,000 ₪. לצורכי אגרה, העמיד התובע את סכום תביעתו בגין רכיב זה, על סך של 70,000 ש"ח (סעיף 65 לתביעה).

6. האם פרסמה דברי לשון הרע כנגדו, בכך ש"השחירה" את דמותו בעיני הקטינה ו"הפכה אותו לדמות שלילית עד כדי כך שבתו - בשר מבשרו - סולדת ממנו ובזה לו" (סעיף 75 לכתב התביעה).

7. האב עותר לפיצויים בסך של 100,000 ₪ בגין עוולת הרשלנות והפרת חובה חקוקה עבור הנזק שאינו ממוני וכן סך של 70,000 ₪ עבור הנזק הממוני שנגרם לו עקב יצירת הניכור ההורי ע"י האם וההסתה של הקטינה כנגדו. בגין לשון הרע שהאם פרסמה כנגדו, כגון שקראה לו "שטן" בנוכחות הקטינה ואנשי מקצוע, הוא עותר לפיצוי בסך של 100,000 ₪. סכום התביעה הכולל עומד על 270,000 ₪.

ג. **טענות הנתבעת**

1. מדובר בתביעת סרק הפוגעת בטובת הקטינה. התביעה תלבה את הסכסוך ולא תסייע לאב לשפר את הקשר שלו עם הקטינה. התביעה תגרום "נוק לקטינה יותר מאשר תועלת" (סעיף 13 לכתב ההגנה).
2. האם הציעה לאב להרחיב את הסדרי השהות שלו עם הקטינה באמצע השבוע והוא סירב. הקשר של הקטינה עם אביה אינו מאולץ ומלאכותי והקטינה "מנהלת עם התובע שיחות משמעותיות" (סעיף 18 ו' לכתב ההגנה). הקטינה מזמינה את האב לאירועים בבית הספר והיא מצטערת שהאב לא מגיע אליהם (סעיף 45 לסיכומיה).
3. הקטינה הביעה את רצונה ללון בבית האב ואולם התובע מסרב לקנות לה מיטה ומציע לה לישון במיטה נפתחת עם אחותה בת השמונה. מתקיימים מפגשים סדירים ואין כל ניכור הורי. הקטינה מתקלחת בביתו ולא מתחצפת אליו (עמ' 10 לכתב ההגנה).
4. האב נקט באלימות כלפי הקטינה. בעבר הוא ניתק עמה קשר והוא זה שלא רצה שהקטינה תלון אצלו (סעיף 21 לכתב ההגנה). האב מפלה לרעה את הקטינה לעומת שאר ילדיו כשלא לקח אותה לטיול בחו"ל (סעיף 38 לסיכומיה), הוא מקיים את הסדרי השהות רק כשנוח לו והוא מעליב את הקטינה בכל דרך אפשרית (סעיף 25 לסיכומיה).
5. האב מבטל מפגשים רבים עם הקטינה וכתוצאה מכך הקטינה חשה מפח נפש (סעיף 24 לכתב ההגנה וסעיף 25 לסיכומיה). הביטולים יוצרים אצל הקטינה תסכול ואכזבה ונפגע בטחונה העצמי (סעיף 32 לכתב ההגנה). האב לא מציע ביקור חילופי כשהוא מבטל הסדרי השהות והוא לא הציג כל ראייה שביקש לתאם מועד חילופי (סעיפים 30-31 לסיכומי האם).
6. הקטינה מנהלת קשר חם עם הוריו של התובע ונוסעת אליהם כשהיא אצל אביה. כפי שציינה המומחית, לאם חלק גדול בהתקדמות ושיפור היחסים של הקטינה עם אביה והיא תומכת ומעודדת קשר זה. האם לא גרמה לניכור הורי (עמ' 13 לכתב ההגנה).

