



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

בפני כב' השופטת עפרה גיא

תובעים

1. א.ג.
 2. ר.ג. – קטין,
- תובע 2 באמצעות אימו והאפוטרופה הטבעית, תובעת 1,
שניהם באמצעות ב"כ עו"ד אור עזריה

נגד

נתבעת

א.ק
באמצעות ב"כ עו"ד שרית דהן כהן

פסק דין

מבוא

בפניי תובענה נזיקית על סך של 280,000 ₪ במסגרתה עותרים התובעים לקבל פיצוי מהנתבעת על הנזקים שנגרמו להם, לשיטתם, לאור מעשיה כלפיהם וכפי שיפורט בהרחבה במסגרת פסק-הדין.

כבר בפתחו של פסק הדין מצאתי לציין כי במסגרת ניהול ההליך נעשו מאמצים רבים מצד בית המשפט לסיים את הסכסוך שפרץ בין הצדדים בהסכמות, בין באמצעות העלאת הצעות פשרה מצד בית המשפט ובין באמצעות הפניית הצדדים לגישור, אך למרבה הצער ועל אף שהיה ראוי לעשות כן בנסיבותיו המורכבות של ההליך הדבר לא צלח בידי בית המשפט ומכאן הצורך להכריע בסוגיות השנויות במחלוקת בין הצדדים במסגרת פסק-דין זה.

רקע עובדתי

1. תובעת 1 (להלן: "התובעת") התאלמנה בחודש מאי 2012 מבן-זוגה, מר י.ג. ז"ל (להלן: "האב המנוח").

לתובעת ולאב המנוח נולדו שני בנים, הבן הבן הבכור יליד 02.01.98 (להלן: "הבן הבכור") ותובע 2 (אשר יקרא להלן: "הבן הצעיר").



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

2. הנתבעת היא גיסתה של התובעת, אחותו של האב המנוח.
3. התובענה הוגשה ביום 24.12.14, כאשר הבן הבכור, שהיה קטין בעת ההיא, צורף כתובע נוסף לתובענה.
ביום 04.01.16, הגיש הבן הבכור, באמצעות האפוטרופה לדין שמונתה לו על ידי בית משפט, את עמדתו לתובענה במסגרתה טען כי אין דבר וחצי דבר בטענות התובעת; כי לנתבעת אין חלק בהתדרדרות היחסים בינו לבין התובעת וכי הוא איננו מעוניין לקחת חלק בהליך המשפטי ואף אינו מעוניין שאימו, התובעת, תתבע בשמו.
לאור עמדתו של הבן הבכור הוריתי, בהחלטה מיום 26.01.16, על תיקון כתב התביעה, באופן שהבן הבכור לא יופיע כתובע בתובענה ואף לא יתבעו סעדים לפיצוי על הנזק שנגרם לבן הבכור לו, וככל שנגרם לו, מהנתבעת.
כתב תביעה מתוקן הוגש ביום 07.03.16.
בעניין זה יוער כי בקשה מאוחרת של הבן הבכור לשוב ולהצטרף להליך, לא נענתה.
4. התובעים עותרים בתביעתם לחייב את הנתבעת בפיצוי כספי בסך כולל של 280,000 ₪ בגין הנזקים שנגרמו להם, לשיטתם, לאור עזיבתו של הבן הבכור את בית התובעת ומעברו להתגורר בבית הנתבעת בעידודה ולאחר שהוסת ע"י הנתבעת כנגד התובעת.
יוער כי עוד במסגרת ניהול ההליך חידש הבן הבכור את הקשר עם התובעת; שב להתגורר בביתה ואף ניתק את הקשר עם הנתבעת.
5. בישיבת קדם משפט אשר התקיימה ביום 12.02.15, לאחר ששמעתי ארוכות את הצדדים ובשים לב לכך שגם התובעת וגם הבן הבכור הביעו אמון במר..., מצאתי מקום תחילה להפנותם להליך של גישור בפני מר ... עוד קבעתי בהחלטה כאמור כי ככל שלא יצלח הדבר אורה על הגשת תסקיר העו"ס לסדרי דין באשר לדרכי הטיפול בבן הבכור וזאת נוכח הטענות שעלו בדבר מצבו הנפשי.
כמו כן הופנו הבן הבכור והתובעת להליך טיפולי, תוך שחזרתי על המלצתי לשקול פעם נוספת פנייה ליחידת הסיוע.
גם בדיון הנ"ל הוצע לתובעת לשקול את המשך ניהול ההליכים וזאת מתוך שקילת טובתו של הבן הבכור וחידוש הקשר עימו.
בישיבת קדם משפט אשר התקיימה ביום 23.11.15 עלה כי הגישור אליו פנו הצדדים לא צלח.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

6. ביום 31.10.16 הגיש הבן הבכור מכתב לתיק במסגרתו הוא מדבר בגנותה של הנתבעת ומציין כי הבין שהנתבעת השתמשה בו תוך מטרה לפגוע בתובעת ובמטרה לשים ידה על כספי הירושה של האב המנוח. בסופו של מכתב ביקש הבן הבכור לצרפו כתובע בתובענה, בקשה שנדחתה על ידי בהחלטה אשר ניתנה בדיון מיום 05.04.17.

7. בתובענה מונה מומחה פסיכיאטר למבוגרים לבחון את הנזקים שנגרמו לתובעים וככל שנגרמו. המומחה התבקש להתייחס לבחינת הסוגיה האם מדובר בנזק שנגרם כתוצאה מהשכול ועל רקע פטירת האב המנוח או כתוצאה מהתנהלות הנתבעת. לחילופין התבקש המומחה לבחון האם הנזק נגרם כתוצאה ממרכיב אישיותו של הבן הבכור או ממעשיה של התובעת.

8. חוות דעת מומחה בית המשפט, הפסיכיאטר המומחה, הוגשה לתיק ביום 04.04.07.

9. עוד הוגש לתיק ביום 02.11.17 הוגש תיקו האישי של הבן הבכור מהשירות הפסיכולוגי ומבית הספר העירוני מקיף א'. להלן: "המסמכים שהוגשו ביום 02.11.17".

10. **הליכים קודמים בעניינם של הצדדים**
לצורך הבנת התמונה בשלמותה לא ניתן לצלול לעומקו של ההליך מבלי להזכיר את ההליכים הנוספים שהתנהלו בעניינם של הצדדים ולו ממעוף הציפור.

א"פ 15782-01-14 – תביעת משמורת של הנתבעת

ראשיתם של ההליכים בעניינם של הצדדים ביום 08.01.14, עם הגשת תביעה למשמורת שהגישה הנתבעת כנגד התובעת במסגרתה עתרה לקבלת המשמורת על הבן הבכור.

להלן: "תביעת המשמורת".

במסגרת תביעת המשמורת טענה הנתבעת, בין היתר, כי הרקע להתדרדרות היחסים בין הבן הבכור לבין התובעת נוצר על רקע דרישת התובעת מהבן הבכור לחתום בבית הדין הרבני על כתב הסתלקות מעזבון האב המנוח.

את טעמי הבקשה לקבלת משמורת זמנית שהגישה הנתבעת במסגרת תביעת המשמורת, נימקה בכך שהדבר נדרש לצורך קבלת אינפורמציה מהגורמים החינוכיים והמטפלים בבן הבכור.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

מנגד, התנגדה התובעת לתובענה בהעדר עיגון משפטי להגשתה ובהחלטה מיום 10.03.14 הוריתי לנתבעת לתקן תביעתה לתובענה למינוי אפוטרופוס נוסף תחת תביעת המשמורת, שכן בהינתן הקרבה שבין הנתבעת לבין הבן הבכור הרי שאין היא יכולה לעתור לקבלת המשמורת על הבן הבכור.

ביום 05.05.14 ביקש אביה של הנתבעת (להלן: "הסבא") להצטרף להליך הואיל והבן הבכור עזב את בית הנתבעת בחודש אפריל 2014 ועבר להתגורר בביתו.

ביום 21.05.14 הגישו הצדדים בקשה מוסכמת למחיקת ההליך, תוך שהוסכם כי הוא ימשיך להתגורר בבית הסבא כל עוד יחפוץ בכך, בקשה לה נעתרתי בהחלטה אשר ניתנה בו ביום.

במסגרת ניהול ההליך שבפני טענה ב"כ הנתבעת כי הגשת תביעת המשמורת נעשתה בשוגג על ידה שכן כוונתה היתה להגיש תובענה למינוי אפוטרופוס נוסף.

תמ"ש 6858-06-14 – תביעת משמורת

ביום 05.06.14 הגיש הסבא תביעה לקבלת משמורת על הבן הבכור.

להלן: "תביעת המשמורת של הסבא".

בהחלטה מיום 08.06.14 קבעתי כי הואיל והסבא אינו הורה של הבן הבכור אין הוא יכול להגיש תביעה למשמורת וכי ככל שהוא עותר למנותו כאפוטרופוס נוסף על הבן הבכור יתקן תביעתו בהתאם.

הסבא לא פעל בהתאם להחלטתי ולא הגיש כל בקשה מתאימה.

בתסקיר שהוגש ביום 18.06.14 במסגרת תביעת המשמורת של הסבא התרשמה עו"ס עורכת התסקיר כי המשפחה עברה משבר בעקבות פטירת האב המנוח וכי הבן הבכור, אשר התקשה להכיל את רגשותיו, הוציא את כעסו וכאבו על התובעת.

בהמלצותיה ציינה העו"ס כי התובעת מסכימה שהבן הבכור ימשיך להתגורר בבית הסבא וזאת מתוך הכרה ברצונו של הבן הבכור ועל מנת שלא להסלים את הסכסוך.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

עוד ציינה העו"ס כי לא קיים צורך במינוי אפוטרופוס נוסף להבן הבכור שכן חרף הסכסוך התובעת מעורבת בחייו של בנה; כי המדובר באם המסוגלת להמשיך ולקבל אחריות משפטית על בנה ורואה את מחויבותה לבנה מעל הסכסוך.

בדיון אשר התקיים ביום 22.06.14 בתביעת המשמורת של הסבא ועל רקע הסכמת התובעת נקבע כי הבן ימשיך להתגורר בבית הסבא.

מדיווח שהוגש ע"י עו"ס לסדרי דין ביום 13.08.14 עלה כי אין כל שינוי בהתייחס למקום מגוריו של הבן הבכור וכי הוא ממשיך להתגורר בבית הסבא על פי בקשתו ובהסכמת התובעת.

עוד צוין בדיווח העו"ס כי לדברי התובעת הקשר של הבן הבכור איתה מרוחק ועוין וכי לעיתים הוא מתקשר אליה ומקלל אותה.

בפסק דין אשר ניתן ביום 15.09.14 בתביעת המשמורת של הסבא, קבעתי כי לאור עמדתו הברורה של הבן הבכור אשר למקום מגוריו, כפי שהובעה בפניי במהלך פגישה שקיימתי עם הבן הבכור בלשכתי (במהלכה שטח הבן הבכור טענות רבות כנגד התובעת, לרבות בענייני כספים ועוד) ולאור הסכמת התובעת, מקום מגוריו של הבן הבכור יהיה בבית הסבא. עוד קבעתי כי ככל שמבקש הסבא להתמנות כאפוטרופוס נוסף בעל סמכויות נוספות בענייניו של הבן הבכור, יש לנקוט בהליך נפרד ולהגיש בקשות מתאימות ובמידת הצורך אשקול מינוי אפוטרופוס לדין עבור הבן הבכור.

ה"ט 46065-06-16 – בקשה לצו הגנה

ביום 22.06.16 הגיש הסבא כנגד הבן הבכור בקשה לצו הגנה. בדיון אשר התקיים במעמד צד אחד ביום 22.06.16 עלה כי הבן הבכור שב להתגורר בבית התובעת.

סיומו של ההליך בהסכמות אליהן הגיעו הצדדים על פיהן הבקשה תימחק תוך התחייבות מצד הבן הבכור שלא לסטור לסבא, גם לא מתוך חיבה, לא לשתות ולעשן ליד הסבא ולהגיע לביתו בשעות סבירות.

תמ"ש 1370-07-16 – תביעה לסעד הצהרתי

ביום 03.07.19 הגיש הסבא כנגד הבן הבכור תביעה לסעד הצהרתי על פיו הזכויות בדירה שברחוב... בעיר... שייכות לסבא.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

בפסק דין מיום 24.01.17 אושרו הסכמות הצדדים על פיהן הושבו הזכויות בדירה מושא התובענה לידי הסבא.

ה"ט 14841-08-16 – בקשה לצו הגנה

ביום 07.08.16 הגיש הסבא כנגד הבן הבכור בקשה נוספת לצו הגנה. בדיון אשר התקיים במעמד צד אחד בפני כב' השופטת אורית חדד ניתן צו הגנה כנגד הבן הבכור. בדיון אשר התקיים במעמד הצדדים ביום 10.08.16 בפני כב' השופט פאני גילת כהן נמחקה הבקשה בהסכמת הצדדים.

בדיון זה טענה ב"כ התובעת כי הקשר בין התובעת לבין הבן הבכור חודש בסיוע הסבא בחודש מאי 2016.

ה"ט 23203-09-16 – בקשה לצו הגנה

ביום 11.09.16 הגישו התובעים בקשה לצו הגנה כנגד הבן הבכור. במסגרת הבקשה טענה התובעת כי הבן הבכור נוקט כלפי התובעים באיומים מילוליים וכי איים לרצוח את הבן הצעיר תוך שהוא מחפש סכין המגירה. עוד ציינה התובעת כי הבן הבכור נעצר בעקבות תלונה שהגישה נגדו על רקע אירוע האלימות המיוחס לו בבקשה וכאמור. בדיון אשר התקיים במעמד הצדדים ביום 15.09.16 אישר הבן הבכור את המיוחס לו וצו ההגנה שניתן במעמד צד אחד הוארך עד ליום 11.12.16.

