

בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 26442-04-12 י.י. נ' הפול, המאגר הישראלי לביטוחי רכב

בפני כב' השופטת הבכירה – אירית מני-גור

תובע י.י.

ע"י ב"כ עו"ד א. פרויליך ונ. פרחי

נגד

נתבעים הפול, המאגר הישראלי לביטוחי רכב

חקיקה שאוזכרה:

[חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975](#)

[תקנות הביטוח הלאומי \(קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה\), תשט"ז-1956: סע' 35 \(1\) \(ב\), 75 \(ב\)](#)

פסק דין

א. מבוא והנכות הרפואית

1. לפני תביעה לפיצוי נזק גוף על פי [חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים](#), התשל"ה-1975. התובע י.י. יליד 13.9.77 (להלן: "התובע") רכב על אופנוע מספר רישוי 01-795-26 (להלן: "האופנוע") ביום 25.3.08 בשעה 23:00 לערך בפרדסיה, בעודו רוכב בנתיב הראשי חצה אותו רכב הנהוג בידי מר אורבך אשר (להלן: "הנהג"), אשר ביצע פנייה לעבר הכניסה לישוב. לטענת התובע הוא בלם בחוזקה את האופנוע, כתוצאה מכך החליק ופגע ברכב (להלן: "התאונה").
2. הנתבעת בכל הזמנים הרלוונטיים לתאונה בטחה את האופנוע כחוק. הנתבעת איננה מתכחשת לכיסוי הביטוחי אלא מכחישה את אירוע התאונה כפי שמתואר בכתב התביעה כמפורט לעיל. לטענתה, האופנוע המבוטח לא היה מעורב בתאונת הדרכים אלא אופנוע אחר. הכחשתה זו של הנתבעת התבססה על עדויות הנהג ורעייתו שישבה לידו בעת התאונה.
3. כתוצאה מהתאונה נפגע התובע בכתף שמאל, הוא פונה לבית חולים מאיר על ידי אמבולנס שנקרא למקום. בבדיקתו בבית החולים אובחנה פריקת כתף דרגה 3 בכתף שמאל וכן

חבלות במרפק, יד וקרסול שמאל. הוא שוחרר לביתו למחרת בשעות הבוקר עם המלצה למנוחה ונטילת משככי כאבים. ביום 28.3.08 כשלושה ימים לאחר התאונה הוא פנה שוב לחדר מיון מחמת כאבים הוחלט לטפל בתובע באופן שמרני באמצעות טיפולי פיזיותרפיה, וככל שהטיפול לא יועיל הומלץ לעבור ניתוח מסוג WEAVER DUNN.

4. ביום 4.2.09 לאחר כ-11 חודשים עבר התובע ניתוח בכתף שמאל לצורך שחזור פריקת הכתף. מהלך הניתוח היה ללא סיבוכים, התובע השתחרר במצב כללי טוב עם מתלה ליד שמאל.

5. בתיק מונה ד"ר אריאל אורן כמומחה לכירורגיה אורתופדית המתמחה בכירורגיה של הכתף. ד"ר אורן בדק את התובע ביום 10.4.13 ועיין בתיעוד הרפואי. בבדיקתו מצא המומחה הגבלה קלה בטווח התנועות של כתף שמאל, קיימת בליטה, רגישות וחריקה באזור הניתוח עם צלקת רחבה וארוכה. מסקנת המומחה כי קיימת נכות צמיתה בעקבות הפריקה והתוצאה התפקודית שאינה מיטבית וכן עקב הצלקת הניתוחית אשר רלוונטית לתובע בעת עיסוקו כמדריך שחיה, מגבלותיו לדעת המומחה הן בעיקר בתפקוד מאומץ של הגפה השמאלית עליונה ובמיוחד בגובה שמעל לכתף. תפקוד זה יכול להפריע בתנועות שחיה ובפעילות ספורטיבית. המומחה עוד הוסיף, כי ניתן לשקול ניתוח לכריתה ארתרוסקופית או פתוחה של עצם בריח דיסטלית על מנת למנוע את החיכוך בין שתי העצמות. ניתוח כזה דורש החלמה בין 6 שבועות ל-3 חודשים ותהליך שיקום שיכול להתארך לחצי שנה.