7. הקטינה עוברת חקירות ע"י האב ואשתו והאב לא יזום עמה כל פעילות והם "יושבים מול הטלוויזיה והמחשב" (עמ' 9 לכתב ההגנה). האם הזמינה את האב ואשתו לביתם "אך נתקלה בסירוב מוחלט". האב גם לא ארגן לקטינה בת מצווה עם משפחתו (סעיף 34 לסיכומיה), העניש אותה ולא לקח אותה לטיול עם משפחתו בחג סוכות והוא בוחר לנתק אותה ממשפחתו המורחבת (סעיף 36 לסיכומיה).

8. האם פועלת "בהתאם למצופה מהורה אחראי ומסור לטובת הקטינה" (סעיף 32 לכתב ההגנה) ומעודדת את הקשר בין האב לקטינה (סעיף 25 לסיכומיה). גם המומחית ציינה כי ההתקדמות בקשר בין הקטינה לאב נעשה כתוצאה מעידודה של האם ובתמיכתה (סעיף 32 לסיכומיה).

9. הטלת סנקציה כספית על האם, לא תפעל לטובת הקטינה והדבר "עלול לשבש את הקשר העדין והשברירי שבין התובע לקטינה" (סעיף 11 לכתב ההגנה). הקטינה בגיל ההתבגרות וחיי החברה שלה מאוד חשובים. כל מטרת האב היא לנקום באם ולפגוע בקטינה (סעיף 41 לסיכומיה) והגשת התביעה לא תפתור את הקשיים עקב גיל ההתבגרות (סעיף 44 לסיכומיה).

10. האב לא הוכיח שנגרם לו נזק נפשי או עוגמת נפש או שרווחתו נפגעה (עמ' 13 לכתב ההגנה). האם מעולם לא פרסמה ברבים כל מידע הנוגע לאב ואין כל עילה לתביעת לשון הרע (עמ' 14 לכתב ההגנה).

11. האם לא עוולה בעוולת הפרת חובה חקוקה או רשלנות. גם בדו"ח המומחית, לא נקבע כי האם פעלה בזדון או אפילו באופן רשלני ביחס לקשר שבין האב לקטינה. יש לפעול במישור הטיפולי ולא באמצעות תביעה נזיקית (סעיף 22 וסעיף 47 לסיכומיה).

12. לדבריה "לא כל קושי בקיום תקשורת שבין הורה לילד מהווה יסוד ותשתית לקיומה של עוולה נזיקית" (סעיף 47 לסיכומיה). לפיכך, יש לדחות את התביעה.

ד. דיון והכרעה

1. בתמ"ש 13993/02 פלוני נ' פלמונית (15.2.07) קבע כב' השופט אלבו, כי כאשר אם גורמת לניכור הורי ולסרבנות קשר, היא עוולת בעוולת רשלנות והפרת חובה חקוקה. נפסק בין היתר כי:

"... אין ספק שבמקרה בו נמנעים מפגשים בין הורה לבין בנו או בתו הקטינים, עלול הדבר לפגוע בקשר ההורי ובמקרים חמורים יותר, אף להוביל לניתוק הקשר הטבעי ביניהם. במקרים אלה, הנזק לקשר הורה - ילד, עלול אף להיות בלתי הפיך, דבר המונע מההורה למלא את תפקידו הטבעי כלפי יוצא חלציו. כאשר מניעת הקשר הינה זדונית ונעשית במכוון על ידי ההורה השני, קל וחומר שיש לצפות את התרחשות הנזק... בהעדר סיבה מוצדקת, על הנתבעת לאפשר לתובע להיפגש עם הקטינה ולהביא לקשר נורמטיבי ביניהם... הקטינה החלה לפתח כלפי התובע סרבנות... מונעת ממנו מידע על חייה, מסרבת לקבל ממנו מתנות ולטענת האם, אף מסרבת להיפגש עמו. אין ספק שדברים אלה הסבו לתובע עוגמת נפש... עומדת לתובע עילה נזיקית כנגד הנתבעת או מחמת רשלנותה או מחמת הפרת חובה חקוקה".