תמ"ש 14361-07-17 – תביעה כספית

ביום 06.07.17 הגיש הבן הבכור כנגד הנתבעת תביעה כספית על סך של 42,240 ₪, להשבתם של הכספים שהעביר לשיטתו לנתבעת מתוך כספי הירושה של האב המנוח. במסגרת תביעה זו טען הבן הבכור כי בהשפעתה ובעידודה של הנתבעת נוצר קרע במשפחתו וכי הנתבעת מסיתה אותו כנגד התובעת. התביעה נדחתה ביום 29.01.18 משלא הופקד סכום הערובה להבטחת הוצאות משפט בו חויב הבן הבכור.

תיק הנזקקות

ביום 14.10.15 הוכרז הבן הבכור כקטין נזקק בהתאם להחלטת כב' השופטת טל לחיאני שוהם במסגרת תנ"ז 26071-07-15.

טענות הצדדים



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

11. טענות התובעים

- א. לאחר פטירת האב המנוח החלה הנתבעת להסית את הבן הבכור, הסתה קשה ביותר אשר גרמה להבן הבכור להתנכר לתובעת בצורה חמורה, דבר שהוביל לנזק נפשי חמור לתובעים ולבן הבכור.
- הנתבעת ניצלה את הבן הבכור, ברגעי משבר, כדי לנקום בתובעת והכל מתוך שנאה תהומית שרחשה לה, אשר החלה עוד קודם פטירת האב המנוח.
- ב. התנכרות הקטין וסרבנותו לקיום וחיידוש הקשר עימה, גרמו לה לכאב וסבל אותם לא ניתן לתאר במילים.
- ג. הנתבעת אף הסיתה את הבן הבכור גם כנגד הטיפול הפסיכולוגי שביקשה להעניק להבן הבכור.
- ד. תקופת מחלת האב המנוח היתה קשה ביותר עבור כל בני המשפחה, התובעים והבן הבכור חוו את הגסיסה הממושכת והקשה של האב המנוח, את הניתוחים והטיפולים הקשים שגרמו לתובעים ולהבן הבכור סבל וכאב עצום אותם התקשו להכיל.
- ה. מאז פטירת האב המנוח שרויים התובעים והבן הבכור בעצב גדול וקשה מנשוא.
- הבן הבכור, שהבין את השלכות המחלה וצפה את מותו של האב המנוח, החל לפתח שינויים התנהגותיים עוד בטרם מות האב המנוח אשר החמירו עם פטירת האב המנוח. הבן הבכור התקשה להכיל את העצב, התסכול והכעס על רקע פטירת האב המנוח.
- ו. לאור הקשיים הרגשיים מהם סבל הבן הבכור והשינוי הקיצוני בהתנהגותו מאז פטירת האב המנוח, פנתה התובעת ליועצת בית הספר בבקשת עזרה וזו הפנתה את הבן הבכור לקבלת טיפול מפסיכולוג בית הספר, מר א.ת.
- פסיכולוג בית הספר החל בטיפול ממוקד בבן הבכור לעיבוד האבל המורכב אותו חווה, לצד הדרכות לתובעת ולצוות בית הספר והבן הבכור מצדו שיתף עימו פעולה באופן מלא והטיפול שקיבל אף הועיל לו.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

ז. הנתבעת אמרה לבן הבכור כי בכוונת התובעת לנשלו מירושת האב המנוח ובמקביל החלה לשכנעו לעבור ולהתגורר עימה על מנת להגן עליו מפני התובעת. הבן הבכור מצדו השתכנע מדברי הנתבעת וניתק את הקשר עם התובעים.

מאז עבר הבן הבכור לגור על הנתבעת, ביום 14.11.13, לא יזמה הנתבעת ולו שיחה אחת על התובעת במטרה להשיבו לביתה ואף גרמה לו להבין כי התובעת לא מתקשרת אליו ולא מתעניינת בו, הגם שההיפך הוא הנכון. היא לא חדלה לדאוג ולספק צרכיו ולהתקשר אליו מידי יום, מספר פעמים ביום, לשלוח לו מכתבים ואף לפקוד מידי יום את בית הספר בו למד ולו רק בכדי לראות את הבן הבכור למשך מספר דקות נכנס בכותלי בית הספר.

כשהיתה מתקשרת להבן הבכור 'זכתה' לקללות בוטות מפיו והאשמות שווא; ליחס עוין ולסירוב מצידו לקיים כל מגע או קשר עימה.

ח. עם מעברו של הבן הבכור להתגורר בבית הנתבעת הוא הפסיק את הטיפול אצל פסיכולוג בית הספר ואף איבד אמון בכל מי שקשור לתובעת, ביניהם, יועצת בית הספר; פסיכולוג בית הספר ובני משפחתה.

העדר טיפול בבן הבכור הוביל להתדרדרות במצבו הנפשי וכן להתדרדרות חמורה ביותר בהישגיו הלימודיים והתנהגותו בבית הספר, עד לסילוקו מבית הספר מבלי שסיים את לימודיו התיכוניים.

ט. במסגרת תביעת המשמורת, שאך נועדה למנוע מהתובעת להיות אחראית על חלקו של הבן הבכור בעיזבון האב המנוח, העלתה הנתבעת טענות שקריות כנגד התובעת, שיש בהם כדי להוכיח את דברי ההסתה שגרמו לבן הבכור להתנכר לתובעת.

י. הנתבעת ניצלה את הרגעים הקשים לפגוע בתובעת מאז פטירת האב המנוח ולא מתוך דאגה להבן הבכור ולאחר שהבינה כי תביעתה להתמנות כאפוטרופה נוספת לרכושו של הבן הבכור חסרת סיכוי, היא החלה לשנות יחסה כלפי הבן הבכור, מה שהוביל לעזיבתו את ביתה ומעברו להתגורר בבית סבו (אביו של האב המנוח), ארבעה חודשים מאז עבר להתגורר בבית הנתבעת.

יא. אשר לפגיעה שנגרמה לבן הצעיר, הרי שזו באה לידי ביטוי בגעגועים העזים שחש לבן הבכור ובפניותיו לתובעת שתפעל להשבתו הביתה.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

יב. הנתבעת גרמה לפילוג וניכור בין התובעים שלא היה מעולם וככל הנראה אינו ניתן לאיחוי.

יג. התובעת ביססה את עילת תביעתה על עוולת הרשלנות – מכוח סעיפי 35 ו-36 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש), תשכ"ח-1968. לשיטת התובעת הנתבעת הפרה את חובת הזהירות כלפיה עת הסיתה את הבן הבכור הסתה קשה כלפיה, תוך ניצול מצוקתו הרגשית ואף מנעה ממנה כל קשר עם הקטין באופן מתוכנן וזדוני ובהתנהגותה זו יכלה לצפות להתרחשות הנזק.

יד. התובעת טוענת כי הנתבעת גרמה לה לנזקים, כדלקמן:

(1) **נזק ממוני** – בגובה של 15,000 ₪ בגין התגוננות כנגד תביעת המשמורת וכן סך של 15,000 ₪, בגין איבוד מקום עבודתה בחנות הצעצועים 'כפר השעשועים', בחודש ספטמבר 2014, שם עבדה משך כ-18 שנים וזאת לאור הפגיעה הקשה בתפקודה ובמצבה הנפשי שנגרם לה עם קבלת כתב התביעה למשמורת. עוד מוסיפה התובעת וטוענת כי נגרם לה נזק כספי בגין אובדן הכנסה עתידי.

(2) **נזק שאינו ממוני** – בסך של 200,000 ₪ לתובעת וסך של 50,000 ₪ לבן הצעיר וזאת בגין עוגמת הנפש, הכאב והסבל שגרמו מעשיה של הנתבעת לשניים.

יוער כבר עתה כי משנמחק הבן הבכור מכתב התביעה אין בדעתי לבחון את טענותיה של התובעת שהועלו ביחס לפגיעה שנגרמה לכאורה לבן הבכור.

12. טענות הנתבעת

א. הנתבעת טוענת כי המדובר בתביעה קנטרנית, חסרת כל בסיס עובדתי ומשפטי אשר לא מצמיחה כל עילת תביעה וכי התובעת לא עמדה בנטל להוכחת התביעה.

ב. כך גם טוענת הנתבעת כי לא ברור כיצד מעיזה התובעת לתבוע על נזק שהיא בעצמה גרמה לילדיה וכי טענתה של התובעת על כי הבעיות בהתנהגות של הבן הבכור החלו עוד קודם פטירת האב המנוח מוכיחה כי לא היא שגרמה למצבו הקשה של הבן הבכור ו/או האחראית לנזק כלשהו ביחס אליו ו/או למערכת היחסים המעוררת בינו לבין התובעת.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

עוד מוסיפה הנתבעת וטוענת כי תביעה זו של התובעת הסבה נזק רב להבן הבכור וכי ניסיונותיהם של חבר המשפחה מר...; יועצת בית הספר; עו"ס ממחלקת הרווחה בעיר...; מנהלת בית הספר ורכזת השכבה להניא את התובעת מלעמוד על תביעתה, הושבו ריקם.

ג. היא זו שפתחה לבן הבכור את ליבה ואת ביתה לאחר שהתובעת סילקה אותו מביתה וכי אין זה ראוי להענישה על שבחרה לעשות טוב ברצונה לעזור ולסייע לקטין. הנתבעת מכחישה טענת התובעת כאילו עזרתה לבן הבכור ניתנה ממניעים כלכליים והראיה שלא הגישה כל תביעה להשבת הוצאות שהוציאה בעת שהותו של הבן הבכור בביתה, וכי כל שראתה לנגד עיניה היה אך ורק טובתו של הבן הבכור.

ד. הנתבעת מכחישה את טענות התובעת על מערכת יחסים עכורה בין השתיים ומציגה תמונה הפוכה מזו הנטענת ע"י התובעת.

ה. לטענת הנתבעת הרי שכפועל יוצא וטבעי ממערכת היחסים ששררה בין הצדדים לאורך השנים, הבן הבכור והבן הצעיר קשורים אליה ולבני משפחתה, כמו גם לנוכח עובדת מגוריהם באותו בניין המגורים והסמיכות בגילאי השניים לגילאי ילדיה.

ו. האב המנוח היה הדמות הדומיננטית בחייו של הבן הבכור והבן הבכור היה קשור אליו בעבותות. לכן הוא קיבל את מחלת אביו ומותו בשבר גדול.

ז. טרם פטירת האב המנוח היה הבן הבכור תלמיד מצטיין בכיתת 'מופת', נהג לקבל שבחים מהצוות החינוכי ולא היה כל זכר לבעיות משמעת מצדו.

ח. לאחר פטירת האב המנוח ומצבו הנפשי הקשה והירוד של הבן הבכור, החל משבר גדול ביחסי התובעת והבן הבכור על רקע התפרצויות זעם של הבן הבכור ולאור קושי של התובעת להתמודד ולהכיל את התסכול והכאב העזים שחש.

המשבר ביחסי התובעת והבן הבכור העמיק עד למצב בו סילקה התובעת את הבן הבכור מביתה והחליפה את מנעול דלת ביתה במטרה למנוע את כניסתו לביתה. כך גם מתארת הנתבעת מקרה בו נסעו התובעת, הבן הבכור והבן הצעיר לחופשה באילת וכי על רקע מריבה שפרצה בין הבנים הורידה התובעת את הבן הבכור בצומת אשקלון ונסעה בלעדיו לחופשה בעיר אילת. הבן הבכור נאלץ לשוב על עקבותיו ברגל לביתו מצומת אשקלון.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

עוד הגדילה התובעת לעשות עת הגישה תלונה במשטרה כנגד הבן הבכור.

ט. לטענת התובעת הבן הבכור סיפר לה כי לא טוב לו בבית ולכן הוא נוהג לשוטט עד השעות הקטנות של הלילה מחוץ לביתו ובחברה מפוקפקת וכי אין בדעתו לשוב לבית אמו.

כך גם סיפר לה כי התובעת נוהגת לקלל אותו ולהשמיצו.

הבן הבכור מצא אצלה אוזן קשבת והיא מצידה היתה שם בשבילו; העניקה לו כל שביכולתה ונתנה לו מענה כל אימת שנוקק לעזרה. היא לא ראתה, לא באותה העת וגם לא כיום, כיצד יכלה לפעול אחרת.

י. לשיטת התובעת הרי שהבן הבכור הוא זה שפנה לקבלת עזרה ממנה ורק לאחר שחשה כי מצבו הנפשי הולך ומדרדר ומשלא נותרה ברירה בידה, ברור היה לה כי תקבלו לביתה ותעשה כל שניתן עבור שלומו ובטחונו.

יא. לפיכך, טענות התובעת בדבר הסתה של הבן הבכור על ידה ו/או גרימת נזק נפשי למי מהתובעים מהטעם שפתחה את ביתה בפני הבן הבכור הינן בגדר עורבא פרח ואין להן על מה שישמכו. נהפוך הוא, הנזק לו טוענת התובעת נגרם אך ורק בעטייה, משסירבה לראות את המצוקה הקשה בה היה שרוי הבן הבכור באותה העת.

יב. הנתבעת מאשרת כי השינויים בהתנהגותו של הבן הבכור, שהחלו עוד קודם פטירת האב המנוח, החמירו לאחר פטירתו ובאו לידי ביטוי ביחסיו של הבן הבכור עם התובעים.

לטענתה כאשר הבחינה התובעת בקשיים הרגשיים ובשינויים הקיצוניים בהתנהגותו של הבן הבכור, היא חשה כי אין בכוחה להתמודד עם התנהגותו ושקלה בכובד ראש להוציאו למסגרת של פנימייה. סירובו התקיף של הבן הבכור לצאת לפנימייה אל מול רצונה כאמור של התובעת גרמו לבן הבכור לתחושת איום ויצר משבר אמון בינו לבין התובעת.

