

**בית משפט השלום בתל אביב - יפו**

ת"א 20508-07-10 לפין נ' פרסקו צבעים יבוא ושיווק בע"מ ואח'

11/2/014

בס"ד

**בפני כב' השופט מנחם (מריו) קליין**ולדימיר לפין **התובע****ע"י ב"כ עו"ד אריאל פרויליך ו/או ניסים פרחי****נגד**

- הנתבעים**
1. פרסקו צבעים יבוא ושיווק בע"מ
  2. הפניקס חברה לביטוח בע"מ
  3. עמית מרשנסקי חברה לבנייה בע"מ
  4. סולמות חגית (1990) בע"מ

חקיקה שאזכרה:

[פקודת הנוזיקין \[נוסח חדש\]: סע' 38, 41](#)[חוק ההתיישנות, תשי"ח-1958](#)[תקנות הבטיחות בעבודה \(ציוד מגן אישי\), תשנ"ז-1997](#)[חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975](#)**פסק דין****רקע**

מונחת בפני תביעתו של מר ולדימיר לפין, יליד 1956 (להלן: "התובע") בגין נזקים שנגרמו לו ביום 18.12.03 במהלך עבודתו, עת שביצע עבודת שפכטל בתקרה, כשלפתע נשברה אחת מרגלי הסולם והוא נפל מגובה של מספר מטרים ונחבל (להלן: "התאונה"). התביעה הוגשה כנגד פרסקו צבעים יבוא ושיווק בע"מ (להלן: "הנתבעת 1 ו/או פרסקו") בהיותה המעסיק של התובע. כנגד עמית מרשנסקי חברה לבניין בע"מ (להלן: "הנתבעת 3 ו/או עמית") בהיותה הקבלן הראשי שעבד באתר התאונה, ובמועד התאונה היתה הבעלים ו/או המחזיקה בסולם המעורב בתאונה. הפניקס חברה לביטוח בע"מ הינה המבטחת של הנתבעת 1 ו-3 (להלן

"**הנתבעת 2 ו\או חברת הביטוח**". התביעה הוגשה גם נגד סולמות חגית בע"מ בהיותה יצרנית וספקית סולמות, והיא זו שסיפקה ויצרה את הסולם ממנו נפל התובע (להלן: **הנתבע 4 ו\או חגית**).

התאונה הוכרה כתאונת עבודה על ידי המוסד לביטוח לאומי (להלן: "**המל"ל**"). ועדה רפואית מטעם המל"ל קבעה כי לתובע נותרה כתוצאה מהתאונה נכות צמיתה בשיעור של 10%. לאחר שהגישו הצדדים תחשיבי נזק מטעמם הצעתי ביום 13.6.2012 כי הצדדים ינסו להגיע להסדר פשרה על בסיס הצעת בית המשפט. קיבלתי הודעה לפיה, הצעת בית המשפט לא התקבלה, ולכן לא היה מנוס מלקבוע את התיק להוכחות.

בישיבת ההוכחות מיום 28.1.2013 העידו התובע, מר מיכאל שלמה וכן מר רפאל סמיונוב, גב' נטלי מריצ'דיק, מר עצית מרשנסקי, מר אורי לעדן וגב' נעמה ויסמן. התיק נקבע לדיון נוסף ליום 11.9.2013 בו העיד מטעם ההגנה מר אריק אברג'יל. הצדדים ביקשו להגיש את סיכומיהם בכתב. התובע הגיש את סיכומיו ביום 14.11.2013, הנתבעת 4 הגישה את סיכומיה ביום 7.1.2014 והנתבעות 1-3 הגישו את סיכומיהן ביום 12.1.2014. סיכומי תשובה.

## טענות הצדדים

ב"כ התובע המלומד טען כי ביום התאונה, ובמסגרת עבודת התובע, נשלח הוא לבצע עבודת סיוד (שפכטל) בתקרה בהרצליה. במהלך עבודתו בתקרה, כשהוא עומד על סולם, לפתע נשברה אחת מרגלי הסולם, והוא נפל ונחבל. עם נפילתו נפל מידו של התובע כלי העבודה שלו (שפכטל) ופגע בעובד אחר בשם שלמה מיכאל.

ממקום העבודה נסע התובע לביתו. מביתו אשתו הסיעה אותו לבית חולים "לניאדו" בנתניה, שם אובחנו חבלות באגן, במותן שמאלי ובגב תחתון, עם קשיי נשימה. בבדיקות שנערכו בבית החולים אובחן חשד לשבר בחוליה בגב וכן חבלה בבית החזה עם רגישות. התובע שוחרר מבית החולים לביתו תוך המלצות למנוחה, נטילת משככי כאבים, המשך טיפול ומעקב רפואי. למחרת התובע פנה לבית חולים "מאיר" בכפר סבא, שם אובחנו אצלו רגישות במותן שמאל וגב תחתון והתובע שוחרר לבית בהמלצות להמשך טיפול ומעקב רפואי (ראו תיעוד רפואי, נספח ב' לתצהיר התובע).

התובע טען כי פרסקו לא הזהירו אותו בשום שלב, כי קיים סיכון שהסולם או חלקים ממנו ישברו. הוא גם לא קיבל מפרסקו או מעמית שום הדרכה בטיחות ולא קיבל מהן קסדה או כפפות. משכך, טען התובע כי הנתבעות 1-3 התרשלו, וכי רשלנותם היא זו שהביאה לנפילתו של התובע.