2. בית המשפט אף מתייחס לטענה, כי אם האם תצטרך לשלם פיצויים לאב, יישארו לאם פחות כספים למחייתה של הקטינה והקטינה תפגע. כב' השופט אלבו דוחה טענה זו וקובע כי:

"התופעה של מניעת קשר בין הורה לילדיו, אשר כונתה לעיתים בפסיקה כ"תופעת הניכור ההורי", היא רעה חולה שיש לעקור מן השורש. לעיתים, הפגיעה בכיסו של ההורה המנכר, היא הדרך היחידה בה ניתן להתמודד עם בעיה זו ועל כן, קבלת עמדתה של הנתבעת בעניין זה, תבטל אפשרות להשתמש בכלי המעשי היחיד הקיים".

3. במקרה הנ"ל נקבע, כי לאב אשם תורם ולכן נפסקו לטובתו פיצויים בסך של 10,000 ₪ בלבד.

4. יש שסוברים כי יש להשתמש בכלי של הפיצוי הנזיקי במשורה. כב' השופט ויצמן ציין בתמ"ש 658-02-10 ס.ש. נ' י.ק. (15.12.11) כי:

"על אף שדרכן של תביעות נזיקיות אינה נעצרת על מפתנו של בית המשפט לענייני משפחה, הרי שאין לאפשר להן מסלול אוטומטי ו"חלק" ועל בית המשפט לדקדק ולבחון היטב, נוכח טיבו וטיבעו של התא המשפחתי, האם מתן הסעד הנזיקי הינה הדרך הראויה להתמודד עם התובענה שהונחה לפתחו. כאשר עסקינן בתביעה נזיקית שעניינה נזק אשר נגרם כתוצאה מהפרת הסדרי ראייה, נראה כי איזון נכון בין האינטרסים הנזכרים לעיל, יהא במתן סעד מתוך דיני נזיקין אך ורק באם עסקינן בהפרה משמעותית וגסה של הסדרי הראייה אשר נעשתה בזדון ותוך קיפוח מוחלט של טובת הקטין וזכויותיו של ההורה האחר, וכן אחר שנוודא כי אין בנמצא סעד חלופי אשר יהא בו מחד לרפא את הנזק ומאידך, לא לפגוע פגיעה יתרה במרקם המשפחתי".

ראו גם: ד"ר בנימין שמואלי, תביעות נזיקין בין בני זוג - התדיינות או חסינות, מחקרי משפט כז' (2011) עמ' 139.

וכן: ד"ר בנימין שמואלי, מפגשים ועימותים בין דיני הנזיקין לדיני המשפחה הדתיים והאזרחיים: המעגלים השונים של תביעות הנזיקין במשפחה, אסופת מאמרים במלאת 20 שנה להקמת בתי המשפט למשפחה בישראל (דצמבר 2015), עמ' 207.

5. על אף הצורך בשימוש בכלי הנזיקי בזהירות, לא נרתעו בתי המשפט מלפסוק פיצויים להורה שנפגע מניכור הורי שגרם ההורה השני. לדוגמא, כב' השופט מרכוס קבע בתמ"ש 6423/02 א.ל. נ' ש.ה. (20.11.11) כי במקרה שבו האם תרמה תרומה מסוימת לניכור ההורי, כאשר נמנעה מלעודד קשר סדיר של הילדים עם האב, לא עדכנה את האב במצבם הרפואי של הקטינים ובמצבם החינוכי במוסדות הלימוד ולא הודיעה לו על מעברה לעיר אחרת, מגיעים לאב פיצויים. באותו מקרה נקבע, כי לא הוכח שהשתת הפיצויים תגרום לפגיעה בקטינים ומאידך נקבעה אחריות תורמת של האב בשיעור של 25% ונפסקו פיצויים בסך של 15,000 ₪ שישולמו בעשרים תשלומים שווים ורצופים.