יג. לשיטתה, הבן הבכור החליט להפסיק את הטיפול הפסיכולוגי לאחר שנוצר משבר אמון בינו לבין פסיכולוג בית הספר ולאחר שהאחרון היה מדווח לתובעת את כל אשר היה חולק עימו.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

מעצם היותה אשת חינוך מזה שנים רבות ויועצת חינוכית בהכשרתה, היא מודעת היטב לחשיבות הטיפול הפסיכולוגי והליווי המקצועי לו נדרשים בני נוער וכי היא עשתה כל לאל ידה על מנת שהבן הבכור יסכים לקבל את עזרת הגורמים המקצועיים הרלוונטיים ואף העניקה לו טיפול אצל פסיכולוג פרטי.

יד. ניסיונה של התובעת להראות כאילו נעשו על ידה מאמצים לשיפור מצבו של הבן הבכור הינו בגדר זריית חול בעיני בית המשפט שכן לא בכדי פנה אליה הבן הבכור בתחינה בבקשת עזרה.

טו. במהלך כל התקופה בה שהה הבן הבכור בביתה, היא ניסתה פעם אחר פעם לשכנע את הבן הבכור ללבן את המחלוקות בינו לבין התובעים ולעבור טיפול משפחתי משותף כחלק מתהליך החזרה לביתו, אולם על רקע התנגדותו הנחרצת של הבן הבכור לשוב לבית אימו היא חששה להפעיל עליו לחץ שמא יאבד את דרכו ויעזוב את ביתה ולכן היה ברור לה כי עליה לקבלו לביתה ולסייע לו בכל מה שרק ניתן.

כך גם היא ואחיה ע. ניסו, לא אחת, ליצור קשר עם התובעת על מנת לרתום אותה לטיפול משפחתי ולהפציר בה להגיע לביתה על מנת שתדרוש מהבן הבכור לשוחח עימה ולמעשה להילחם על בנה, אך התובעת לא שעתה לשיחות אלה והתעלמה מהן לחלוטין.

טז. הנתבעת מכחישה טענות התובעת על פיהן היא ניסתה ליצור קשר עם הבן הבכור ואף תמכה בו מהבחינה הכלכלית וטוענת כי במהלך שהותו של הבן הבכור בביתה ניתקה איתו התובעת את הקשר; לא התעניינה בשלומו, במצבו או בצרכיו וכי היא זו שדאגה לספק את כל מחסורו וצרכיו של הבן הבכור באותה העת. עוד מוסיפה הנתבעת וטוענת כי התובעת אף לא יצרה עם הבן הבכור קשר ביום הולדתו.

יז. התובעת החלה להתעניין במצבו של הבן הבכור ולשלוח אליו מכתבים רק לאחר שקיבלה את תביעת המשמורת.

יח. תביעת המשמורת התבססה על דברי המצוקה של הבן הבכור, לרבות מקרה בו נאלץ הבן הבכור לספוג אלימות פיזית ומילולית מצד אחיה של התובעת כ'אקט' חינוכי ונועדה אך ורק מתוך דאגה לשלומו ובריאותו של הבן הבכור; מתוך רצון לקבל מידע, להיות מעורבת ולהתנהל מול בית הספר וכן מול גורמי הרווחה וכן מתוך מטרה לסייע לבן הבכור לקבל טיפול נכון ולעקוב אחר מצבו.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

- יט. ביחס לבן הצעיר, הרי שהיא מעולם לא מנעה קשר בין האחים וכי הבן הצעיר הוא שבחר להתנער מהבן הבכור וממשפחת אביו על רקע הסתה שהסיתה אותו התובעת.
- כ. אילו היתה התובעת משכילה לשתף עימה פעולה, מתוך ראיית טובתו של הבן הבכור, היתה התוצאה לבטח אחרת.
- כא. טענת התובעת כי איבדה את מקום עבודתה על רקע תביעת המשמורת אינה ברורה, שכן פרט למפגש בודד ביחידת הסיוע לא התקיימו כלל הליכים והתיק הסתיים בהסדר וכי התובעת עזבה את מקום עבודתה לאחר שמעסיקה סרב להכיר ברצף העסקתה.
- כב. הנתבעת טוענת כי ללא ספק היא פעלה בנחישות ומסירות כפי שהיה פועל כל אדם סביר אשר הגיע לפתחו קטין עם סיפור כה קשה ומעלה טענות כגון אלו שהועלו בפניה.
13. השאלה שבמחלוקת היא, אם כן, האם התקיימו בנסיבות העניין יסודותיה של עוולת הרשלנות עליה מבססים התובעים את עילת התביעה, והאם הוכח קיומו של קשר סיבתי בין הנזק שנגרם לתובעים, כל שנגרם, לבין מעשיה של הנתבעת.
- כעת אעבור לדון בליבונה של השאלה שבמחלוקת.

הדין החל ויישומו

14. דיני הנזיקין הם מערכת של כללים שנועדו לספק הגנה על האינטרסים החיוניים של האדם, הן מפני פגיעה מכוונת והן מפני פגיעה שאינה מכוונת וזאת בתחום היחסים שבין אדם לחברו.
- דיני הנזיקין קובעים קריטריונים להערכת התנהגויות, כאשר הקו המנחה הוא שהתנהגות לא מוצדקת תחשב כעוולה המזכה את הנפגע בקבלת סעד.
- מטרתם של דיני הנזיקין הם צדק, הרתעה, פיצוי, השבת המצב לקדמותו, פיזור הנזק; יעילות כלכלית והפסת רגש הנקם של הנפגע.
- ראו: עמוס הרמן, **מבוא לדיני נזיקין**, תשס"ו, מאי-2006 בעמ' 3.
15. במקרה שבפנינו מבססים התובעים את עילת תביעתם על עוולת הרשלנות. עוולת הרשלנות מוגדרת בסעיף 35 לפקודת הנזיקין, כדלקמן:



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

"עשה אדם מעשה שאדם סביר ונבון לא היה עושה באותן נסיבות, או לא עשה מעשה שאדם סביר ונבון היה עושה באותן נסיבות. . . הרי זו התרשלות; ואם התרשל כאמור ביחס לאדם אחר, שלגביו יש לו באותן נסיבות חובה שלא לנהוג כפי שנהג, הרי זו רשלנות, והגורם ברשלנותו נזק לזולתו, עושה עוולה".

16. הקטגוריות של עוולת הרשלנות אינן סגורות והן נקבעות בהתאם לתחושת המוסר והצדק החברתי וסוציאלי וצרכי החברה המשתנים.

ראו: ע"פ 186/80 זיו יערי נ' מדינת ישראל פ"ד לה (1) 769, 779.

17. המבקש לבסס זכותו לפיצוי בגין עוולת הרשלנות חייב להוכיח כי נתקיימו בו יסודותיה של העוולה והן: קיומה של חובת הזהירות של המזיק כלפי הניזוק (מושגית וקונקרטי); הפרת חובת הזהירות (התרשלות) ונזק. כן יש להוכיח קיומו של קשר סיבתי (עובדתי ומשפטי) בין ההתרשלות לבין הנזק שנגרם.

להלן אבחן האם התקיימו יסודותיה של עוולת רשלנות במקרה המונח בפניי.

קיומה של חובת הזהירות

18. בסעיף 36 לפקודת הנזיקין נקבע כדלקמן:

"החובה האמורה בסעיף 35 מוטלת כלפי כל אדם וכלפי כל בעל נכס, כל אימת שאדם סביר צריך היה באותן נסיבות לראות מראש שהם עלולים במהלכם הרגיל של דברים להיפגע ממעשה או ממחדל המפורשים באותו סעיף".

19. חובת הזהירות המושגית יכולה לקום מכוח זיקה ספציפית או מכוח חובת הזהירות הכללית ומבחני הצפיות.

ראו: ע"א 1167/11 פלוני נ' פלוני (פורסם במאגרים האלקטרוניים).

זיקה ספציפית, מכוונת לאותן מערכות יחסים שהוכרו זה מכבר בפסיקה ולגביהן נקבע כי מתקיימות ביניהן יחסי רעות וקרבה, כדוגמת: בעל מקרקעין ואדם המבקר במקרקעין; מורה-תלמיד; נהג-הולך רגל; רופא-חולה; מעביד-עובד וכיו"ב דוגמאות בהן היחסים השוררים בין הקבוצות יוצרים זיקה בין המזיק לבין הניזוק ומקימים את חובת הזהירות המושגית.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

חובת זהירות מושגית שמקורה בזיקה ספציפית מבוססת על הרציונל על פיו על רקע מערכת היחסים השוררת בין קבוצות המזיקים לבין קבוצת הניזוקים, המזיקים הם בעלי היכולת הטובה ביותר לחזות סיכונים הטמונים במעשיהם כלפי קבוצת הניזוקים הפוטנציאלית.

20. כלל יסוד הוא כי אדם לא אחראי בגין כל התנהגות לא זהירה, אפילו כזו המסתיימת בנזק וזו תקום רק כאשר לאדם חובה חוקית לנקוט אמצעי זהירות ועקב הפרתו את החובה החוקית, נגרם נזק לתובע.

עולת הרשלנות אינה מטילה חובת זהירות כללית, אלא רק כלפי אדם המצוי בתחום הסיכון שיצר הנתבע ושניתן היה לצפות באופן סביר שייפגע כתוצאה מחוסר זהירותו. לשם כך, בין המזיק לניזוק צריכה להתקיים מערכת יחסים מיוחדת המקימה את חבותו של המזיק לנקוט באמצעי זהירות לבל ייגרם נזק לניזוק.

החובה לנקוט אמצעי זהירות היא החובה להימנע מלגרור לתוצאה שסביר שתגרור לנזק והחובה היא כלפי אותם בני אדם שצפוי באופן סביר שייפגעו אם לא יינקטו אמצעי זהירות. אם הנפגע מצוי מחוץ למעגל הסיכון הצפוי, כי אז אין כלפיו חובת זהירות.

ראו הרמן, בעמ' 61.

21. חובת הזהירות מושגית - מן הכלל אל הפרט

במקרה דן לא מצאתי כי בין הצדדים מתקיימת זיקה ספציפית שתבסס את חובת הזהירות המושגית.

אם כן, נשאלת השאלה, האם מתקיימת בין הצדדים חובת זהירות על פי המבחנים הכלליים?

כאמור, קיומה של חובת הזהירות נבחן על פי מבחן הצפיות, הכולל את **ההיבט העקרוני-מושגי** – במסגרתו תבחן השאלה האם סוג המזיק חייב בחובת זהירות כלפי סוג הניזוק בגין סוג הפעולה שהביאה להתממשות הנזק ואת **ההיבט הספציפי-קונקרטי** ובו תבחן השאלה האם המזיק הספציפי חייב בחובת זהירות כלפי הניזוק הספציפי בגין סוג הפעולה הספציפית שהביאה לנזק שהתרחש בפועל.

שתי הבחינות, המושגית והקונקרטית, נערכות על פי מבחן הצפיות, המבקש לבדוק מה אדם סביר יכול היה או צפה הלכה למעשה (כאפשרות פיסית/טכנית) ומה אדם סביר צריך היה לצפות (מבחן נורמטיבי).



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

ראו בע"א 145/80 שלמה ועקנין נ' המועצה המקומית, בית שמש, פ"ד לו (1) 113, בעמ' 122.

במסגרת עוולת הרשלנות אין דורשים בדרך כלל מאדם לצפות במישור הנורמטיבי את שאינו ניתן לצפות במישור הטכני. עם זאת, עשויות להיות נסיבות עקרוניות בהן מבקש הדין לצמצם ולשלול את האחריות ועל יסוד של שיקולים של מדיניות משפטית עשוי להגיע למסקנה כי אף שסיכון מסוים ניתן היה לצפיה אין לדרוש צפיה זו במישורי הנורמטיבי. היינו, הצפיות הנורמטיביות באה להגביל את היקף האחריות.

ראו: ע"א 243/83 עיריית ירושלים נ' אלי גורדון, פ"ד לט (1) 113, 129-130.

"מקום שקיימת צפיות במישור הטכני . . . מתקיימת גם צפיות במישור הנורמטיבי – זוהי חזקת הצפיות. מדובר בחזקה הניתנת לסתירה, בהינתן שיקולי מדיניות השוללים את החובה כדוגמת הרתעת יתר, הצפת בתי המשפט בתביעות, וכדומה".

ע"א 1167/11 פלוני נ' פלוני (פורסם במאגרים האלקטרוניים), בעמ' 13.

על חובה זה עמד כב' השופטת שמגר בע"א 343/74 גרובנר נ' עיריית חיפה ואח', פ"ד ל(1) 141, 156:

ההתייחסות לקיומה או להעדרה של חובה, בין פלוני לרעהו, איננה מעוגנת בעיקרה בחריצת משפט אינדיבידואלית בדבר מהות היחסים הספציפיים אשר ראוי ישררו בין פלוני לרעהו האמור. שאלת קיומה או העדרה של חובה היא סוגיה שבדין, הבנויה על חלוקה ועל סיווג כלליים של סוגי פגיעות וסוגי מזיקים וניזוקים, ואשר גבולותיה מושפעים בראש וראשונה ממדיניות משפטית".

22. האם הנתבעת היתה יכולה לצפות את התרחשות הנזק?

לשאלה זו אשיב בחיוב.

סבורה אני כי אין חולק כי ילד העוזב את בית הוריו ולא מקיים עמם מגע מסב להם צער רב בעשותו כן. לפיכך, נחה דעתי כי מבחינה טכנית יכולה היתה הנתבעת לצפות התרחשות של נזק.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

כעת נשאלת השאלה, האם צריכה היתה הנתבעת לצפות את הנזק במישור הנורמטיבי והאם מתקיימות נסיבות שיש בהן כדי לשלול את חזקת הצפיות? כגון: הרתעת יתר; הצפת בתי משפט בתביעות ושיקולי צדק.

23. שיקולי מדיניות משפטית השוללים את החובה באים לאזן בין האינטרסים השונים. בין יתר שיקוליו, לוקח בית המשפט בחשבון את השפעת פסיקתו על דרכי התנהגותן של הבריות בעתיד; הוא מתחשב בסוג הנזק ודרכי התרחשותו; שוקל את המעמסה הכספית אשר תוטל על סוג מסוים של ניזוקים או מזיקים בעקבות קביעותיו, ותוך התחשבות בצורך להבטיח חופש פעולה מזה ובצורך להגן על הרכוש והגוף מזה.