התובע טען עוד כי חגית סיפקה לעמית את הסולם, ימים ספורים לפני התאונה, ומשכך, אחראית היא על תקינות הסולם ביום התאונה. התובע טען שבהתאם [לסעיף 41 לפקודת הנזיקין](#), התקיימו יסודות "הדבר מדבר בעדו".

ב"כ הנתבעות 1-3 המלומד, לא הכחישו את התרחשות התאונה, אך טען כי אין להטיל אחריות בגין התאונה על הנתבעות 1-3, זאת מאחר והתובע הוא עובד מנוסה מזה 30 שנה, לא היו לו תאונות קודמות, המדובר בסולם חדש, והנפילה נגרמה מסיבה שאינה תלויה בהתנהלות מי מהן, וכי הסיבה לנפילה כלל לא הוכחה, משכך, טענו הנתבעות כי המסקנה היא כי הסולם החדש היה פגום, או התאונה נגרמה בשל התנהגותו של התובע. לחילופין הנתבעות טענו כי יש להטיל אשם תורם בשיעור מלא ו\או מכריע על התובע.

בנוסף לכך, טענו הנתבעות כי יש לדחות את התביעה בשל השיהוי הניכר בהגשתה. התאונה התרחשה ביום 18.12.03, ואילו התביעה הוגשה רק ביום 21.11.2010, דהיינו חודש אחד לפני תקופת ההתיישנות.

ב"כ הנתבעת 4 המלומדת טענה כי לא הוכח כדבעי כי הסולם שממנו נפל התובע הוא שייך לה, וכי עמית רכשה אותו ממנה. משכך, אין להטיל אחריות על חגית כלל וכלל.

## דיון והכרעה

### טענת השיהוי

[חוק ההתיישנות](#), תשי"ח-1958 קובע תקופות התיישנות סטטוטוריות לתביעות מסוגים שונים. חרף קיומן של תקופות התיישנות כאמור נותרה על כנה סמכות בית-המשפט לדחות תובענה מחמת שיהוי גם בתוך תקופת ההתיישנות. באופן עקרוני וכמדיניות משפטית מוצהרת, בתי המשפט אינם אוהדים טענה זו שכן קבלתה מחייב דחיית התביעה על אף הגשתה במסגרת תקופת ההתיישנות וזאת ללא דיון והכרעה לגוף העניין.

ב-ע"א [6805/99 תלמוד תורה הכללי והישיבה הגדולה עץ חיים בירושלים נ' הוועדה המקומית לתכנון ובנייה, ירושלים, פ"ד נו \(5\) 433](#), עמד בית המשפט העליון על כך, באומרו:

**"טענת שיהוי המועלית כנגד תובענה אזרחית בטרם חלפה תקופת ההתיישנות היא טענה קשה ברבדים שונים. מעצם טיבה היא מבקשת להתערב ולשנות תקופת התיישנות שנקבעה בדין על דרך קיצורה העשויה לפגוע בציפייתו של התובע לכלכל צעדיו לפי טעמו במסגרת תקופת**

התיישנות המוכרת בחוק. היא משנה את נקודת האיזון בין ההגנה על זכויות התובע לבין ההגנה על זכויות הנתבע, וקבלתה מאפשרת דחיית תביעה על הסף בלא דיון לגופה. קבלתה מרחיבה את מניעת הגישה של בעלי דין לערכאות מעבר למה שהציבו כללי ההתיישנות, והיא יוצרת מחסום נוסף לזכות גישה כאמור, המוכרת כזכות יסוד בעלת חשיבות מיוחדת במדרג זכויות האדם. קבלת טענת השיהוי בתוך תקופת ההתיישנות עלולה להמריץ תובע להגיש את תביעתו לערכאות ולהרתיעו מחיפוש אחר פתרונות חלופיים למחלוקת מחוץ לערכאות המשפט. מבחינה זו היא עשויה לעמוד בסתירה לאינטרס הציבורי המבקש לקדם פנייה לנתיבים חלופיים לפתרון סכסוכים. קבלת טענת שיהוי משפיעה על זכויותיהם הדיוניות של הצדדים למחלוקת והיא חוסמת את דרכם להוכיח את זכותם לסעד משפטי של פגיעה בזכויותיהם, ובכלל זה פגיעה בזכויות יסוד מהותיות. נוכח השלכות הנובעות מקבלת טענת שיהוי התנאי לקבלתם הם מטבע הדברים מחמירים, ונסיבות החלתה נדירות, וקו זה מאפיין את הפסיקה בנושא זה לאורך שנים" (שם, עמ' 445 ד'-ז').

יודגש כי השתהות בהגשת התביעה לא מהווה, כשלעצמה, שיהוי במובן המשפטי של המונח. בכדי שטענת שיהוי תתקבל יש להוכיח כי בנסיבות העניין התובע זנח את זכות התביעה העומדת לו או כי במשך הזמן הנתבע שינה את מצבו לרעה (ע"א 554/84 [החברה לשיכון עממי בע"מ נ' מימון ואח'](#), פ"ד מ(2) 802, 810). נטל הוכחת טענת השיהוי מוטל על הנתבע המעלה את הטענה (ע"א 5634/90 [פינשו נ' האפוטרופוס לנכסי נפקדים](#), פ"ד מז(4) 846, ע"א 109/87 [חוות מקורה בע"מ נ' חסן](#), פ"ד מז(5) 1).

במקרה דנן התנהלות התובע אינה מעידה כי הוא זנח את זכות התביעה נגד הנתבעות, וגם הנתבעות לא הוכיחו כדבעי כי מצבן שונה לרעה או שנגרם להן נזק ראייתי. משכך, הנני דוחה את טענת השיהוי.