6. כמו כן, כב' השופטת מימון בתמ"ש 48750-07-12 י.ש. נ' צ.ב (19.2.14) פסקה פיצויים במקרה של ניכור הורי, בסך של 50,000 ₪ בגין עוגמת נפש. נקבע באותו מקרה כי:

"אף לעניין הקשר בין הורה לילדו, שכן קשר זה הוא דבר כה בסיסי ומובן מאליו ומצוי ברובד נפשי כה עמוק, שלא יכול להיות ספק בכך שהורה אשר קשר זה נמנע ממנו, סובל נזק רגשי כתוצאה מכך, וזאת גם מבלי שיש צורך בהוכחה על עצם קיומו של הנזק".

7. כפי שציינה כב' השופטת בן דור ליבל בתמ"ש 9120-02-13 ר' נ' ו' (ניתן ביום 2.4.15):

"מניעת קשר בין הורה לילדיו כתוצאה מהסתתם נגדו היא תופעה פסולה וחמורה מאין כמוה הפוגעת במישרין בטובת הקטין וההורה המנוכר ובזכויותיהם הבסיסיות והיסודיות. היא כרוכה בפגיעה קשה וכואבת בהורה המנוכר, הנותר במקרים קיצוניים, כמו שטוען התובע כאן "כהורה שכולו עול בחיי ילדיו". כבודו ורגשותיו נפגעים, וזכותו לחיי משפחה נפגעת אף היא. משכך מצדיקה היא התערבות משפטית כדי למגרה".

ראו גם: רמ"ש 21786-07-15 פלוני נ' אלמונית (ניתן ביום 28.10.15 ע"י כב' סגן הנשיא השופט משה דרורי).

8. כשם שתביעות הנזיקין שמוגשות ע"י מסורבות ומסורבי גט, סייעו ומסייעות לביעור התופעה של עיגון, הוא הדין במיגור התופעה החמורה של סרבנות קשר. יידע כל הורה מנכר, כי לא ניתן להשתמש בנשק של הסתה וניכור הורי. כשם שהגט לא יכול לשמש כלי ואמצעי להשגת הישגים רכשיים או אחרים במסגרת מאבק הגירושין, כך לא יכול הורה, לרתום את ילדיו ולהשתמש בהם ככלי לניגוח הצד השני או כאמצעי למימוש נקמה ו"ענישה". הורים צריכים לדעת, כי הם ישלמו מחיר כבד אם יתברר שהם בזדון, הסיתו את הקטין כנגד ההורה השני.

לעניין השפעת תביעות הנזיקין על מיגור תופעת סרבנות הגט ראו: פרופ' עמיחי רדזינר, "לא המדרש עיקר אלא המעשה: על סידור גיטין לאחר

תביעות נזיקין ועל מדיניות הפרסום של הפסיקה הרבנית, משפטים מה' (תשע"ה), עמ' 5.

9. כפי שפורט לעיל, יש לעקור מן השורש את תופעת הניכור ההורי. הנזק שהיא גורמת לקטינים ולהורה המנוכר הוא נזק שאין לו שיעור.

10. לדאבון הלב, במקרה דנן, מסתבר כי לא ניתן לפתור את הבעיה באמצעות טיפול בקטינה. הקטינה בגיל ההתבגרות וקשה מאוד לכפות עליה טיפול. כפי שציין האב: "אני הגעתי לשוקת שבורה ושום הליך טיפולי לא עזר.. (עמ' 9 שורה 28)... אין לי מה לעשות יותר" (עמ' 15 שורות 6-7).