על הצורך לשקול שיקולים של מדיניות משפטית בקביעת היקפה וגבולותיה של חובת הזהירות המושגית, ראו דברי כב' השופט אהרון ברק בע"א 145/80 הנ"ל בעמ' 123, כדלקמן: "שיקולים אלה ואחרים מתאזנים בכור הכרתו השיפוטית של בית המשפט, תוך שהוא שוקלם במאזני צדק, ועל פיהם הוא קובע את היקפה וגבולותיה של חובת הזהירות המושגית, אשר מהווה את השיקול במקבילית הכוחות. זוהי, ללא ספק, חקיקה שיפוטית בדרגה הטהורה ביותר." "המסגרת החוקית נקבעת על-ידי המחוקק, ואילו התפקיד היוצר למלא את מסגרת סעיף 50, הלכה למעשה, בהתאם לצרכי החברה המשתנים, הופקד בידי בית-המשפט". . . ואם תשאל השאלה, על-פי איזה קריטריון נעשו האיזון והשכלול עצמו, כי אז התשובה היא, כי עניין זה אין למדדו במאזניים ובמשקולת, אלא נעשה הוא על-פי הבנתו של השופט את צרכי החברה. אין לו לשופט אלא ניסיונו השיפוטי, תלמודו, וחכמת החיים שלו. . ."

24. מבחן 'הצפיות' הותיר לשופט היושב בדיון שיקול דעת והעניק לו את מלאכת יציקת התוכן לתוך הנוסחה הכללית שקבע המחוקק. תוכן זה נקבע על פי שיקולים של מדיניות משפטית ובהתאם לצרכי החברה המשתנים.

ראו: ע"א 451/66 שרה קורנפלד ואח' נ' שאולוב ואח', פ"ד כא (1) 310, 324.

ע"א 343/74 גרובנר ואח' נ' עירית חיפה ואח', פ"ד ל(1) 141, 156.

" מדיניות משפטית אינה נוסחת קסם. משמעותה היא איתור הערכים והאינטרסים הנאבקים על הבכורה, מתן משקולות לערכים ולאינטרסים אלה, ושקילתם במאזניים של צרכי החברה. בסוגיות שונות הערכים והאינטרסים הרלוואנטיים הם שונים, ומשקלם היחסי שונה. . . האיזון משתנה בתקופות היסטוריות שונות. "החיים מצויים בתנועה מתמדת. כך גם המשפט. על השופט לאזן בין יציבות לבין תנועה. הוא עושה זאת בעזרת



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

המדיניות המשפטית. עיקרון זה של המדיניות המשפטית הוא הקושר את כלליה הספציפיים של השיטה המשפטית אל מרכז חייה הרוחניים. הוא המזרים דם וחיים לכללים אלה".

ע"א 243/83 עיריית ירושלים נ' אלי גורדון, פ"ד לט (1) 113, 131.

25. כיצד, אם כן, יש לקבוע את הערכים והאינטרסים המשפיעים על קיומה של חובת הזהירות, עמד על כבי' השופט אהרון ברק בע"א 243/83, בעמ' 132 :

"בית המשפט מתחשב בצורך להבטיח חופש פעולה מזה ובצורך להגן על הרכוש והגוף מזה. הוא מתחשב בסוג הנזק ובדרכי התרחשותו . . . הוא שוקל את המעמסה הכספית, אשר תוטל על סוג מסוים של מזיקים או ניזוקים בעקבות החלטתו. שיקולים אלה ואחרים מתאזנים בכור הכרתו השיפוטית של בית המשפט, תוך שהוא שוקלם במאזני צדק, ועל-פיהם הוא קובע את היקפה וגבולותיה של חובת הזהירות המושגית, אשר מהווה את השיקול במקבילית הכוחות . . .

בחירתו של השופט אינה שרירותית. לא את ערכיו הסובייקטיביים מטיל השופט על החברה בה הוא פועל. עליו לאזן בין האינטרסים השונים, על-פי מה שנראה לו כצורכי החברה בה הוא חי. "עליו להפעיל את שיקול דעתו, על-פי מה שנראה לו, לפי מיטב הכרתו האובייקטיבית, כמשקף את צורכי החברה. השאלה אינה, מה שופט רוצה, אלא מה החברה צריכה . . . היש מקום להכיר בקיומה של חובת זהירות מושגית ביחסים שבין המשיב לבין המערערת? כפי שראינו, הכלל הוא, שאם הנזק צפוי (במישור הטכני) – ובשאלה זו נדון בהמשך – הוא מקים גם חובת זהירות מושגית. "הנטל" מוטל איפוא על הטוענים להעדרה של חובה. יש להצביע, אם כן, על שיקולים מיוחדים של מדיניות משפטית, שיש בהם כדי להצדיק יצירתו של חריג, השולל את קיומה של חובת הזהירות המושגית".

26. במקרה שלפנינו טוענים התובעים כי נפגעו מהתנהגות הנתבעת כלפיהם. האם מצב עובדתי זה, בהנחה כי הוכחה טענת התובעים, מקים חובת זהירות בין הצדדים? האם מתקיימים יחסי קרבה בין התובעים לנתבעת? האם די בקרבה המשפחתית שבין הצדדים כדי להקים את חובת הזהירות המושגית של הנתבעת כלפי התובעים?

לשאלה זו אשיב בשלילה ואנמק.

"במסגרת חובת הזהירות המושגית השאלה הנשאלת היא אבסטרקטית. היא עוסקת בקטגוריות שלמות של מזיקים (יצרנים, מעבידים, נהגים, מורים) ושל ניזוקים (צרכנים,



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 14-12-52292-א.ג.נ' א.ק

עובדים, הולכי רגל, תלמידים), של נזקים (פיסי, כספי) ושל פעולות (מעשה, מחדל) – שם, בע"א 145/80, בעמ' 126.

האם ניתן וראוי ליצור מערכת של חיובים בין התובעים לנתבעת?

האם ניתן לומר כי מערכת היחסים שבין הצדדים מבוססת על יחסי שליטה, סמכות, פיקוח או כוח אשר מכוחם נוצרת מציאות של הסתמכות או ציפייה העשויים להקים את חובת הזהירות המושגית, כפי שניתן לראות בקבוצות השכירות של מזיקים וניזוקים?

לא מצאתי כל בסיס נורמטיבי ליצירת זיקה בין הצדדים שתקים את חובת האחריות של הנתבעת כלפי התובעים.

הסקת מסקנה גורפת על דבר קיומה של אחריות בין הצדדים תוביל בהכרח למסקנה כי כל בן משפחה, מכל דרגת קרבה שהיא, נושא באחריות נזיקית לכל עוולה שיבצע כלפי בן המשפחה האחר. הכרה גורפת בקיומה של אחריות במישור היחסים שבין הצדדים עשויה להוביל ל'שיתוק' היחסים המשפחתיים; לחדירה ולפגיעה במערכת היחסים המשפחתית המורחבת עד כדי הפיכת המשפחה ל'משפחה מתגוננת'. בזהירות אומר כי הכרה באחריות שכזו מבלי שהדבר יעוגן בדין יביא להרחבה מסוכנת של דיני הנזיקין לתחום דיני המשפחה ועלולה לגרום לכך שבני משפחה קרובים ימנעו מלסייע אחד לשני בעת הצורך.

יפים בעניין זה דברי השופט צבי ויצמן במסגרתם התייחס למדיניות המשפטית הראויה בכל הקשור להחלת דיני הנזיקין במרחב המשפחתי בפסק דינו בתמ"ש (כ"ס) 658-02-10 (פורסם בנבו) וכדלקמן:

"אף שהמשפט ודיני הנזיקין בכללו אינם נעצרים על מפתנו של התא המשפחתי, וראיה לדבר התביעות הנזיקיות השונות והמגוונות המוגשות חדשות לבקרים לפיתחו של בית המשפט לענייני משפחה, הרי שבית המשפט ינקוט במשנה זהירות קודם שיכניס את דיני העוולות הנזיקיות לפיתחו של המרחב המשפחתי ויבחן בחון היטב האומנם ראויה הסוגיה המובאת לפניו להבחן במשקפיים נזקיות רגילות או שמא בחינה שכזו רב בה הנזק על התועלת. ככלות הכל, שלמותו של התא המשפחתי, שמירתם של הנימים העדינים הקושרים בין הפרטים בו, תלויים בהעדרה של עין בוחנת ובולשת שאינה מניחה לקשר המשפחתי להתפתח באופן טבעי . . .

נוכל, איפוא, לסכם ולומר - על אף שדרך של תביעות נזקיות אינה נעצרת על מפתנו של בית המשפט לענייני משפחה הרי שאין לאפשר להן מסלול אוטומטי ו'חלק' ועל ביהמ"ש



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

לדקדק ולבחון היטב, נוכח טיבו וטיבעו של התא המשפחתי, האם מתן הסעד הנזקקי 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 לנפגע ומאידך לא לפגוע פגיעה יתירה במרקם המשפחתי".

כן ראו בעניין זה דברי כב' השופטת ג'מילה ג'בארין כליפה בתמ"ש (נצ') 16866-04-11 א.ה. נ' ד.ה. (פורסם במאגרים האלקטרוניים :

"סבורני, כי יש להתייחס "אחרת" לתביעות נזיקין, בפרט תביעות לשון רע, ולצמצם את חדירת תביעות אלה – במשורה ובזהירות, למרחב המשפחתי.

סכסוכים משפחתיים הם מטיבם וטבעם טעונים מאוד מבחינה רגשית, ועלולים לגרור ביטויים חריפים משפילים שנאמרים לעתים בסערת רגשות ולעתים אחרות הופכים אף לדרך דיבור, ללא כוונה לייחס אמת לביטויים אלה; כך שלא סביר שכל ביטוי פוגעני בין בני משפחה יביא לתביעות ביניהם בבית המשפט;

יש לזכור כי לבית משפט לענייני משפחה יש כלים מיוחדים לבחון סכסוך משפחתי המונח בפניו זאת נוכח טיבו וטבעו של התא המשפחתי, ומשכך על בית משפט לבדוק אם בחינת התביעה שבפניו על פי דיני הנזיקין היא הדרך הנכונה והראויה או שמא בדיקה זו תהיה חסרה ורב בה הנזק על התועלת. השווה עמש (ת"א) 47311-10-13 פלוני נ' פלמונית [פורסם בנבו]. תמש (קריות) 19421-02-16 ח.ל.נ' צ.א. [פורסם בנבו]."

27. מהם, אם כן, השיקולים המיוחדים, שיש להביאם כדי להצדיק את שלילת קיומה של חובת הזהירות המושגית לעניין אחריותה של הנתבעת כלפי התובעים?

בראש וראשונה, חשיבותה של המערכת המשפחתית והחשש כי הטלת אחריות בין בני משפחה מהמעגל הרחב יותר (בשונה מהאחריות שניתן להחיל במקרים המתאימים על מערכת היחסים שבין בני זוג או הורים וילדיהם) תפגע במרקם היחסים המשפחתי.

שנית, הרתעת יתר והטלת חבות בלתי סבירה על בני המשפחה המורחבת לנקוט באמצעי זהירות בלתי סבירים שמא התנהגותם תפגע במי מבני המשפחה המורחבת.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

יפים בעניין זה דבריו שח כב' השופט חגי ברנר בעמ"ש (ת"א) 47311-10-13 פלוני נ' פלונית (פורסם ממאגרים האלקטרוניים), בעמ' 18, כדלקמן:

"יש ממש בטענת המערערים כי כאשר עסקינן בסכסוך משפחתי, שומה על בית המשפט לנקוט משנה זהירות בבואו לפסוק פיצויים בגין פרסום לשון הרע. סכסוכים מסוג כזה הם מטבע הדברים טעונים מאוד מבחינה רגשית, ועלולים לגרום ביטויים חריפים שנאמרים בסערת רגשות. גם כענין שבמדיניות, אין לעודד צדדים לסכסוך משפחתי להגיש תביעות לשון הרע בגין כל ביטוי פוגע שנאמר על ידי הצד שכנגד, שאם לא כן, בתי המשפט לענייני משפחה יוצפו בתביעות לשון הרע לרוב".

שלישית, החשש מהצפתם של בתי המשפט מתביעות בין בני משפחה מהמעגל הרחב יותר, שמא בגין כל אמירה; מעשה או מחדל יהיו חשופים לתביעה מכוח עוולת הרשלנות, מה שיוביל להצפת בתי המשפט בתביעות בין בני משפחה במעגלים הרחבים יותר. תוצאה שאינה רצויה כלל וכלל.

בנוסף, הטלת מעמסה כספית על בני המשפחה המורחבת ויצירת חבות בלתי הגיוניות במישור היחסים בתוך המשפחה.

מכלל השיקולים שמניתי לעיל מצאתי כי הנתבעת לא חבה בחובת זהירות מושגית כלפי התובעים.

28. למעלה מן הצורך והגם שהגעתי לכלל מסקנה כי לא קיימת חובת זהירות מושגית במישור היחסים שבין הצדדים, אבחן להלן האם התקיימו יתר היסודות של עוולת הרשלנות.

29. **חובת הזהירות הקונקרטיית – מן הכלל אל הפרט**
תנאי הכרחי קודם שתיבחן שאלה האחריות הקונקרטיית היא קיומה של חובת זהירות מושגית. מקום בו הוכח קיומה של חובת הזהירות המושגית קמה השאלה הנוספת, האם בין המזיק הספציפי לבין הניזוק הספציפי, בנסיבותיו המיוחדות של המקרה, קיימת חובת זהירות קונקרטיית בגין הנזק הספציפי שהתרחש. שאלה זו בוחנת את עובדותיו הקונקרטיים של אירוע ספציפי ונקבעת אף היא על פי מבחן הצפיות.