6. המומחה קבע כי לתובע נותרו 10% נכות צמיתה בגין מפרק אקרומיוקלויקולרי והשינויים הניווניים בו לפי סעיף [35 \(1\) \(ב\)](#) וכן 3% נכות צמיתה בגין צלקת ניתוחית רחבה ורגישה לפי [סעיף 75 \(ב\)](#) בשיעור חלקי. לדעת המומחה הצלקת הניתוחית יכולה להיות רלוונטית בעת עיסוקו של התובע כמדריך שחיה.

7. בסופו של יום נקבע לתובע 12.7% נכות רפואית צמיתה. המומחה לא זומן לחקירה ומסקנתו נותרה בעיניה.

8. כמפורט לעיל, הצדדים חלוקים בעיקר בשאלת החבות. התובע העיד וזימן מספר עדים לתמיכה בגרסתו. העיד מטעמו מר אמיר קידר סייר התנועה, אליעזר הררי עד ראייה, מר ירמי יפת הבוחן המשטרתי, חנן לנדסמן הפרמדיק והנהג מר אשר אורבך אשר זומן מטעם התובע. הנתבעת זימנה מטעמה את הגב' דורית אורבך רעייתו של הנהג שישבה לידו בזמן התאונה.

ב. שאלת החבות

9. עיקר ההכחשה של הנתבעת מסתמכת על עדותה של הגב' אורבך אשר נחקרה אחרי התאונה על ידי חוקר מטעם הנתבעת. חקירה זו בוצעה כארבע-חמש שנים לאחר התאונה (ראה

עדות של הגב' אורבך עמ' 30 שורות 29-32). בעדותה ניסתה העדה לשחזר את דבריה לחוקר וסיפרה בלשונה (עמ' 25) כיצד קרתה התאונה, וכך היא העידה:

"זה היה פחות או יותר בחצות, חזרנו מכביש 4 לכיוון פרדסיה. פנינו שמאלה לכיוון פרדסיה, עצרנו כי יש בוטקה של שומר והשומר צריך לפתוח את השער. כאשר עצרנו שמענו מכה בחלק האחורי של הרכב, בעלי יצא מהרכב ואני יצאתי מיד אחריו, כשאני יצאתי ראיתי שבעלי עוזר לבחור צעיר מאוד להתרומם, ואני חושבת ששלושה חבר'ה לקחו אופנוע, הרימו אותו ונעלמו בשיחים לכיוון פרדסיה. היום כבר אין שם שיחים ויש רחבה, אז היו שיחים. אחד גלגל אותו, והיו עוד שניים. מה שהיה מוזר בדיעבד, זה שהם לא ניגשו לבחור לעזור לו להתרומם, כאילו אם חבר שלך נופל אז תעזור לחבר לפני שתדאג לרכב. הבחורים לקחו את האופנוע, הבחור הציע בעלי עזר לו להתרומם, הוא הלך לכיוון הבוטקה של השומר המבוגר וישב שם על כיסא. הבחור דיבר עם השומר המבוגר, אני לא יודעת מה, אני שאלתי את הבחור אם הוא בסדר והוא אמר לי שכן. ואז אני לא זוכרת מי הזמין משטרה ואמבולנס, בעלי או השומר, ואחרי זמן מה הגיעו המשטרה והאמבולנס. הבחור הלך עם רגליו לאמבולנס יחד עם הפרמדיק. האמבולנס לא עמד איפה שהבוטקה אלא איפה שהרחוב השני, כמה מטרים לפני. היה שוטר ואמר לנו שאנחנו יכולים ללכת ושאלו לנו מה לעשות שם יותר, ואז נסענו. ואני זוכרת שדיברנו בינינו שהסיטואציה הזו היתה מוזרה, ואז בעלי החליט שהוא הולך למשטרה בבוקר להגיש עדות".

10. משנשאלה העדה מה היה מוזר בכל הסיטואציה, השיבה כי ראשית המכה ברכב נשמעה מכה חלשה (עמ' 25 שורה 25), והעובדה כי האופנוע נלקח מהמקום בזריזות מיד לאחר התאונה. העדה ענתה בחקירה ראשית כי סברה בזמן אמת כי מישהו מנסה לסחוט ממנה משהו, ואולם לא קרה דבר. כתוצאה מכך שלא הייתה כל פנייה מצד התובע אליה, שינתה דעתה והשיבה "אז חשבנו שאולי באמת מישהו נכנס בנו. לא יודעת" (עמ' 25 שורה 28).