11. מסקנותיה של המומחית לא נסתרו והאם אף לא זימנה אותה לחקירה בהליך זה. טענת האם כי היה על האב לזמן את המומחית לחקירה ואי זימונה פועל לחובתו (סעיף 19 לסיכומיה), אין בה ממש. שהרי, חוות הדעת ניתנה במסגרת מינוי בהליך קודם ומשחוות הדעת אומצה בפסק הדין והאם לא ערערה על פסק הדין, הרי שממצאי המומחית הפכו חלוטים. ככל שהאם רצתה לקעקע אותם, במיוחד לאור טענתה כי המומחית לא בדקה את המצב לאשורו וחוות דעתה התבססה "על מידע שקרי שמסר התובע" (סעיף 18 וסעיף 20 לסיכומיה), היה עליה לזמנה לחקירה בהליך זה. משלא עשתה כן, יש לאמץ את מסקנות המומחית שאושרו בפסק דין חלוט, ככתבן וכלשונן. אם פסק הדין בהליך הקודם "התבסס על דו"ח מוטעה" (סעיף 22 לסיכומי האם), מדוע לא ערערה על פסק הדין? לפיכך, יש לקבל את ממצאי המומחית ללא כל הסתייגות.

12. כמו כן, יש לדחות את טענת האם, כי העובדה שהאב נמנע מלזמן את הקטינה לעדות פועלת לחובתו (סעיף 48 לסיכומיה). טוב עשה האב שלא ביקש לערב את הקטינה שהיא רק בת 14 כיום והדבר אינו עומד לחובתו כי אם לזכותו (סעיף 21 לסיכומי התשובה).

13. טענות האם, כי האב מרבה לבטל את מפגשיו עם הקטינה (עמ' 31 שורה 8 ועמ' 34 שורה 30), לא הוכחו. האב הסביר, כי במסגרת עבודתו הביטחונית, הוא נאלץ לשהות בחו"ל מידי פעם וטענתו כי "על כל פעם שביטלתי בגלל עבודתי תיאמתי יום חלופי" וברוב הפעמים האם סירבה לכך (עמ' 7 שורות

12-13), לא נסתרה. גם הטענה שהאב אכזב את הקטינה כשלא לקח אותה לחופשה, אינה טענה, לאור הסברי האב כי הקטינה סירבה להצטרף ורק ברגע האחרון הודיעה שהיא מוכנה להגיע ולא ניתן היה להזמין חדר נוסף במלון בהתראה כה קצרה (עמ' 12 שורות 19-30). להשלמת התמונה יצוין, כי יש להתעלם מטענת האם בסיכומיה, כי גם לפני מספר ימים, האב אכזב את הקטינה ולא הזמין אותה לטיול בחו"ל וזאת מאחר ולא ניתן להוסיף עובדות חדשות לסיכומים (סעיפים 1-4 לסיכומי התשובה). טענת האם כי לאור סעיף 8 לחוק בית המשפט לענייני משפחה תשנ"ה - 1995 ניתן "להכניס" לסיכומים עובדות שאירעו לאחר תום שמיעת הראיות, אין לה כל יסוד. זכות יסוד של כל צד לבחון כל עובדה חדשה באמצעות חקירה נגדית ולכן אתעלם מטענה זו שהוזכרה ללא נטילת רשות, בסיכומי האם.

14. האב העיד כי הקטינה "משתמשת בתירוצים מתירוצים שונים כדי לא להגיע אלי. היא מאושרת שלא מגיעה אלי" (עמ' 8 שורות 14-15). לדברי האב, הקטינה אף מדווחת לו דיווחים שאינם אמת אודות פעולותיה בצופים, על מנת לקצר או לבטל את המפגשים ביניהם (שם שורות 17-18).

15. לדבריו, הקטינה נמצאת "במצב של קונפליקט נאמנויות מאוד חריף ולכן המצב בו היא משקרת לי, היא עושה זאת כדי לרצות את הנתבעת" (עמ' 8 שורות 20-21). דברים אלו של האב עולים בקנה אחד עם מסקנות המומחית. אכן, האב צודק כי לדאבון הלב, הקשר של הקטינה עמו הוא "מינורי וטכני בלבד" (עמ' 10 שורה 28 ועמ' 11 שורה 9).