### עולת הרשלנות

השאלה הראשונה הנשאלת היא האם הנתבעות 1-3 סיפקו לתובע הדרכה נאותה ואמצעי עבודה בטיחותיים.

בע"א 371/90 [חמוד סובחי נ' רכבת ישראל](#), פ"ד מז(3) 345,349, נפסק כי:

"המעביד חייב לנקוט צעדים סבירים כדי למנוע מן העובד סכנות מיותרות ולהזהירו מפני סכנות קיימות. במיוחד חייב המעביד לנקוט צעדים סבירים

כדי להרחיק אותן סכנות להן ניתן לצפות מראש בשל אופי העבודה ואופי המקום בו מתבצעת העבודה. מאידך גיסא, יש ונותרות סכנות שאין אפשרות לסלקן, הנובעות מאופי העבודה כשלעצמה"

הלכה פסוקה היא, כי אחריותו של מעביד לשמור על שלום עובדיו במקום עבודתם גדולה מזו של מזמין כלפי מוזמן (ראו ע"א 417/75 שלום בן דוד נ' מפעלי טקסטיל כרדאנה בע"מ, פ"מ לא (1) 827).

חובת הזהירות הקונקרטיית, כחובת הזהירות המושגית, נקבעת על-פי מבחן הצפיות וכפי שנפסק ב- ע"א 145/80 שלמה ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש פ"ד לו (1) 113:

"השאלה היא, אם אדם סביר יכול היה לצפות - בנסיבותיו המיוחדות של המקרה - את התרחשות הנזק, ואם התשובה על כך היא בחיוב, אם אדם סביר צריך היה, כעניין שבמדיניות, לצפות את התרחשותו של אותו נזק".

הפעלה ראויה של מבחן הצפיות מחייבת הבחנה בין סכנה "רגילה" לבין סכנה "בלתי רגילה" לגבי הניזוק. שכן רק בגין הסכנה האחרונה מוטלת חובת זהירות קונקרטיית (ע"א 358/56 זאב דגני נ' סולל בונה בע"מ בעמ' 876; ע"א 683/77 בנימין ברוך נ' עירית ת"א-יפו, בעמ' 160).

מן הפסיקה עולים שני קריטריונים לקביעת טיבה של הסכנה:

(א) מבחן כפול בעל שני פנים: הפן האחד של המבחן מתייחס למהות הסכנה שנוצרה בנסיבות הספציפיות במקום האירוע. הפן השני מתייחס למיהות הניזוק שהועמד בסכנה. לשאלת היחס בין שני צדי המבחן הנ"ל, יפים דבריו של השופט זוסמן בע"א 358/56 זאב דגני הנ"ל בעמ' 876 לאמור:

"לדעתנו, אין להדגיש, יתר-על-המידה, את היסוד האובייקטיבי בקביעת טיב הסכנה, כלומר, את הסכנה שבמקום, בלא להביא בחשבון את היסוד הסובייקטיבי, וזה טעמו של דבר: חובת הזהירות אינה קיימת בחלל ריק, אלא רק כלפי אדם מסויים עקב קרבתו של זה אל מקום הסכנה; ולענין חובת הזהירות, לעולם יש לשקול גם, מי הוא אותו אדם? שאם אין אתה עושה כן, אי אתה יכול לומר, באיזו מידה עשוי הוא להיפגע..."

(ב) הערך, שעליו חפצים להגן מפני סכנה:

" הסיכון הבלתי סביר, שבגיננו מוטל חובת זהירות קונקרטיית, הוא אותו סיכון, אשר החברה רואה אותו במידת חומרה יתירה, באופן שהיא דורשת כי יינקטו אמצעי זהירות סבירים כדי למנעו".  
(השופט ברק בע"א 145/80 (ועקנין) הנ"ל בעמ' 127).

אין עוררין כי מוטלת על הנתבעות חובת זהירות כלפי התובע, כחובת זהירות המוטלת על כל מעביד סביר לעובדו (וראה ע"א 417/81, מלון רמדה שלום נ' אליהו אמסלם, פ"ד לח' (1) 72).

לגבי חובת זהירות קונקרטיית עלינו לשאול האם פרסקו או עמית או מי מטעמן יכול היה ואמור היה לצפות את התרחשות הנזק. כאשר מתבצעת עבודה על הסולם עלול הפועל להינזק ע"י נפילה מכל סיבה שהיא. נפילה מהסולם אינה נפילה רגילה שאמורה או יכולה להוות דבר של מה בכך, אלא זה נזק שיכול וחייב להצפות ע"י מעביד סביר ומעביד זה צריך למנוע ולעשות ככל ביכולתו על מנת להגן על העובד. לדידי, לא יכולות הנתבעות לפטור את עצמן ולומר שהתובע אמור להכיר את העבודה והוא בקיא בעבודה שהוטלה עליו.

על פי תקנות הבטיחות בעבודה (ציוד מגן אישי), התשנ"ז-1997 המעביד חייב לספק לעובדו ציוד מגן שימש את העובד באופן אישי, כגון: הגנת ראש, הגנה של כל הגוף מפני נפילה מגובה וכו'...

הנתבעות סיפקו לתובע ציוד מגן חלקי שלא יכל להגן עליו מפני נפילה (כמו קסדה למשל). בספרם של אנגל- פאל חזן "אחריות בשל פגיעות בעבודה" (משאבים הוצאה לאור בע"מ, שנת 2003) נכתב כי :

" סולם אינו אמור לשמש משטח עבודה ואין להישאר זמן ממושך על גבי סולם.  
עבודה בגובה צריכה להתבצע על גבי פיגום או על גבי משטח מתרומם..."