קרי, האם אדם סביר יכול היה (טכני) וצריך היה (נורמטיבי), כעניין שבמדיניות, לצפות בנסיבותיו המיוחדות של המקרה את התרחשות הנזק. לא כל נזק צפוי מהבחינה הטכנית הוא נזק שיש לצפותו במישור הנורמטיבי. שכן, "אין דין שכל יצירת סיכון מטילה על אדם



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

אחריות לכל תוצאה מזיקה שתיגרם בעקבותיה, אפילו ואפשר לחזות תוצאה כזו מראש" – ע"א 333/56 סולל בונה בע"מ נ' נציה ואח', פ"ד יב 619, 622.
כמו כן, ראו בעניין זה דבריו של כב' השופט ברק בע"א 145/880 בעמ' 126-127, כדלקמן:
"חיי היום-יום מלאים סיכונים, אשר לעיתים מתממשים וגורמים נזקים, מבלי שיוצרי הסיכונים יישאו באחריות בנזיקין. הטעם לכך הוא, שאותם סיכונים טבעיים ורגילים הם לפעילות האנוש המקובלת, ובגינם נקבע, כעניין של מדיניות משפטית, כי חובת זהירות קונקרטיה אינה מתגבשת. סיכונים אלה סבירים הם, וחיי חברה מתוקנים לוקחים את קיומם בחשבון. . . אך דומה, כי השאלה אינה אם הניזוק קיבל את הסיכון, אלא אם כעניין של מדיניות משפטית, יש להטיל על המזיק חובת זהירות קונקרטיה בגין אותו סיכון. . . עניין לנו לא בקבלת סיכונים אלא בהטלת אחריות. . . אין הדין מטיל חובת זהירות קונקרטיה בגין סיכונים סבירים. חובת הזהירות הקונקרטיה אינה קיימת למניעתו של כל סיכון וסיכון. הדין מבחין בין סיכון סביר לבין סיכון בלתי סביר. רק בגין סיכון בלתי סביר מוטלת חובת זהירות קונקרטיה. ומהו סיכון בלתי סביר? הסיכון הבלתי סביר, שבגיניו מוטלת חובת זהירות קונקרטיה, הוא אותו סיכון, אשר החברה רואה אותו במידת חומרה יתרה, באופן שהיא דורשת כי יינקטו אמצעים סבירים כדי למנועו".

30. האם במישור היחסים שבין הנתבעת לתובעים קיימת חובת זהירות קונקרטיה? האם יכולה היתה הנתבעת לצפות כי במעשיה תגרום נזק לתובעים והאם צפתה הלכה למעשה כי מעשיה יגרמו נזק לתובעים? האם הסיכון במעשי הנתבעת לגרימת נזק בין הבן הבכור לבין התובעים הוא סיכון סביר? האם יש לראות סיכון זה כחלק מהמעבר להתגורר בבית הנתבעת או בעצם הגשת תביעת המשמורת? היש לראות סיכון זה במידת חומרה המצדיקה נקיטת אמצעי זהירות סבירים כדי למנועו?

או במילים אחרות, האם בעצם פתיחת דלתות ביתה לבן הבכור או עצם הגשת תביעת המשמורת לבית המשפט יצרה הנתבעת סיכון בלתי סביר כלפי התובעים? תשובה לשאלות אלה מושפעת מהמזיק הספציפי, הניזוק הספציפי, לנזק הספציפי ולהתנהגות הספציפית.

סבורני כי התשובה לשאלה זו היא שלילית ואנמק סברתי.

מהתשתית הראייתית שהונחה בפניי אין מחלוקת כי מערכת היחסים בין התובעים לבין הבן הבכור התערערה עוד קודם פטירת האב המנוח והתדרדרה בצורה קיצונית לאחר פטירת האב המנוח.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

על טיבם של היחסים בין התובעים לבן הבכור ניתן ללמוד מהחומר הראייתי הרב שהוגש לתיק, בין היתר, מהמסמכים שהוגשו ביום 02.11.17, מהם ניתן ללמוד על ההתדרדרות במצבו הרגשי של הבן הבכור על רקע מחלת האב המנוח ופטירתו וכפועל יוצא על התדרדרות יחסיו מול התובעת. כך אפשר ללמוד מהאירוע שהתרחש כחודש ימים לאחר פטירת האב המנוח בו הורידה התובעת את הבן הבכור מרכבה בצומת אשקלון ונסעה בלעדיו לחופשה בעיר אילת; מהאירוע בו ביקשה התובעת להגיש תלונה נגד הבן הבכור בגין אירוע אלים במהלכו איים הבן הבכור על הבן הצעיר באמצעות סכין; כך גם ניתן ללמוד מהאירוע בעקבותיו החליפה התובעת את מנעול ביתה על מנת למנוע גישת כניסה של הבן הבכור הביתה וכן מאיומיה כי תשלח את הבן הבכור ללמוד בפנימייה.

אין חולק כי אירועים כאמור קדמו למעברו של הבן הבכור להתגורר בבית הנתבעת בחודש נובמבר 2013 ועליהם ניתן ללמוד, בין היתר, ממכתבו של הבן הבכור מיום 25.11.13 **נספח ב'** לכתב ההגנה.

בעניין מכתבו כאמור של הבן הבכור והגם שבעדותו ניסה לטעון כי מכתב זה הוכתב לו ע"י הנתבעת, טענה אשר איננה אמינה בעיני, הרי שאפילו והייתי מוצאת לקבל טענתו זו של הבן הבכור בעדותו כי אכן המכתב הוכתב לו ע"י הנתבעת, הרי שאין די בכך בהינתן כי התרחשותם בפועל של האירועים לא הוכחשה ע"י הבן הבכור – ראו עדותו של הבן הבכור בעמ' 108 שורות 19-16; 27 ו-32.

כך גם התובעת עצמה לא הכחישה התרחשותם בפועל של האירועים הנ"ל – ראו בין היתר עדות התובעת בעמ' 35 שורה 22; עמ' 46 שורה 26 ובעמ' 47 שורות 35 שורה 22; עמ' 46 שורה 26 ובעמ' 47 שורות 27-9. ניסיונות התובעת לתרץ תגובותיה כאמור בהתנהגותו של הבן הבכור, מחזקים את המסקנה אודות טיב היחסים שהתנהלו בינה לבין הבן הבכור עוד קודם עזיבתו את הבית.

גם מעדותה של הגב' ר.ע, אחותה של התובעת, אותה מצאתי כחסרת משקל ראייתי ממש, שכן רובה ככולה נמסרה מפי השמועה, עולה כי הנתבעת אכן שקלה לשלוח את הבן הבכור לפנימייה – ראו עדותה בעמ' 53 שורות 33-30. גם התובעת עצמה אישרה כי **"פעם אחת השתמשתי במילה פנימייה כשראיתי שהבן הבכור ככה . . אמרתי לו אם תמשיך להתנהג ככה ארשום אותך לפנימייה . . ."** – ראו עדות התובעת בעמ' 47 שורות 30-28.

בנוסף, הצהרתה של הגב' ר.ע בסעיפים 7; 8 ו-12 לתצהיר שהוגש מטעמה, על פיהם קודם עזיבתו של הבן הבכור את הבית שררו בין התובעת לבין הבן הבכור **"יחסים נפלאים,**



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

המבוססים על כבוד והערכה"; "היחסים בין הבן הבכור לאימו היו מדהימים, עד שהופיעה דודתו של הבן הבכור ודאגה להרוס את הכל!", סותרים את המציאות שהתרחשה בפועל.

ועל רקע כל זאת, תישאל השאלה, האם בנסיבות קונקרטיות אלה היה על הנתבעת לצפות התרחשותו של נזק לתובעים? האם חבה הנתבעת חובת זהירות קונקרטית כלפי התובעים? האם הנתבעת יצרה כלפי התובעת סיכון בלתי סביר?

גם על שאלה זו אשיב בשלילה.

במקרה שלפנינו אפילו והאדם הסביר יכול היה כבעניין שבעובדה לצפות את הנזק, הרי שלא כך ביחס לנסיבותיו הקונקרטיות של המקרה שבפניו. שכן לא היינו מצפים מהאדם הסביר, על רקע מערכת היחסים בין התובעים לבן הבכור, לצפות את התרחשותו של הנזק הנטען, שכן ברי כי הנזק היה שריר וקיים עוד קודם התערבותה הנטענת של הנתבעת במערכת היחסים שבין התובעים להבן הבכור.

נחה דעתי כי אכן הנתבעת סברה כי אם לא תפתח דלתות ביתה בפניי הבן הבכור הרי שהברירה שתותר בידו של הבן הבכור היא שיטוט ברחובות העיר והתרועעות בחברה מפוקפקת. כך גם מתיישבת יותר טענת הנתבעת על פני זו של התובעת, על פיה בנסיבות העניין אופציה של חזרה למגורים בבית התובעת לא עמדה בפניו של הבן הבכור בעת ההיא.

כך גם מתיישבת בעיני גרסת הנתבעת על פיה על רקע מערכת היחסים ששררה בין הצדדים והאב המנוח והקרבה, למצער הפיסית (לאור המגורים בבניין המשותף), הבן הבכור הוא שפקד רבות את ביתה כמי שמבקש מקלט במחיצתה ובמחיצת בני ביתה.

לא זו אף זו, בהינתן התנהגותה של התובעת, שלא נקטה במעשה אקטיבי למנוע את מעברו של הבן הבכור להתגורר בביתה של הנתבעת, מתחזקת המסקנה כי בנסיבותיו הקונקרטיות של המקרה לא רק שהנתבעת לא יכלה לצפות לקרות הנזק הנטען אלא שהיא אף לא היתה צריכה לצפות את התרחשות הנזק.

כל עוד התובעת לא עמדה על זכויותיה כאפוטרופא על הבן הבכור בצורה אקטיבית, לא יכולה היתה הנתבעת לצפות ואף לא היה עליה לצפות כי יגרם כל נזק לתובעים וזאת כאמור על רקע מערכת היחסים ששררה בזמנים הרלוונטיים בין התובעים לבן הבכור.

כך גם העובדה כי התובעים לא הלינו על מעשי הנתבעת מיד עם התרחשותם אלא פעלו בעניין זה רק לאחר הנתבעת הגישה את תביעת המשמורת.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

כך גם ניתן ללמוד מעדותה של הגב' ר.ע., כשנשאלה כיצד היתה פועלת לו היתה בנעלי הנתבעת, אז השיבה: "הייתי פותחת לו את הדלת ומנסה לדבר על ליבו בהנחה שאצליח" – עמ' 52 שורה 33 ולשאלה האם היתה זורקת את הבן הבכור מביתה מקום בו לא היתה מצליחה לשכנע אותו לשוב לבית אימו, השיבה: "לא" – עמ' 53 שורה 2.

מצאתי כי בנסיבות הקונקרטיות של העניין ועל רקע המשבר החרף שנתגלע בין הבן הבכור לתובעת וסירובו הנחרץ להתגורר בבית התובעת, הופעל על הנתבעת לחץ מצד בני משפחתה להגיש בקשה למינויה כאפוטרופוס על הבן הבכור, שכן על רקע התנהלותו בעת ההיא עלה חשש כבד כי ייזרק לרחוב – ראו עדותו של מר ע.ג. בעמ' 56 שורות 24-25 ובעמ' 61 שורות 28-29 ובעמ' 62 שורות 1-5 וכן עדות הנתבעת בעמ' 74 שורות 15-21.

התרשמתי כי הגשת תביעת המשמורת נבעה מרצון כן של הנתבעת להעניק טיפול הכרחי לקטין ולא מטעמי בצע כסף – ראו עדותו של מר פ.ק. בעמ' 64 שורות 16 ו-23 וכן עדותה של הנתבעת בעמ' 75 שורות 29-31 ובעמ' 77 שורות 16-26. נחה דעתי כי מקום בו אכן הנתבעת היתה פועלת מטעמים כלכליים הרי שהיה בכוחה לפעול להגשת תביעת מזונות כלפי התובעת בתקופה בה כלכלה ודאגה לכל מחסורו של הבן הבכור ומשלא פעלה כן נחלשת טענה זו של התובעת.

לא זו אף זו, מהמסמכים שהוגשו ביום 02.07.11 עולה כי עוד במהלך חודש מאי 2013 התגורר הבן הבכור בבית הדודה ולמצער לתקופה של חודש ימים וכן בבית הסבא. בעת ההיא נאותה התובעת להשיב את הבן הבכור לביתה בכפוף לעמידתו בתנאים שהציבה בפניו - ראו מכתב מיום 23.05.13 וכן מכתבה של יועצת בית הספר מיום 09.11.14, על פיו לדברי הסבא הבן הבכור מתגורר בביתו לאחר שהתובעת לא רצתה בו.

כך גם עלה מעדותו של מר ע.ג., על פיה לא היה זה חדש שלאחר ויכוח עם התובעת נהג הבן הבכור לעזוב את הבית לבית הסבא לפרקי זמן של שבועיים-שלושה וכי גם קודם שעבר להתגורר עם הנתבעת היה שוהה בביתה עד לשעות הערב המאוחרות – עמ' 61 שורות 25-27.

מכתבים אלה והעובדה כי אין המדובר בעזיבה ראשונה של הבן הבכור את הבית ומשלא הלינה התובעת כבר אז על כך ואף הציבה תנאים לחזרתו של הבן הבכור לביתה, מחזקים את מסקנתי כי בנסיבות הקונקרטיות לא צריכה היתה הנתבעת לצפות התרחשותו של נזק לתובעים ולפיכך הנתבעת אף לא חבה בחובת זהירות קונקרטית כלפי התובעים.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

הפרת חובת הזהירות - התרשלות

31. במבחן הפרת חובת הזהירות אין אנו בודקים האם הנזק היה צפוי אם לאו, אלא האם התנהגות המזיק היתה סבירה או לא. כאן תיבחן סטיית המזיק מרמת ההתנהגות של האדם הסביר. ההפרה תבחן על פי אמות מידה אובייקטיביות, היינו, האם התנהגותו חורגת מן הנורמה המקובלת כפי שבית המשפט רואה אותה. גם כאן, כמו בעניין קיומה של חובת הזהירות, לא קבע המחוקק אלא אמת מידה כללית אשר תקבע בהתאם לשיקול הדעת של השופט היושב בדיון ועל עקרונות ומטרות חברתיות.