16. עדות האב כי הקטינה מסרבת לאכול בביתו, לא נסתרה (עמ' 13 שורות 28-29). חוות דעת המומחית מאששת את טענות האב כי :

"הקשר שלי היום עם הילדה לאחר 10 שנים שאני נאבק לראותה, הוא קשר טכני. הילדה מאושרת שהיא לא באה אלי. הילדה מגיעה אלי כי חייבת. הילדה מגיעה אלי יושבת ושותקת ומתנהגת כאילו היא בעונש... יש לי ילדה באופן טכני בלבד. אין לי ילדה. מי יפצה אותי על 10 שנים של מאבקים? מי יפצה אותי על 3 שנים שלא ראיתי את הילדה?".

17. האב טוען כי לאם "יש דירה ויש נכסים ושום דבר לא יפגע בשערה" של הקטינה, אם האם תחויב לפצותו על נזקיו, עקב הניכור ההורי שגרמה לקטינה (עמ' 15 שורות 11-12).

18. ד"ר רייך ציינה כמפורט לעיל, כי האם קראה לאב "שטן" בנוכחות הקטינה והאב טען כי הדבר קרה פעמיים - גם אצל המומחית וגם ביחידת הסיוע (עמ' 15 שורה 25 ועמ' 16 שורה 4 ושורות 22-23).

19. מטעם האב העידה גם אמו, הגב' א' א'. לדבריה, כשהיא ובעלה עמדו ליד בית הספר של הקטינה, הקטינה סובבה את הראש כשראתה אותם, על מנת שלא ייווצר קשר עין עמם. הקטינה לא מגיבה לשיחות שלהם ולא עונה למסרונים שהם שולחים לה (סעיף 25 לתצהירם). גם בעדותה, היא טענה כי הקשרים עמם הם מאולצים ולא טבעיים (עמ' 17 שורה 32 ועמ' 18 שורות 6-10) והקטינה סירבה להצעתם לנסוע עמם לטיול בת מצווה בישראל או בחו"ל (עמ' 19 שורות 20-21).

20. האם אישרה בחקירתה, כי היא לא התייעצה עם האב בנושאים הקשורים לחינוך הילדה (עמ' 22 שורות 22-23). היא אישרה שהקטינה לא ישנה אצל אביה (עמ' 23 שורות 21-22) והיא לא זכרה מתי לאחרונה הקטינה לנה אצלו (עמ' 23 שורות 28-29). העובדה שהאב ביקש להסדיר את הסדרי השהות ללא לינה, לא מלמדת כלל כי האב לא מעוניין בכך וכי הוא וויתר על כך. האב ידע, כי בעקבות הסתת האם, הבת לא מסכימה לישון אצלו ולכן ביקש לעגן לפחות את הסדרי השהות המצומצמים המתקיימים כיום, בבחינת "עדיפה ציפור אחת ביד משתיים על העץ" (סעיף 19 לסיכומי התשובה).

21. טענת האם, כי האב נקט באלימות כלפי הקטינה כלל לא הוכחה. האם בעצמה העידה, כי היא "לא זוכרת מתי מקרה האלימות היה" (עמ' 24 שורה 13) וטענתה כי האב משפיל את הקטינה, אף היא נסתרה ע"י המומחית.

22. אין שחר לטענת האם כי היא מעודדת ותומכת בקשר של הקטינה עם אביה. דו"ח המומחית סותר זאת לחלוטין. טענת האם כי הקטינה בגיל ההתבגרות, לא גורעת מחובתה לעודד ולתמוך בקשר בריא בין הקטינה לאביה, כולל לינה בביתו. האם אף לא מודעת למצב הקשה והיא ממשיכה לטעון כי

הקטינה "מנהלת קשר טוב עם אביה" (עמ' 31 שורה 2) וכי היא "מקיימת קשר תקין עם הסב והסבתא ללא ידיעת האב" (עמ' 33 שורות 22-21). כאמור, הסבתא סתרה בעדותה לחלוטין גרסה זו.

23. יש לדחות בשתי ידיים את טענת האם כי: "מעולם לא היה ניכור הוריי" וכי: "עשיתי הכול כדי שיהיה קשר לקטינה עם אביה. אני עושה זאת גם היום" (עמ' 35 שורות 25-23). גרסה זו נסתרה לחלוטין בחוות דעת המומחית. התנהלות האם היתה זדונית ומכוונת.