הנתבעות לא דאגו להביא פיגום או משטח עבודה לעובדיה אשר נדרשו לשמש כצבעים ולעבוד באופן קבוע בגובה מסוים.

באותו ספר צויין גם ש :

"מעביד לא יכול לצאת ידי חובתו בכך שהוא סומך על מיומנות עובדיו. הסיכון עדיין נוצר על ידו, בידיו האמצעים למונעו, ומשלא עשה כן - הוא התרשל".

הנני מסכים לקביעות הנורמטיביות הנ"ל.

העובדה שהנתבעת לא פיקחה ולא בדקה את מיומנות העובד אלא סמכה על מילותיו בלבד לא נראית לי כהתנהגות תקינה של מעביד. האם מי מהנתבעות ואו מי מטעמן בדק את עבודתו של התובע? בדק את מיומנותו? בדק את בטיחותו?

סבורני שעל המעביד, השולח עובדיו לעבוד בחצרים של אחר, מוטלת החובה לנקוט אמצעי זהירות סבירים, ועליו לבקר במקום העבודה ולוודא נקיטת אמצעי זהירות.

### הקשר הסיבתי לגרימת הנזק

תנאי נוסף לקביעת אחריות ברשלנות היא כי מעשהו של המזיק, אשר הפר חובתו כלפי הניזוק, גרם לניזוק נזק. במקרה דנן, הפרת החובה מצד הנתבעות מלספק כלי עבודה ראוי, בטוח ויציב, העברת הדרכה ופיקוח על העבודה ואופן ביצועה, וסיפוק אמצעים ביטוחיים, הם הסיבה העובדתית העיקרית לקרות הנזק לתובע, שכן אלמלא הופרה חובה זו הסיכוי כי הנזק היה נמנע גדול מהסיכוי כי הנזק היה מתרחש.

### הדבר מדבר בעד עצמו

התובע טען כי חגית סיפקה מוצר פגום. מסקנתו נובעת מכך שהסולם נרכש ימים ספורים מחגית לפני התאונה. משכך מבקש התובע להפעיל החזקות שבפקודת הניזוקין לעניין עוללת רשלנות.

סעיף 41 לפקודת הניזוקין [נוסח חדש] קובע:

"בתובענה שהוגשה על נזק והוכח בה כי לתובע לא היתה ידיעה או לא היתה לו יכולת לדעת מה היו למעשה הנסיבות שגרמו למקרה אשר הביא לידי הנזק, וכי הנזק נגרם על ידי נכס שלנתבע היתה שליטה מלאה עליו, ונראה לבית המשפט שאירוע המקרה שגרם לנזק מתיישב יותר עם המסקנה שהנתבע לא נקט זהירות סבירה מאשר עם המסקנה שהוא נקט זהירות סבירה - על הנתבע הראיה שלא היתה לגבי המקרה שהביא לידי הנזק התרשלות שיחוב עליה".

סעיף 38 לפקודת הניזוקין [נוסח חדש] קובע:

"בתובענה שהוגשה על נזק והוכח בה שהנזק נגרם על ידי דבר מסוכן, למעט אש או חיה, או על ידי שנמלט דבר העלול לגרום נזק בהימלטו, וכי הנתבע היה בעלו של הדבר או ממונה עליו או תופש הנכס שמתוכו נמלט הדבר — על הנתבע הראיה שלא היתה לגבי הדבר המסוכן או הנמלט התרשלות שיחוב עליה".

שלושה תנאים להפעלתו של הכלל 'הדבר מדבר בעד עצמו' הקבוע בסעיף 41 [לפקודת הנזיקין](#) [נוסח חדש]. הראשון, כי לתובע לא הייתה ידיעה או לא הייתה לו יכולת לדעת מה הן הנסיבות שהביאו לאירוע שבו ניזוק. השני, כי הנזק נגרם על-ידי נכס שהיה בשליטתו המלאה של הנתבע. השלישי, כי אירוע המקרה מתיישב עם המסקנה שהנתבע התרשל יותר מאשר עם המסקנה שנקט זהירות סבירה. בהתקיים הכלל הקבוע בסעיף 41 מוטלת על הנתבע החובה להוכיח קיומן של עובדות השוללות את החזקה שנהג ברשלנות. (וראה [ע"א 8151/98 שטרנברג נ' ד"ר צ'צ'יק פ"ד נו\(1\) 539](#)).

לתנאי הראשון להפעלת הכלל 'הדבר מדבר בעד עצמו' ניתנה פרשנות מקלה: "כאשר המעשה ידוע", אין תחולה לכלל. המועד הרלוונטי לבחינת ידיעתו של התובע מה היו הנסיבות שגרמו לאירוע הנזק, הוא מועד התרחשות מעשה הנזיקין. עם זאת, מופעל הכלל מקום שבו נותרו פרטי ההתרחשות המזיקה עלומים גם במהלך המשפט. במקרה דנן, לתובע לא הייתה ידיעה מה היו הנסיבות למקרה אשר הביאו לידי הנזק.

לתנאי השני להפעלת הכלל מטרה כפולה. הראשונה, זיהוי האחראי לתאונה. השנייה, עדות על כך שהסיבה להתרחשותה של התאונה נתונה בידיעתו המיוחדת של הנתבע, או כי מכל מקום היה לו יתרון בכל הקשור לבירור סיבת התאונה והוכחתה במשפט. די בשליטה אפקטיבית במועד הרלוונטי לאירוע התאונה.