הסיכונים, לגביהם תאופיין התנהגות כרשלנית הם כאלה הנעוצים בהתנהגות שיצרה סיכונים בלתי סבירים והנזקים הכרוכים בהם ואשר האדם הסביר יכול היה לצפותם.

חובתו של המזיק היא לנקוט באמצעי זהירות סבירים ואחריותו מתגבשת רק מקום בו לא נקט באמצעים אלה. סבירותם של אמצעי הזהירות נקבעת על פי מבחן האדם הסביר ולאחר שבית המשפט מאזן בין האינטרס של הפרט הניזוק לביטחונו האישי; לבין האינטרס של המזיק לחופש פעולה ובבוחנו את האינטרס הציבורי בהמשכה או בהפסקתה של אותה פעילות. כך גם על בית המשפט לשקול את התועלת המופקת מן המעשה או המחדל מול המשאבים והאמצעים הדרושים כדי למנוע את הסיכון.

האם התרשלה הנתבעת במקרה שלפנינו?

גם שאלה זו תענה בשלילה.

הנתבעת טענה בפניי כי ניסתה ליישר את ההדורים בין התובעים לבין הבן הבכור אלא שהתנהגותה של התובעת מנעה פיוס בין הצדדים.

אפילו ואין בטענה זו כל ממש, הרי שדי בכך שלא הוכחה בפניי טענת התובעת על פיה עשתה כל לאל ידה לצורך חידוש הקשר עם הבן הבכור ואף לא הוכיחה כי נקטה במעשה אקטיבי שיוביל להפסקת מעשיה של הנתבעת, כדי ללמדך כי טענות הנתבעת על פיהן התובעת גילתה אדישות לגורלו של הבן הבכור מתיישבות יותר מאלה של התובעת.

כלום מצופה היה מהנתבעת כי תותיר את הבן הבכור להתמודד לבדו מו עולם הפשע תחת שתפתח בפניו את דלתות ביתה? לתשובה זו אשיב בשלילה. בנסיבות הקונקרטיות של העניין לא מצאתי להחיל על הנתבעת את החובה למנוע את הנזק הנטען. כך גם לא מצאתי בנסיבות



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

העניין כי היה על הנתבעת לנקוט אמצעי זהירות למניעת הנזק, שכן זה התממש ממילא עוד קודם מעברו של הבן הבכור להתגורר בבית הנתבעת.

כאמור, לא מצאתי להטיל על הנתבעת כל חובה לנקוט באמצעים סבירים למניעת הנזק, שכן לא היה לה כל מעמד ביחס לקטין מכוחו יכולה היתה לנקוט בפעולות ממשיות לחידוש הקשר בין התובעים לבין הקטין מעבר לשיחות על ליבו כפי שטענה שעשתה. כך גם לא מצאתי כי בעצם הכנסת הקטין לביתה יצרה התובעת סיכון בלתי סביר כלפי התובעים וזאת כאמור על רקע מערכת היחסים העכורה ששררה בין התובעים לבין הבן הבכור בעת הרלוונטית ועל רקע כי אין זו הפעם הראשונה בה הבן הבכור עזב את בית התובעת באין מפריע ועובר להתגורר בבית הנתבעת והסבא וכאמור במסמכים שהוגשו ביום 02.11.17.

קיומו של נזק

32. הלכה היא כי לא כל נזק מטיל אחריות על המזיק ברשלנות.

יפים בעניין זה דברי כב' השופט ברק בע"א 243/83 שם בעמ' 141 :

"אך כידוע, קיומו של נזק הוא תנאי חיוני אם כי לא מספיק בגיבושה של עוולת הרשלנות. לא כל נזק, כפי שהוא מתגבש במציאות המוחשית, מטיל אחריות על המזיק ברשלנות. כפי שראינו, קיימים שיקולים שונים, שיש בהם כדי לצמצם את אחריותו של מזיק בגין נזק שנגרם על-ידי. שיקולים אלה אינם באים לידי ביטוי רק במושג ה"נזק", שהוא רחב ביותר, אלא גם במושג המשפטי של החובה המושגית והסיבתיות . . . מכיוון שכך, ייתכן שאותו נזק עצמו לא יהא בר-פיצוי בעוולת הרשלנות אך יהא בר-פיצוי בעוולה אחרת. כל עוולה ומדיניותה שלה".

33. מחוות דעת מומחה בית המשפט אין מחלוקת כי לתובעת נגרמו נזקים בעקבות התערעורת היחסים בינה לבין הבן הבכור ואפילו בהעדרה של חוות דעת בתיק אין בליבי כל ספק על כי כאבה של התובעת אז וכיום הוא כאב כן, עמוק, חד וכואב. אין צורך להכביר במילים על אהבת אם לילדיה ולא מצאתי כי התובעת שבפניי שונה מכל אם אחרת שליבה היה נחמץ מקום בו ילדיה היו מתנכרים אליה ומפנים לה עורף.

אולם, לא די בכך שלתובעת נגרמו נזקים בגין הנתק מהבן הבכור כדי לקבוע כי יש ליחס לנתבעת את קיומו של הנזק ויש להשיב על השאלה האם הוכח קיומו של קשר סבתי בין הנזק שנגרם לתובעת לבין התנהגותה של הנתבעת.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

34. **אשר לבן הצעיר** ממצאי חוות הדעת קובעים כי לא נגרם לו נזק. כך נטען בחוות הדעת כי אפילו ועזיבתו של הבן הבכור את הבית גרמה לנזק להבן הצעיר, הרי שהוא מועט ולתקופה קצרה ומאידך הרוגע שחוה לאחר התרחקותו של הבן הבכור הטיבה עימו לאורך זמן.

משלא כפרה התובעת על ממצאי חוות הדעת ביחס להבן הצעיר לא מצאתי להתערב במסקנות חוות הדעת ביחס אליו ולכן אני קובעת כי גם ביחס להבן הצעיר לא הוכח כל נזק בגין מעשיה הנטענים של הנתבעת.

35. **האם הוכחו הנזקים להם טוענת התובעת?**

ביחס לנזק ה'ממוני'

א. **תשלום שכר טרחה עבור ניהול תביעת המשמורת** –
התובעת צרפה, **כנספח 9**, חשבונית מס על הסך של 15,000 ₪ מיום 15.01.14 עבור תשלום לבאת כוחה.

בעניין זה יובהר כבר עתה כי לא נהירה לבית המשפט טענת התובעת על התעסקות רבה ומתישה סביב תביעת המשמורת וזאת בהינתן כי תביעת המשמורת הוגשה ביום 08.01.14 ונמחקה ביום 21.05.14 ואף לא הוגש בה בסופו של יום תסקיר עו"ס לסדרי דין.

בנסיבות העניין וכפי המפורט בהרחבה במסגרת פסק-הדין אשר לגורם לנזק הנטען, מצאתי את טענות הנתבעת אשר לטעמים שהובילו אותה להגיש את תביעת המשמורת כאמינים ומוצדקים ולכן לא היה מנוס מהגשתה ופועל יוצא התגוננות התובעת מנגד. מעבר לאמור ושעה שהתובעת לא עתרה במסגרת תביעת המשמורת לתשלום שכר טרחה, הרי שאין להידרש לכך במסגרת ההליך שבפניי.

ב. **אובדן מקום העבודה** –

טענה זו לא הוכחה ע"י התובעת.

מנספח 8 שצורף לתביעה, מכתב שכתבה התובעת לבאת כוחה, עולה כי התובעת עזבה את מקום עבודתה על מנת לסעוד את האב המנוח – ראו בעמ' 1 שורות 8-10 למכתב התובעת כאמור ולא כפי שטענה במסגרת ההליך.

מנספח 10 לתביעה, תלושי שכר של התובעת ממקום עבודתה ב... עולה כי מועד תחילת עבודה שם הוא ביום 27.06.12, מה שמקעקע את גרסת התובעת אשר לרציפות



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

בעבודה (18 שנים) ומחזק את גרסת הנתבעת על פיה התובעת עזבה את מקום עבודתה בעקבות מחלת האב המנוח.

כך גם עדותו של מר ה, מעסיקה לשעבר של התובעת בחנות ... תומכת בגרסת הנתבעת – עמ' 27 שורות 12-14.

בעדותו צין מר ה כי המשיבה עבדה אצלו עד לפני כשנה-שנתיים עובר למסירת עדותו – ראו בעמ' 27 שורה 5. קרי, לפחות עד לחודש נובמבר 2015.

עדותו של מר ה. סותרת את גרסת התובעת אשר לטעמים שהובילו אותה לעזוב את מקום העבודה שכן עולה ממנה כי התובעת המשיכה לעבוד במקום עבודתה חודשים רבים לאחר סיומה של תביעת המשמורת של הנתבע (ביום 21.05.14).

כך גם עולה מעדותו של מר ה. כי הבחירה אם להמשיך בעבודתה היה נתונה בדי התובעת וכפי שהתאפשר לה לאחר פטירת בעלה המנוח - עמ' 27 שורות 16-17. ביחס לעדותו של מר ה אומר כי לא היה בה כדי לתמוך בגרסת התובעת. אדרבא, עולה ממנה כי התובעת המשיכה לעבוד חודשים ארוכים לאחר שהבן הבכור עזב את בית הנתבעת ועבר להתגורר בבית הסבא וכי דלתו תמיד היתה פתוחה בפני הנתבעת לשוב לעבודה, כפי שקיבל אותה לאחר ששבה מחופשה ארוכה שנטלה לצורך הטיפול באב המנוח – ראו עדותו בעמ' 27 שורות 12 ; 16-17.

כך גם עלה מעדותו של מר ה. שהוא לא בקיא באירועים שהתרחשו וכי רובו המכריע של המידע שהיה בידו נמסר לו מהתובעת.

מכל הטעמים הללו, מצאתי כי התובעת לא הוכיחה כי חדלה לעבוד בעטיה של הנתבעת.

ביחס לנזק ש'אינו ממוני'

ג. התובעת טוענת כי הנתבעת גרמה, בין היתר, לניכור וזרעה שנאה כלפיי התובעת ובעשות כן גרמה לה לצער עמוק ולכאב .

טענות התובעת על הסתת הנתבעת את הבן הבכור לאחר פטירת האב המנוח וניכורו כלפי התובעת, לא רק שלא הוכחה בפניי אלא נסתרו בחומר הראייתי המצוי בתיק. מהמסמכים שצורפו לתיק ואף מטענות התובעת עצמה עולה כי השינוי בהתנהגותו של הבן הבכור החל עוד בחייו של האב המנוח ועל רקע גילוי מחלתו הקשה. עוד עולה כי



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

מצבו של הבן הבכור המשיך מתדרדר לאחר פטירת האב המנוח וכי המשבר ביחסים שבין התובעת להבן הבכור החל הרבה קודם מעברו של הבן הבכור להתגורר עם הנתבעת.

ברקע כל זה, האירועים הדרמטיים שהתרחשו במישור היחסים שבין התובעים לבין הבן הבכור, בין היתר, האירוע בו הורידה התובעת את הבן הבכור בצד הדרך בדרכה לחופשה בעיר אילת וכן האירוע במהלכו איים הבן הבכור על הבן הצעיר באמצעות סכין לעבר הבן הצעיר ופניית התובעת למשטרה על רקע מעשיו של הבן הבכור. מצאתי כי יחסי התובעת והבן הבכור נקלעו למשבר חריף עוד קודם פטירת האב המנוח ו'התערבותה' של הנתבעת ביחסי השניים.

יש לקחת בחשבון גם כי טענת התובעת, על פיה הפילוג והניכור של הבן הבכור כלפיה אינם ניתנים לאיחוי, אינה מתקיימת בהינתן כי בקשר בין התובעת להבן הבכור חודש עוד במסגרת ניהול התובענה.

קיומו של קשר סיבתי בין הנזק להתנהגותה של הנתבעת

36. הגם שכאמור נחה דעתי כי לתובעת נגרם נזק שאינו ממוני בעטיו של הסכסוך שנתגלע בינה לבין הבן הבכור לא מצאתי כי הוכח כי התקיים קשר סיבתי בין מעשיה של הנתבעת לקרע ביחסים שבין הבן הבכור לתובעת שכן מצאתי כי קרע זה נתגלע חודשים ארוכים קודם עזיבתו של הבן הבכור את הבית ועוד קודם פטירת האב המנוח.

מחומר הראיות הרב אשר הוגש לתיק עולה באופן שאינו משתמע לשתי פנים כי עוד קודם לפטירת האב המנוח החל הבן הבכור לפתח שינויים התנהגותיים אשר הלכו והחריפו עם פטירת האב המנוח והעיבו על מערכת היחסים שבין התובעים לבין הבן הבכור ובין הצוות החינוכי להבן הבכור, עד כדי הפסקת לימודיו בבית הספר.

ראו בין היתר, מכתבה של המחנכת של הבן הבכור, הגב' ד.ז, מיום 19.10.12 וכן טופס הפנייה לפסיכולוגית ביי"ס/גן אשר צורפו למסמכים מיום 02.11.17.

כך גם עולה מריכוז האבחונים לבן הבכור שצורף למסמכים מיום 02.11.17, ממנו עולה כי עוד ביום 31.01.13 (10 חודשים קודם מעברו של הבן הבכור להתגורר בבית הנתבע) " **הבן הבכור לא מגיע לביה"ס כבר יותר משבוע גר אצל סבו לא נמצא בקשר עם האם ואינו מקבל את מרותה. התנהגות אלימה כלפי האם.**"



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

גם הגב' ר.ע. העידה כי לתובעת היה קשה מאוד להתמודד עם הבן הבכור – ראו עדותה בעמ' 54 שורה 2 וכי היא מניחה כי התלונה שהגישה התובעת כנגד הבן הבכור לאחר האירוע הראשון בו איים על הבן הצעיר באמצעות סכין השפיעה על עזיבתו של הבן הבכור את הבית – עמ' 54 שורה 17.