24. כמו כן, יש לדחות את טענת האם כי לאב "אשם תורם ומשמעותי בקשיים שיש לו בהסדרי הראייה עם הקטינה" (סעיף 60 לסיכומיה). המומחית לא הטילה כל דופי בהתנהלות האב ואדרבא היא קבעה שהאב פעל כנדרש ולא תרם דבר למצב שנוצר. העובדה כי האב נאלץ לבטל מידי פעם ימי שהות עקב עבודתו הביטחונית, לא מהווה אשם תורם, בניגוד לטענת האם (סעיף 63 לסיכומיה). אדרבא, היה על האם להסביר לקטינה את חשיבות עבודתו של האב ולא להשתמש בעובדה זו ככלי ניגוח.

25. לפיכך, ברור כי לאב מגיע פיצוי בגין עוגמת הנפש שנגרמה לו בעקבות הניכור ההורי שהאם גרמה ומדובר בעוולות של רשלנות והפרת חובה חקוקה (סעיף 101 לסיכומי האב). היא הפרה את חובתה כהורה, כפי שנקבעה **בחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות** (סעיף 108 לסיכומי האב). טענת האם כי האב "ממשיך בעבודתו הקיימת, מקיים חיי משפחה רגילים... ומתפקד רגיל כמו כל אדם" (סעיף 68 לסיכומיה), לא אומרת כי לא נגרמה לו עוגמת נפש רבה מהתנהלותה. ברם, האב לא הביא כל אסמכתא על הנוק הממוני שנגרם לו כפי שטוענת האם בצדק בסיכומיה (סעיף 67) והוא אף לא הוכיח כי האם פרסמה דברי לשון הרע כנגדו. הדברים שאמרה האם במסגרת סגורה עם המומחית כנגד האב, לא מהווים פרסום לשון הרע, היות שהם נאמרו במסגרות טיפוליות סגורות שנערכו במסגרת הליך משפטי וחלה הגנת סעיף 13 (5) **לחוק איסור לשון הרע** תשכ"ה - 1965 (סעיפים 71-72 לסיכומי האם).

ראו: ת"א (ת"א) 11996-03-10 לזר נ' טליה (20.10.10).

26. ברם, יש לקחת בחשבון כי במקרה דנן, אין ניתוק מוחלט בין האב לקטינה ומדובר בקשר "טכני ומלאכותי". לפיכך, הפיצוי שייפסק לא יהיה על הצד הגבוה.

27. האם טוענת כי הטלת כל סנקציה כספית עליה, עלולה לשבש את הקשר העדין והשברירי הקיים כיום ולכן יש להימנע ממנו (סעיף 61 לסיכומיה). אכן, ייתכן כי חשש זה יתממש ואף הקשר המצומצם שקיים כיום, ייפגע אם האם תערב את הקטינה בתוצאות ההליך או שהיא תפעל לשבש את הקשר. ברם, משהוכח כי קיימת עוולה נזיקית, זכותו של האב לזכות בפיצוי המגיע לו ושיקול זה לא צריך למנוע מניזוק לקבל פיצוי על נזקו.

28. לפיכך, הנתבעת תשלם לתובע פיצויים בסך של 36,000 ₪ אשר האם תוכל לשלם בשלושים ושישה תשלומים שווים ורצופים. סכום זה יהיה צמוד למדד המחירים לצרכן הידוע היום. ככל שהאם לא תשלם פיצוי זה, האב רשאי לקזז סך של 1,000 ₪ לחודש, ממזונות הקטינה שעליו לשלם.

29. כמו כן, הנתבעת תשלם לתובע הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסך כולל של 6,000 ₪.

30. פסק הדין מותר לפרסום בכפוף להשמטת פרטים מזהים.

ניתן היום, כב' מנחם אב כ"ב אב תשע"ו, 26 אוגוסט 2016, בהעדר הצדדים.