אשר לתנאי השלישי, את הקביעה כי אירוע המקרה שגרם לנזק מתיישב עם המסקנה שהנתבע לא נקט זהירות סבירה יותר מאשר עם המסקנה שהוא נקט זהירות סבירה, צריך בית-המשפט לגזור רק לאחר שבאו הראיות כולן בפניו. בדיקת קיומו של התנאי השלישי נעשית לאור הנסיבות הכלליות בלי שפונה בית-המשפט לפרטי המקרה. המסקנה אינה נסמכת על הוכחת מעשה רשלני מסוים. התנאי השלישי דורש הוכחת הסתברות כללית לקיום רשלנות, להבדיל מהצבעה על הסתברותה של אפשרות מסוימת כגורם לנזק.

תנאי להחלת החזקה שבסעיף 38 [לפקודת הנזיקין](#) [נוסח חדש] הוא, כי הנתבע ידע, או היה חייב לדעת, על הסיכון הטמון בדבר שבחזקתו. הרציונאל העומד מאחורי העברת נטל השכנוע אל הנתבע, כשמדובר בדבר מסוכן, הוא, כי מעצם היות הדבר מסוכן נובע כי הבעלים, או הממונה על דבר, צריכים לצפות את הנזק שיכול הדבר לגרום אם יבוא עמו במגע מי שאינו מודע לאופיו המסוכן, וחייבים הם להעמיד את המשתמש על הצורך בזהירות המיוחדת הנדרשת בשימוש או בטיפול באותו דבר. משום כך, רק אם יצליח הנתבע להוכיח כי עמד בחובת הזהירות המוטלת עליו להזהיר מפני הסכנה שבו, יגבר על החזקה כי התרשל. אך אם לא ידע הנתבע על הסיכון שבדבר ולא היה חייב לדעת עליו, נשמט הבסיס לחזקה בדבר התרשלותו (וראה [ע"א 241/89 ישראל יפנט תשל"ג בע"מ נ' ר' הינדלי ואח' וערעור שכנגד פ"ד מט\(1\) 45](#)).



לדידי, לאחר שמיעת עדויות הצדדים ועיון בתיק בית המשפט ולאור המובא לעיל, סבורני כי התקיימו תנאי הפעלת סעיפים 38 ו-41 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] במקרה דנן. התובע לא ידע מה הסיבה ומה הן הנסיבות שהביאו לתאונה. לשאלה האם הסולם הוא חפץ שבחזקתה או "בשליטתה" של הנתבעת 4, מקובלת עליי טענת התובע בסעיף 55 לסיכומיו, כי הסולם עדיין בשליטת חגית, מאחר ורק לאחר ימים ספורים מרכישתו הוא נשבר, וכי הוא פגום ביצורו. התרשמתי בדיון כי התובע אינו אדם שמן במיוחד, כך שלא ניתן היה לומר כי בשל משקלו, הסולם נשבר.

ולשאלת "דבר מסוכן" כלשון החוק, לאור כל האמור לעיל, ניתן להצביע על כך שהסולם הינו בגדר דבר מסוכן, במיוחד, כפי שצוין, כי הוא נשבר לאחר כמה ימים מרכישתו, ובאופן פתאומי, ללא כל סיבה חורגת או מיוחדת. כפי שעולה מהעדויות בתיק: א. הסולם ייצור של חגית. ב. הסולם נרכש ע"י עמית ימים ספורים לפני התאונה. ב. לאחר התאונה, הסולם הועבר לידי חגית על מנת לבדוק אותו. ג. הסולם שהתקבל לתיקון הינו סולם עץ מקצועי 7 שלבי, והיה שבר ברגלו, הסולם התקבל לתיקון מרחוב הקדמה 49 הרצליה פיתוח (מקום התאונה).

אשר על כן, מקובלת עליי טענת התובע להעביר את נטל הראיה על שכמה של חגית. חגית לא הצליחה להרים את הנטל המוטל על כתפיה להוכיח שלא התרשלה. אציין שאי הבאת חוברת תיקונים מלאה מטעמה, נזקף לחובתה.

### **אשם תורם**

הנתבעות טוענות (סעיפים 27-32 לסיכומים) שיש לייחס לתובע אשם תורם מלא או בשיעור ניכר.

בסיכומי התובע (סעיפים 79-85) נטען כי אין לייחס לתובע רשלנות תורמת בגין התאונה.

שאלת האשם התורם בראש ובראשונה יש להתחשב בהלכה פסוקה לפיה אין להחמיר עם העובד, שבלהט העבודה עלול להיכשל באי מתן תשומת לב מלאה לכל הסכנות מסביב, וברצונם של העובדים להיחפז בעבודה, לעיתים תוך ביצוע קיצורי דרך מסוכנים, והכול מתוך רצונם להיטיב עם מקום העבודה (ע"א 457/72 ג'רבי נ' שירות גנים לאומיים, פד"י כח (1) 197).

נסיבותיו של המקרה כמו גם קביעותי דלעיל הן בהקשר להתנהלות הנתבעות 1-3 והן בעניין נתבעת 4 מביא אותי למסקנה שאין לייחס במקרה אשם תורם משמעותי על כתפי התובע. עם זאת אינני סבור שהנתבעות חייבות לשאת במלוא הנזקים שנגרמו לתובע. משכך, הנני קובע שלתובע 10% אשם תורם בגין נזקי התאונה.