כך גם העיד מר ש.ס. כי היה מצדיק ומבין את סיבת עזיבתו של הבן הבכור את הבית מקום בו אכן התובעת החליפה את מנעול הבית – עמ' 73 שורה 3.

אם כן, רגע השיא במשבר היה כאשר הבן הבכור איים לראשונה על הבן הצעיר באמצעות סכין, **בחדש מאי 2013**, אז נראה כי גם התובעת עצמה הבינה כי הישארותו של הבן הבכור בביתה מסכנת את חייו של הבן הצעיר עד כדי כך שפנתה לקבלת עזרה ממשטרת ישראל – ראו גם בעדותה של התובעת בעמ' 36 שורות 11-1 וכך מכתב מיום 03.06.13 שצורף למסמכים מיום 02.11.17, במסגרתו מובע חששה של התובעת להחזיר את הבן הבכור הביתה וזאת לאחר שעזב לבית הנתבעת וזאת עוד קודם למועד הנטען במסגרת התביעה שבפניי.

הגם שהתובעת הכחישה כי הבן הבכור עזב גם בחודש מאי 2013 את הבית – ראו עדותה בעמ' 32 שורות 3 ו-29, הרי שעדותה נסתרה במכתב מיום 03.06.13, ממנו עולה כי בעקבות אירוע האלימות המתואר לעיל הבן הבכור עבר להתגורר באופן זמני בבית הנתבעת; כי התובעת הסכימה שהבן הבכור ישוב לביתה בתנאי שיעמוד בחוקי הבית ואילו הבן הבכור מצידו טען: **"לא חוזר לשום בית. רוצה להמשיך לגור עם הדודה"** וזאת הגם שעזב את בית התובעת לפחות חודש ימים קודם מועד עריכת המכתב הנ"ל – ראו מכתבים מיום 23.05.13 ומיום 03.06.13 אשר צורפו למסמכים מיום 02.11.17.

עוד עולה מהמכתב מיום 03.06.13 כי פסיכולוג בית הספר ביקש מהתובעת שמישהו יקיים קשר עם הנתבעת על מנת לברר את נקודת המבט שלה ובתגובה השיבה התובעת: **"אני שוללת מסיבה שאני לא אתן לה לומר שאני לא יודעת לגדל אותו. מוכנה להיפגש עם אחיה הגדול, עם חמה – (האבא שלה) אבל לה אין מקום"**.

ברקע לאירוע האלימות המתואר לעיל, התרחש מקרה הורדת הבן הבכור מהרכב בדרך לחופשה בעיר אילת וכן החלפת מנעולי הבית ע"י התובעת על מנת למנוע את כניסתו החופשית של הבן הבכור לביתה.

התובעת אישרה כי החליפה את מנעול ביתה לאחר שגילתה כי הבן הבכור גנב לה מסמכים וכן כספים - ראו עדות התובעת בעמ' 46 שורה 26 ובעמ' 47 שורות 3-7.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

התובעת גם אישרה את האירוע בו נסעה לחופשה בעיר אילת בלעדי הבן הבכור, אם כי טענה כי הבן הבכור הוא שביקש לרדת מהרכב וכי ניסתה להניא אותו מהחלטתו – ראו עדותה בעמ' 47 שורות 13-24.

כך גם אין חולק כי החלו להתגלע סכסוכים בין הבן הבכור לאימו סביב נושא ירושת האב המנוח.

יוצא אם כן כי עיון בחומר הראייתי לא מותיר כל ספק בעיני כי הרקע לעזיבת הבן הבכור את הבית נוצר על רקע מערכת היחסים הקשה שבין הבן הבכור לתובעת ולא על רקע התנהגות הנתבעת.

כך גם בתמלולי השיחות גילה מר... עמדתו אשר לסיבת עזיבתו של הבן הבכור את הבית, הנעוצה לשיטתו במערכת היחסים ששררה בין התובעת לבין הבן הבכור ולא בעטייה של הנתבעת – ראו בעמ' 2 לתמלול השיחות הראשון שנערך בין מר י.ז למר פ.ק.

חוות הדעת של המומחה

37. כאמור בחוות דעתו של מומחה שמונה בתיק הגיע המומחה לכלל מסקנה כי התקיים קשר סיבתי בין מעשיה של הנתבעת לבין הנזק שנגרם לתובעת.

המומחה קבע בחוות דעתו כי מעברו של הבן הבכור התאפשר עקב התערבות הנתבעת וכי אפילו והיו לה כוונות טובות הרי שמעשיה גרמו לאכזבה קשה ותחושה של פגיעה ביכולת ההורית, תחושה של אובדן יד ימינה של התובעת ולמצב של חרדה ודכאון. המומחה קבע במסקנותיו כי אין ספק כי יציאתו של הבן הבכור מהבית החמירה את מצבה הנפשי וגרמה לתובעת סבל רב. כך גם עזיבתה את מקום עבודתה ושבירת שגירת חייה בנוסף על ההתעסקות הממושכת עם ההליכים המשפטיים וההוצאות הכרוכות בכך במטרה לקבל בחזרה לחיקה את הבן הבכור, אשר הוסיפו על הנזק הנפשי הרב שנוצר.

עוד מוסיף המומחה וקובע כי קיומם של קווים של הפרעת האישיות מסבירים חלק מההתנהגות הבעייתית של הבן הבכור וכי התערבות הנתבעת, אפילו והיו לה כוונות טובות ורצון לעזור, "לא היתה עניינית, לא הקלה על המצב ותרמה להעצמת הבלבול. אין ספק שאם הייתה התערבות מטיבה, שילוב של גיוס כוחות כדי שהבן הבכור יקבל טיפול ותמיכה נכונים ניתן היה לגרום לצמצום הנזק והסבל שחוו הוא ואמו".



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

המומחה חזר על גרסתו גם בחקירתו ואישר כי הגם שהתנהגות הנתבעת נתנה פן נוסף לסבל שנגרם הרי שהמצב היה קשה גם ככה וכי היתה מצוקה קשה ויחסים לא פשוטים בין הבן הבכור לתובעת – עמ' 94 שורות 3-4.

38. בפסיקה נקבע כי בדרך כלל חוות דעתו של מומחה שמונה ע"י בימ"ש תאומץ על ידו, אלא אם כן ישנה סיבה משמעותית ובולטת לעין שלא לעשות כן.

"משממנה בית המשפט מומחה על מנת שחוות דעתו תספק לבית המשפט נתונים מקצועיים לצורך הכרעה בדיון, סביר להניח שבית המשפט יאמץ ממצאיו של המומחה אלא אם כן נראית סיבה בולטת לעין שלא לעשות זאת. אכן עד מומחה כמוהו ככל עד - שקילת אמינותו מסורה לבית המשפט ואין בעובדת היותו מומחה כדי להגביל שקול דעתו של בית המשפט. אך כאמור לא ייטה בית המשפט לסטות מחוות דעתו של המומחה בהעדר נימוקים כבדי משקל שיניעוהו לעשות כן" (ע"א 293/88 חב' יצחק ניימן להשכרה בע"מ נ' רבי [פורסם בנבו]).

ראה לעניין זה גם דבריה של כב' השופטת ארבל בע"מ 27/06 פלוני נ' פלוני [פורסם בנבו]:

"משהוגשה לבית המשפט חוות דעת מומחה שמונה על ידו, מה משקל יראה לתת לחוות הדעת ולהמלצת המומחים? בפסיקת בית משפט זה מקובל כי ככלל יאמץ בית המשפט את המלצת המומחים שמונו על ידו, "...אלא אם כן קיימים טעמים נכבדים ובעלי משקל ממשי, המצדיקים סטייה מאותה המלצה" (וראה עוד בעניין זה - בע"מ 9358/04 פלונית נ' פלוני, [פורסם בנבו] תק-על 2005(2), 2893 (2005); רע"א 4575/00 פלונית נ' אלמוני, פ"ד נה(2), 321, 332 (2001)).

39. בענייננו חוות הדעת שהוגשה אינה מניחה את דעתו של בית המשפט שכן אינה מספקת תשובות ברורות וחד משמעיות לשאלה שבמחלוקת; מותרת אותן בחוסר וודאות ואף לא נעשתה בחינה והבחנה מדוקדקת אודות מקור הנזק שנגרם לתובעת ומטעמים אלה מצאתי כי נתקיימו החריגים בגינם אין לאמץ מסקנותיו של מומחה בית המשפט.

לצורך עריכת חוות דעתו ביחס לשאלת הנזק שנגרם לתובעת עשה המומחה שימוש בתשעה מסמכים שנערכו חודשים רבים לאחר עזיבתו של הבן הבכור את הבית (מיום 12.01.16; 21.09.16; 23.08.16; 27.09.15; 31.12.15; 19.03.15; 01.05.15; 15.12.14; 27.01.15); בשלושה מסמכים שנערכו עוד קודם לפטירת האב המנוח (21.03.12; 29.02.12; 04.04.12) ובמסמך אחד שנערך כחצי שנה לאחר פטירת המנוח (05.11.12).



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

המומחה אישר כי לא עשה שימוש בטופס ויתור סודיות רפואית עליו חתם הבן הבכור וכי הסתפק בחומר שהוגש לו ע"י התובעת וכי אם היה זקוק לחמור נוסף היה פונה לב"כ הנתבעת – ראו עדות המומחה בעמ' 86 שורות 12-13 ובעמ' 87 שורות 1-3.

כשנשאל המומחה האם ייתכן כי התובעת הציגה בפניו מסמכים בהם רצתה שיעיין והעלימה אחרים, השיב: **"אני רופא נוטה להאמין לאנשים באים לקבל עזרה, הגברת פנתה לקבלת עזרה"** – עמ' 87 שורות 18-19 וכי אם אכן הוצגו בפניו מסמכים באופן סלקטיבי הרי שמדובר במצב **"בעייתי"** – עמ' 89 שורה 1.

המומחה אישר שלא שוחח עם פסיכולוג בית הספר, מר א.ש. – עמ' 87 שורות 10 ו-14.

המומחה אף בחר בחוות דעתו שלא לבחון את הנתבעת וכשנשאל בעניין זה השיב: **"לא. בדיעבד יש בזה משהו"** – עמ' 88 שורה 20.

התובעת אף ציינה בפני המומחה כי פנתה לטיפול פסיכולוגי רק בסמוך לחודש אוקטובר 2015 – ראו בעמוד 6 לחוות הדעת בפיסקה השניה וכי הפניה לפסיכולוג נעשתה **למטרה קבלת כלים להתמודד מול הבן הבכור"**.

כשנשאל המומחה בעניין מועד עריכת המסמכים ביחס למצבה הרפואי של התובעת וכי כולם נערכו בתקופה מאוחרת לעזיבתו של הבן הבכור את הבית וכי כיצד מתיישב העולה מהמסמכים הללו עם בחינת מצבה הרפואי של התובעת חודשים רבים קודם למועד בו פנתה לקבלת הטיפול, השיב: **"תלכי לפסיכולוג תגידי לו שלו שהיא סיפרה לו סיפור"** – עמ' 93 שורה 27.

אשר למסמכים שצורפו קודם למועד עזיבתו של הבן הבכור את הבית (למעלה משנה קודם עזיבתו של הבן הבכור את הבית) הרי שאין בהם כדי לתמוך בטענת התובעת אשר לנזק שנגרם לה בעטיה של עזיבתו של הבן הבכור את הבית שכן בעת ההיא טרם התממש הנזק הנטען. ראו בין היתר, בעמוד 5 לחוות הדעת בפיסקה השלישית וכדבריה: **"היא חשה שמספר שבועות בטרם עברה דירה, הסיתה את הבן הבן הבכור הטענות שונות . . ."**

40. כמו כן, הגם שהמומחה סבר כי הן תובעת; הן הנתבעת והן הבן הבכור אחראים לתוצאה שנגרם – עמ' 92 שורות 22-29, הוא העיד כי אין ביכולתו לבודד את חלקה של הנתבעת בנזקים שנגרמו לתובעת ומה היה חלקה של התובעת בהיווצרותם של נזקה – ראו בעמ' 90



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

שורה 22 ובעמ' 91 שורה 30 וזאת הגם שהעיד כי לצורך צמצום חלקה בנזק שנגרם היה על הנתבעת לערב גורמי מקצוע – עמ' 90 שורות 24-27 ולחלופין לומר "תעזבו אותי אני לא מתערבת" – עמ' 91 שורה 33.

כשנשאל על מי מוטלת האחריות לקחת את הקטין לטיפול, השיב המומחה: **תמיד האמא היא אחראית...** – עמ' 90 שורה 31.

41. גם השימוש שעשה המומחה בחוות דעתו ובעדותו בתחושת התובעת על פיה איבדה את יד ימינה, אינה מתיישבת את חומר הראיות שהוגש לתיק ומחזקת המסקנה כי המומחה לא נתן דגש ראוי למערכת היחסים שקדמה בין התובעת להבן הבכור לפני עזיבתו של הבן הבכור את הבית ממנה ניתן ללמוד באופן שאינו משתמע לשתי פנים כי הבן הבכור לא שימש כיד ימינה של התובעת, ההיפך הוא הנכון.

בעניין זה העיד המומחה כי שאב תחושה זו מבדיקה ושיחה עם התובעת ולא ממסמכים – עמ' 92 שורה 33 ועמ' 93 שורה 2.

42. כמו כן העובדה כי לאחר כארבעה חודשים בהם התגורר הבן הבכור בבית הנתבעת בחר הוא לעבור להתגורר בבית הסבא ולמשך כשנתיים – ראו, עדות התובעת בעמ' 32 שורות 6-7, בהסכמת התובעת, וכאמור בתביעת המשמורת של הסבא, מחזקת את מסקנתי להעדר קיומו של קשר סיבתי בין הנזק הנטען לבין מעשיה של הנתבעת.