**הנכות הרפואית והתפקודית**

התובע נבדק ע"י ד"ר נסינג, מומחה אורטופדי מטעם התובע, אשר קבע כי לתובע נותרה נכות צמיתה, כתוצאה מהתאונה בשיעור של 15%. פרופ' יואל אנגל, מומחה רפואי מטעם הנתבעות, קבע כי לתובע נותרה נכות רפואית צמיתה בשיעור של 10%, כאשר מחצית מקביעה זו הוא ייחס לפגיעה קודמת. התובע נבדק עוד על ידי ועדה רפואית מטעם המוסד לביטוח לאומי, אשר קבעה כי לתובע נותרה נכות צמיתה בשיעור של 10%. לצרכי ייעול ההליך, סוכם בין ב"כ הצדדים כי מומחים רפואיים מטעם מי מהצדדים לא ייזומו לחקירה.

לאחר שעיינתי בחוות הדעת, במסמכים הרפואיים, ובבדיקות, המעקב הרפואי של התובע, סבורני, כי יש לקבוע כי לתובע נותרה נכות צמיתה בשיעור של 10%, העולה בקנה אחד עם קביעת המוסד לביטוח לאומי. מודע אני לעובדה שתיק זה איננו תיק [פלת"ד](#) וקביעת המל"ל איננה מחייבת. עם זאת כיוון שמדובר בגוף אובייקטיבי וקביעתו היא בעצם מיצוע נכויות שקבעו מומחי הצדדים שלא נחקרו בפני, יש לאמץ קביעה זו מבחינה רפואית.

התובע טען כי נכותו התפקודית היא יותר מנכותו הרפואית, ואילו הנתבעת טענה כי נכותו התפקודית של התובע הינה נמוכה מנכותו הרפואית.

המונח "נכות תפקודית" מבטא מגבלה או הפרעה בתפקודו של אדם שנפגע גופנית. מגבלה זו נכון שתהא זהה או שונה מן הנכות הרפואית, כאשר הכוונה למידת ההשפעה של הנכות על התפקוד בכלל. אחוזי הנכות אינם מהווים בהכרח ראיה לאובדן במקביל של הכושר לתפקוד יום – יומי, לרבות הכושר לבצע עבודה.

התובע לא שכנע אותי שפגיעתו התפקודית עולה משיעור זה והנתבעות לא הרימה את הנטל המוטל עליה להוכיח שנכותו התפקודית נמוכה משיעור זה. סבורני כי במקרה זה יש סימטריה בין קביעת הנכות הרפואית, לבין הנכות התפקודית, אשר מסורה לידי בית המשפט. לפיכך ומונחה על ידי הפסיקה לפיה בדרך כלל הנכות הרפואית משקפת נאמנה את הנכות התפקודית (ראה למשל [ע"א 3049/93 גירגיסיאן נ' רמזי ואח' פ"ד נב\(3\) 792](#)), הנני קובע נכות התפקודית של התובע תהא בגובה 10%.

אי לכך, הנני קובע נכות התפקודית של התובע תהא בגובה 10%.

**הפסד שכר לעבר לעתיד**

ככל שמדובר בעבר, עסקינן בנוק מיוחד אשר יש להוכיחו בראיות של ממש:

"תורת הנזק ותורת הפיצוי אינן תורות מדויקות, ואינו נדרש דיוק מתמטי, ואינה נדרשת ודאות מוחלטת. כל שנדרש הוא, כי הנפגע-התובע יוכיח את נזקו ואת הפיצוי המגיע לו במידת ודאות סבירה... , כלומר, באותה מידת ודאות, המתבקשת מנסיבות העניין... על-כן, באותם המקרים, בהם - לאור טבעו ואופיו של הנזק - ניתן להביא נתונים מדויקים, על הנפגע-התובע לעשות כן, ומשנכשל בנטל זה, לא ייפסק לו פיצוי".

ע"א 355/80 נתן אנסימוב בע"מ נ' מלון טירת בת שבע בע"מ פ"ד לה (2) 800.

עם זאת, נקבע באותו פסק דין (בעמ' 809) כי:

"לעומת זאת, באותם מקרים אשר בהם - לאור טבעו ואופיו של הנזק - קשה להוכיח בדייקנות ובוודאות את מידת הנזק ושיעור הפיצויים, אין בכך כדי להכשיל את תביעתו של הנפגע, ודי לו שיביא אותם נתונים, אשר ניתן באופן סביר להביאם, תוך מתן שיקול-דעת מתאים לבית המשפט לעריכת אומדן להשלמת החסר".

התובע הינו עובד צבע, היה באי כושר מלא לתקופה של חודשיים, וכן באי כושר חלקי בשיעור של 50% למשך חודשיים נוספים. לאחר התאונה, התובע עבר להיות עצמאי "זוטר", והוא המציא לבית המשפט מסמכים אשר מוכיחים כי נגרמו לו הפסדי השתכרות.

לעתיד, אין לדעת מה ילד יום וכיצד נכותו הרפואית של התובע, תשפיע על עתידו התפקודי ולאור אי הבהירות בקשר לתוכניות העסקיות של התובע, סבורני כי יש מקום לפצות את התובע בסכום גלובלי הלוקח בחשבון את גילו, נכותו וגובה הכנסותיו עובר לתאונה.

אשר על כן, סבורני כי יש מקום לפצות את התובע בסכום גלובלי הלוקח בחשבון את גילו, נכותו וגובה הכנסותיו.

משכך יש לפסוק בגין ראש נזק זה סכום גלובלי, הגון וסביר בסך 100,000 ₪. סכום זה חובק בזרועותיו הן פיצוי בגין העבר והן הפגיעה בכושר השתכרות לעתיד והן רכיב של פנסיה, בהתאם לטיעונים שבסעיפים 126-130 לסיכומי התביעה.

**הוצאות רפואיות ונסיעה לעבר ולעתיד**

הוצאות רפואיות והוצאות נסיעה – לטיפולים רפואיים או בדרך כלל – לעבר, הן ראש נזק מיוחד, אותו יש להוכיח "ברחל בתך הקטנה" וכאמור בפסיקה, אין להסתפק בתחליפים מסוג "הערכות", כפי שאלו נטענו בסעיף 142 לסיכומי התביעה.

יתירה מזה, השיטה הנוהגת והמבטאת מדיניות רצויה תוך איזון בין זכויותיהם של מי שנפגעו בפגיעה בעבודה לשיקול המעמסה הכלכלית על קופות החולים והמוסד לביטוח לאומי היא של החזר תשלומים בדיעבד לאחר מתן הטיפול הרפואי ככל שיש קשר בין הטיפול הרפואי שניתן לפגיעה בעבודה (ראה [עב"ל 294/98 קופת חולים כללית נ' בראכה אחמד](#), פסקאות 33-35, דב"ע 0-69 המוסד לביטוח לאומי נ' ראוטשטיין פרידריך, פד"ע ג 197; [תב"ע מב/ 0-979 אסא פפר נ' המוסד לביטוח לאומי](#)). אותו עיקרון החל על החזר סכומים משמעותיים יחול על החזר סכומים קטנים (במסגרת ההשתתפות העצמית בביקור אצל רופא ובקניית התרופות) כל עוד מדובר בטיפול רפואי הנובע מתאונה שהוכרה כתאונת עבודה.

לא מצאתי שהיו או שיהיו הוצאות רפואיות או נסיעה חריגות שאינן מכוסות כאמור על ידי המל"ל או קופ"ח.

אשר על כן, אני דוחה את הדרישה לפיצוי בגין ראש נזק זה.

### עזרת הזולת לעבר ולעתיד

מדובר בנזק אשר יש להוכיחו בדרך כלל בראיות של ממש על כי התובע נזקק לעזרה החורגת מהעזרה המקובלת בין בני משפחה ([ע"א 327/81 ברמלי נ' חפוז פ"ד לה \(3\) 588, 580](#)).

יש להניח כי בני משפחה המתגוררים עם בן משפחה שנפגע בתאונה כלשהי דוגמת התובע יסייעו לו בכל מקרה, בין אם זכאי הוא לפיצויים ובין אם לאו, ולו בשל תחושת החובה המוסרית המוטלת עליהם. עם זאת, כבר נפסק לא אחת על ידי בית משפט העליון, שגם כאשר בני משפחה סועדים את הנפגע בחוליו, הרי אם ברור שהוא זקוק לעזרה זו בגלל מצבו, לא יהנה המזיק ממאמציהם של קרובי המשפחה והוא יחוייב לפצות את הניזוק על העזרה שנזקק לה ושקיבל מהם ([ע"א 5774/95 יצחק שכטר נ' אלה כץ](#), תק-על 397(3), 919, 922 (1997)). הלכה פסוקה היא, כי כאשר בן משפחה מטפל בנפגע ומשקיע "מאמץ יוצא דופן וחריג" מעבר למקובל בין בני משפחה, יהיה זכאי הנפגע לפיצויים בגין אותה עזרה, גם אם אין הוא משלם עבורה, וטיעוני התביעה בסעיף 136 לסיכומיה מקובלים עלי.

אי לכך, סבורני כי לאור נכותו הרפואית הזמנית וצמיתה, ותקפות הטיפולים, ולטיב פציעתו, יש מקום לפיצוי התובע בסכום גלובלי, סביר והוגן לעבר ולעתיד, בגין ראש נזק זה.

בענייננו אני מעריך את שווי העזרה לה נזקק התובע בסך 40,000 ₪ וזאת לעבר ולעתיד.

**כאב וסבל**

ראש הנזק של כאב וסבל זהה למעשה לראש הנזק המכונה במשפט העברי 'צער', שהוא אחד מחמשת ראשי הנזק שנדרש אדם שחבל בחברו לשלם, כאמור במשנה (בבא קמא, פרק ח, משנה א.):

**"החובל בחברו חייב עליו משום חמשה דברים בנזק בצער ברפוי בשבת ובבשת".**

בהמשך המשנה מתוארת שיטת חישוב ערכו הכלכלי של הצער בלשון זו:

**"וכמה הוא יפה צער? הכהו בשפוד או במסמר ואפילו על ציפורנו מקום שאינו עושה חבורה, אומדין כמה אדם כיוצא בזה רוצה ליטול להיות מצטער כך".**

כלומר, על מנת להעריך את שוויו הכלכלי של הצער יש להעריך את הסכום שהיה האדם מוכן לקבל כדי להסכים לשאת בצער שסבל ממנו. בתלמוד מבואר, ששיטת החישוב האמורה נועדה לשם חישובו של צער שאינו כרוך בנכות צמיתה (צער שלא במקום נזק), בעוד שכאשר הצער כרוך גם בנכות צמיתה, שיטת החישוב משתנה. וכך אומרת הגמרה:

**"אומדין כמה אדם רוצה ליתן לקטוע לו ידו המוכתב למלכות בין סייף לסם".**

כאשר הכאב והסבל כרוכים גם בנכות צמיתה, שיטת החישוב המבקשת להעריך כמה היה הניזק מוכן לקבל כדי לסבול אינה משקפת בצורה מהימנה את ערכו של הנזק, שכן, הערכה שכזו תכלול בהכרח גם את הערך הכלכלי של הנכות עצמה, שאותו אמור המזיק לשלם במסגרת ראש הנזק של 'נזק'. לפיכך, יש להעריך את הסכום שהיה הניזק מוכן לתת כדי לחסוך ממנו את הסבל הכרוך בנכות הצמיתה. למשל, באמצעות הערכת הסכום שהיה מוכן לשלם עבור תרופה משככת כאבים או עבור סם הרדמה, שימנע ממנו את הסבל שבקטיעת היד בסייף.

ביד החזקה מתאר הרמב"ם את שיטת חישוב ערכו הכלכלי של הצער בלשון זו (חובל ומזיק, פרק ב, הלכה ט):

**"כמה הוא הצער, הכל לפי הניזק, יש אדם שהוא רך וענוג ביותר ובעל ממון ואילו נתנו לו ממון הרבה לא היה מצטער מעט ויש אדם שהוא עמל וחזק ועני ומפני זוז אחד מצטער צער הרבה, ועל פי הדברים האלה אומדין ופוסקין הצער".**

מן הדברים עולה, שיש להתחשב גם בחוסנו של הניזק ("רך וענוג" או "עמל וחזק"), וגם ביכולתו הכלכלית, ובהתאם לכך לחשב כמה היה הניזק מוכן לקבל על מנת לסבול את הצער שנגרם לו.

גם המשפט המוסלמי הלך בדרך זו, והכיר בחובת המזיק לפצות על נזק בלתי ממוני שגרם לניזוק (ראה סחיח אבן חבאן, פרק 1, עמוד 288):

"אחד האזרחים שקראו לו זייד בן סענה הלווה לנביא מוחמד עליו השלום והסכים איתו על מועד מיוחד שבו יפרע הנביא את ההלוואה. שלושה ימים לפני המועד, בא האיש לנביא בהיותו יושב עם עומר בן אל-ח'טאב. האיש הזה אמר: פניתי למוחמד והבטתי בו במבט מכוער, ואמרת: מוחמד, הלא תשלם לי את החוב? אני נשבע באלוהים שאני לא ידעתי שאתם בני עבד אלמוטליב (כינוי למשפחת הנביא) לא הייתם משתמטים על ידי דחיות והשהיות.

האיש הוסיף: אני הסתכלתי על עומר, ראיתי אותו כועס למדי ופנה לי באומרו: מה זה? אויב אלוהים, מה אתה אומר לנביא? אני נשבע שמגיע לך שאוציא את חרבי ואכרות בה את צווארך, אלא שאני מתחשב בנביא. הנביא מוחמד עליו השלום הביט בשקט בעומר, חייד ואמר לו: הוי עומר, אני והאיש הזה היינו זקוקים למשהו שונה מדברים שלך! הייתי זקוק שתטיף לי לשלם לו את החוב!

הוא היה זקוק שתלמד אותו איך לבקש את זכותו בצורה נאה! עומר, לך והביא לאיש הזה את החוב שלו והוסיף למענו 20 צאעים כי אתה הפחדת אותו!!

האיש אמר: הלכתי עם עומר, הוא שילם לי את החוב שלי והוסיף לי 20 צאעים!

שאלתי אותו: למה התוספה הזו?

הוא ענה לי: שליח אלוהים ציווה עלי לשלם לך 20 צאעים נוספים בגלל שהפחדתי אותך!"

בשים לב לתקופת הטיפול שעבר התובע, במהות הפגיעה, ולכל אשר נאמר בעדותו בעניין סבלו בתקופה זו ועל סמך המסמכים הרפואיים ובהתחשב גם בסבל שנגרם כתוצאה מהתמשכות ההליכים המשפטיים ועינוי הדין שנגרם לו כתוצאה מכך, הנני מחייב את הנתבעות לשלם לתובע סך של 50,000 ₪ בגין ראש נזק זה.

**ניכויים**

התובע קבל לידיו תגמולים מהמל"ל, אשר עמדו על סך של 41,000 ₪ במשוערך להיום.

אי לכך, יש לנכות מסכום הפיצוי את הסך של 41,000 ₪.

## סוף דבר

אי לכך ולאור כל האמור לעיל הנני מחייב את הנתבעות ביחד ולחוד לשלם לתובע את הסכומים כדלקמן:

הפסד השתכרות לעבר ופגיעה בכושר ההשתכרות לעתיד

₪ 100,000	לרבות הפגיעה בפנסיה:
₪ 40,000	עזרת הזולת:
₪ 50,000	כאב וסבל:
(₪ 19,000)	בניכוי אשם תורם 10%:
<u>₪ 171,000</u>	<b>סה"כ נזקים:</b>
(₪ 41,000)	ניכוי תגמולי מל"ל:
<u>₪ 130,000</u>	<b>סכום לפיצוי:</b>

כמו כן ישאו הנתבעות בהוצאות התובע וכן בשכ"ט עו"ד בשיעור 23.6% מהסכום הנ"ל.

## המזכירות תשלח פסק דין זה בדואר רשום לצדדים

ניתן היום, י"א אדר תשע"ד, 11 פברואר 2014, בהעדר הצדדים.

מנחם (מריו) קליין 54678313  
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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