כך גם העובדה כי גם לאחר ששב הבן הבכור להתגורר בבית התובעת לאחר שעזב את בית הסבא, בחודש מאי 2016, הרי שהקשר בין התובעים לבין הבן הבכור לא החזיק מעמד זמן רב ולראיה צו ההגנה שהגישה התובעת כנגד הבן הבכור במסגרת ה"ט 16-09-23203 וכאמור לעיל.

קרי, העדר התקשורת בין התובעים לבין הבן הבכור היתה קיימת קודם לפטירת המנוח; קודם לעזיבתו של הבן הבכור את הבית ואף שנים רבות לאחר מכן ואין בהתערבות הקצרה של הנתבעת במרקם היחסים שבין התובעים לבין הבן הבכור כדי ללמד על כי היא הגורם להיווצרותו של הנזק במערכת היחסים כאמור.

43. כך גם לא הוכח בפניי כי הנתבעת לא ניסתה לפייס בין התובעת לבין הבן הבכור.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

מחוות הדעת עולה כי הנתבעת טענה גם בפניי המומחה כי ניסתה מספר פעמים להשיב את הבן הבכור לבית התובעת אך הקשיים בין הבן הבכור לבין התובעת לא אפשרו זאת – ראו בעמ' 5 לחוות הדעת בעמוד 5 בפיסקה הראשונה.

עדותו של מר ש.ס תומכת בכך – ראו בעמ' 71 שורות 29-31 ובעמ' 72 שורות 2-3.

כך גם עדותו של מר י.ז תומכת בטענה כי הן התובעת והן הנתבעת רצו שהבן הבכור ישוב להתגורר בבית התובעת אלא שהתנגדותו של הבן הבכור היא שמנעה זאת – עמ' 96 שורות 28-29.

כך גם מצאתי כי התובעת היא זו שסרבה לשלב כוחות עם הנתבעת במטרה להיטיב עם מצבו של הבן הבכור, חרף ניסיונותיהם של גורמים חיצוניים בעניין – ראו, חקירת התובעת בעמ' 34 שורות 6-13; בעמ' 46 שורה 7 וכן בעמ' 48 שורה 9.

ראו בעיין זה מכתבו של פסיכולוג בית הספר מיום 03.06.13 ומכתבה של מנהלת בית הספר מיום 06.05.15 – אשר צורפו למסמכים מיום 02.11.17, מהם עולה כי התובעת סרבה לאפשר לצוות החינוכי לפנות אל הנתבעת.

גם המומחה העיד כי במקרה זה לא היתה אפשרות לשלב כוחות לאור הסכסוך הנוראי שהיה קיים בין התובעת לנתבעת וכי אם היה נעשה כן: **"התמונה הייתה נראית אחרת לגמרי"** – עמ' 92 שורות 16-17.

כשנשאל המומחה כיצד הוא מעריך את התרומה של התובעת בכך שסרבה לשתף פעולה עם הנתבעת, השיב: **"הנבואה ניתנה את יודעת למי. מי תרם ואיך וכמה אחוזים אני לא יכול לומר. אני יכול לתם להעריך אבל זה לא יהיה הוגן כלפי אף צד. זה סתם לזרוק"** – עמ' 92 שורות 19-20.

44. אפילו ותשובתי לשאלת קיומו של קשר סיבתי בין התנהגות הנתבעת לנזק שנגרם היתה בחיוב, אפילו ונניח כי הנזק שהתרחש היה צפוי ואף נופל למסגרת הסיכונים אשר יצרה התנהגות הנתבעת והנזק שנוצר הוא הנזק אשר על פי השכל הישר היה צריך למנעו מראש, הרי שמצאתי כי התובעת עצמה התרשלה בכך שלא נקטה באמצעים אקטיביים למניעת הנזק ולמצער להקטנתו.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

התובעת אישרה כי לא פעלה באופן אקטיבי להשבתו של הבן הבכור הביתה וכי הסתפקה בעדכונים שקיבלה מהסבא; מצוות בית הספר ומחבר המשפחה וכי בפעם היחידה שהגיעה לבית הנתבעת היתה לצורך השבת משחק מחשב שהבן הבכור נטל עימו עם עזיבתו את הבית – ראו עדות התובעת בעמ' 45 שורות 29-16 ובעמ' 49 שורות 4-3.

אין די ברצונה הכן של התובעת בכך שהבן הבכור יחזור הביתה – ראו עדותו של מר שי סלע בעמ' 71 שורה 29 ובעמ' 72 שורה 10.

כך גם עדות התובעת על כי ציפתה שהבן הבכור יחזור לאחר שיירגע לאחר יום-יומיים – ראו עדותה בעמ' 49 שורה 3, אם כי לא ברור מדוע לא פעלה לאחר שהבינה כי אין בכוונתו של הבן הבכור לשוב הביתה בחלוף פרק זמן זה.

כשנשאל המומחה סביב תרומתה של התובעת לקרות הנזק בכך שלא הגיעה לביתה של הנתבעת במטרה להשיב לחיקה את הבן הבכור, השיב: "לאמא יש תרומה לא רק בגלל זה, גם אם הייתה מבקרת, היא לא באה לבקר בוודאי לא מוסיף נקודות אבל אנחנו מדברים על אנשים עם חוויה בכלל לא פשוטה. היה שם סכסוך עם הילד עצמו שהוא לא רצה" – עמ' 93 שורות 15-17.

כך גם העובדה כי עוד בעבר עזב הבן הבכור את הבית לפרקי זמן ממושכים מבלי שהתובעת הלינה על כך בפני מאן דהוא וכמפורט בהרחבה לעיל.

התנהגות התובעת כאמור מנתקת את הקשר הסיבתי בין התרשלות לכאורית של הנתבעת לבין הנזק הנטען.

בנסיבות כאמור הרי שככל והיה מוכח כי התקיים קשר סיבתי בין התנהגות הנתבעת לבין הנזק שנגרם הרי שהיה מקום לבטל כליל את חיוב הנתבעת בתשלום עבור כל נזק שהיתה אחראית לו וזאת על רקע התנהגות התובעת ומכוח סעיפים 65 ו-68 לפקודת הנזיקין.

45. מכוח סעיפים 65 ו-68 לפקודת הנזיקין מוסמך בית המשפט להקטין את הפיצויים שחייב הנתבע לשלם לתובע עבור הנזק או לפטור אותו לחלוטין מהתשלום, כפונקציה של צדק תוך התחשבות במידת אחריותם של הצדדים לנזק.

תובע ייחשב כבעל אשם תורם אם צריך היה לצפות שאם אינו מתנהג כאדם סביר הוא עלול להזיק לעצמו. מקום בו אדם יכול היה לנקוט אמצעים שאדם סביר היה נוקט באותן נסיבות ועל ידי זה למנוע את הנזק או להקטינו, כי אז ניתן לייחס לו אשם תורם אם לא נקט אותם אמצעים.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

אדם סביר חייב לצפות מראש הימצאותם של סיכונים ואם הוא מתעלם מהם בית המשפט יחלק את האחריות בינו לבין הנתבע.

ראו: ע"א 57/56 מורדקוביץ נ' מנחם, פ"ד יא 602 ;
ע"א 316/75 שור נ' מדינת ישראל, פ"ד לא (1) 299.

46. בנסיבות העניין מצאתי כי התובעת פעלה שלא כפי שהיה מצופה ממנה לפעול מקום בו בנה בוחר לעזוב את הבית ולעבור להתגורר בבית הנתבעת. מצופה מההורה הסביר כי יפעיל סמכויותיו ההוריות כלפי ילדו הקטין ויפעל בכל הכלים העומדים לרשותו לצורך השבתו הביתה. משלא הוכח בפניי כי התובעת עשתה כן הרי שאשמתה עולה על זו של הנתבעת ולכן לא היה מקום לחייב את הנתבעת בכל סכום שהוא עבור הנוזקים שנגרמו לתובעת.

לא זו אף זו, עצם העובדה כי ראשיתם של ההליכים בעניינם של הצדדים בתביעת המשמורת שהוגשה בחודש ינואר 2014 ביוזמת הנתבעת (כחודשיים ימים לאור עזיבתו של הבן הבכור את הבית) מחזקת את מסקנתי כי התובעת לא פעלה כפי שהיה מצופה ממנה לצורך השבתו של הבן הבכור הביתה.

כך גם העובדה כי עוד קודם לחודש נובמבר 2013 התגורר הבן הבכור למשך פרק זמן ממושך בבית הנתבעת וזאת מבלי שהתובעת תמנע זאת וכמפורט לעיל.

מצופה היה מהתובעת כי תנקוט בפעולה אקטיבית להשבתו של הבן הבכור לביתה ולמצער תעשה שימוש בכלים החוקיים העומדים לרשותה למימוש סמכויותיה ההוריות כלפי הבן הבכור.

אלא שהתובעת לא עשתה כן ולכן אין לה להלין אלא על עצמה בלבד.

47. כשנשאל המומחה האם לאירועים שקדמו לעזיבתו של הבן הבכור את הבית, בין היתר, הורדתו מהרכב בדרך לחופשה בעיר אילת והתלונה לאחר שאיים על הבן הצעיר באמצעות סכין, יש משקל כאשר בוחנים את האשם התורם לקרות הנוזק, השיב: **"כל דבר כזה יכול להיות חווייה לא פשוטה"** וכי גם הבן הבכור וגם התובעת היו שרויים בעת ההיא במצוקה קשה – עמ' 91 שורות 10-14.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק.

כשנשאל המומחה מה תרומתה של התובעת לקרות הנזק, השיב: "הלוואי ויכולתי להגיד. אין ספק שכל מערכת היחסים שלהם לא היתה פשוטה בחלקה גם האמא בתוך המצב הזה כפי שהתנהלה . . .". – עמ' 91 שורות 17-18.
מכל הטעמים שנמנו לעיל מצאתי כי דין התביעה להידחות.

48. בהערת אגב אציין כי גרסאותיו המשתנות של הבן הבכור לאורכו של ההליך והעויינות שרחש כל פעם כלפי צד אחר מחזקת את מסקנות הגורמים המטפלים בהבן הבכור לאורך השנים כי הבן הבכור "לא בוחל באמצעים כדי להגיע למטרתו"; כי "כל דבר שמפריע לו יכול לדרוס" וכי "מבחינתו המוטו הוא להתעשר ולא משנה באיזה אמצעים ישתמש" – ראו, בין היתר, הפסיקה האחרונה בעמ' 11 לחוות הדעת ובעמ' 12 פסקה אחרונה.
מסקנות אלה של המומחה מתיישבות עם טענות הנתבעת שהועלו במהלך ניהול ההליך, ראו בין היתר, בדיון 05.04.17 בעמ' 17 שורות 30-33.

כך גם הן מתיישבות עם תמלולי השיחות שנערכו בין מר י למר פ.ק, מהם עולה באופן חד משמעי כי שיקולי כסף גרמו לבן הבכור לשנות גרסאותיו כאמור – ראו, בין היתר, בעמ' 1 לתמלול השיחות הראשון; בעמ' 2 לתמלול השיחות השני ובעמ' 3 לתמלול השיחות השני.

כך ראו בעמודים 1 ו-2 לתמלול השיחה שנערכה בין הבן הבכור לבין מר פ.ק, במסגרת אומר הבן הבכור: "תשמע אני מאז ומתמיד היה פה את האינטרס של הכסף אתה מבין? אם אני מקבל חצי מיליון שקל אני מוכן לשבור לה את הרגליים אם אני רוצה. אתה מבין? מה רע? . . . למה אני סבלתי שלוש שנים בחינם . . . שלוש שנים אני בונה על הכסף הזה הולך להשקיע אותו. יש לי כבר השקעות מפה ללונדון . . .".
הגם שבעדותו הכחיש הבן הבכור כי התכוון לדברים שאמר למר פ.ק בתמלול השיחה כאמור, וכי אמר את הדברים מאחר שידע כי מר ק יעשה בהם שימוש במסגרת ההליך המשפטי – עמ' 107 שורות 24-27 ובעמ' 108 שורה 1, הרי שלאור התשתית הראייתית שהונחה לפני אינני נותנת כל אימון בגרסה שנתן בעדותו.

כך גם לא אמינה בעיני הגרסה שהעניק הבן הבכור ביחס לטעמים שהניעו את הנתבעת בהגשת תביעת המשמורת, שכן אילו רצתה האחרונה את כספי אימו היתה מגישה תביעת מזונות מכוח החוק, שכן מילאה אחר מרבית צרכיו של הבן הבכור בעת בה התגורר בביתה ובמשך מספר חודשים ללא כל חובה שבדין לעשות כן ומבלי שנקטה בהליך משפטי להשבת כספים אלה מהתובעת, כמי שעליה חלה החובה לזון את הבן הבכור.



בית משפט לענייני משפחה באשדוד

תמ"ש 52292-12-14 א.ג.נ' א.ק

על רקע כל האמור לעיל מצאתי בנסיבות העניין כי משתי הגרסאות הסותרות שהעניק הבן הבכור לבית המשפט לאמץ את זו בה מחזיקה הנתבעת.

סוף דבר

49. לאור כל האמור לעיל אני מורה כדלקמן :

- א. התביעה נדחית.
- ב. התובעת תישא בהוצאות התובעת ושכ"ט עו"ד בגובה של 25,000 ₪. הסכום ישולם תוך 30 יום שאם לא כן, יישא הפרשי ריבית כחוק ממועד מתן פסק-הדין ועד למועד התשלום המלא בפועל.

פסק-הדין מסיים את בירורה של התובענה.
מותר לפרסום ללא פרטים מזהים.

המזכירות תשלח החלטתי לב"כ הצדדים ותסגור את ההליך.

ניתן היום, י"ב ניסן, 6 אפריל 2020, בהעדר הצדדים.

עפרה גיא

שופטת בית משפט לענייני משפחה באשדוד