11. תיאורה של העדה איננו מתיישב עם עדויות אובייקטיביות של הפרמדיק והשוטר שנקרא לשטח, כפי שיובהר להלן. העדה נשאלה הן בחקירה ראשית והן בחקירה נגדית לגבי מועד "העלמת האופנוע" והשיבה שהדבר קרה מיד ובסמוך לתאונה. וכך היא העידה:

- "ש. כשהגיעה משטרה ומגן דוד? האופנוע היה עוד במקום?
ת. לא, האופנוע נעלם אחרי שניות.
ש. כלומר לא יכול להיות שהמשטרה או מגן דוד אדום ראה את האופנוע?
ת. לא יכול להיות שהם ראו, כל עוד אנחנו היינו במקום 100% שהם לא ראו את האופנוע".

(עמ' 26 שורות 22-25).

גם בחקירה נגדית נשאלה על כך העדה והשיבה כדלקמן:

- "ש. כלומר כשבעלך עוזר לנפגע, אז האופנוע מועלם?
ת. נכון.
ש. כלומר כשבעלך מסיים לטפל בנפגע, האופנוע כבר איננו?
ת. נכון."
(עמ' 28 שורות 23-26).

12. עדות זו כאמור לא מתיישבת עם עדותו של הפרמדיק חנן לנדסמן. בדו"ח מד"א (ת/1) נרשמו מספרי כלי הרכב המעורבים, ומספר האופנוע המעורב בתאונה הופיע גם הוא. העד אמנם העיד כי איננו חתום על ת/1, אך שמו מופיע על גביו והוא מאשר את תוכנו. העד העיד מפורשות כי הוא איננו רושם את מספר הרכב המעורב אם לא ראה אותו בעין, וכך הוא העיד (עמ' 5 מול ש' 3 ואילך):

"אנחנו מגיעים למקום האירוע, אנחנו רואים את הרכבים, רק לפי זה שאנו רואים אותם אנחנו רושמים אותם. שואלים את הפצוע מה הרכב שלך, ולפי זה אנו רושמים. אם רכב עזב את המקום לפני שהגענו, אז אנו לא רושמים את המספר, אם לא ראינו אותו בעין. אם מופיע מספר בטופס, ז"א שראינו את הרכב שמספרו נרשם בעין".

13. בחקירה נגדית חזר ב"כ הנתבעת על השאלה והטיח בפני העד כי יתכן ורשם את מספר האופנוע מפי מישהו שהיה במקום והעד השיב נחרצות "לא, אין כזה דבר" (עמ' 6 ש' 7). מדובר בעד ניטראלי שהיה נהג האמבולנס, על פי עדותו (עמ' 7 ש' 5) מד"א שולחת את הנהג להעיד בכל אירוע, על אף שעמו היו גם חובשת ומתנדב. עדותו הייתה מהימנה ועקבית וממנה ניתן ללמוד, כי לא תיתכן סיטואציה בה נרשם רכב מעורב בתאונה בדו"ח מד"א מבלי שעובדי מד"א ראו את הרכב במו עיניהם.

14. גם עדותו של עד התביעה מר אמיר קידר, סייר התנועה איננו תואם את גרסתה של הגב' אורבך. בדו"ח הפעולה המשטרית (ת/3) מתאר השוטר מר קידר כי הגיע למקום, רוכב האופנוע פונה במצב קל לבית החולים, מידע זה נמסר לו על ידי המוקד (כך על פי עדותו עמ' 41 ש' 31). השוטר רשם את מספר האופנוע ואת מספר הרכב שהיו מעורבים בתאונה. כמו כן, רשם השוטר את פרטי עד הראיה מר אליעזר הררי אשר תאר כיצד קרתה התאונה בשעה שהרכב לא נתן זכות קדימה לאופנוע בעת שפנה לכיוון הישוב פרדסיה.

15. מר קידר נחקר בעדותו והעיד כי את הדו"ח רשם בשטח, וכי אם הדו"ח מודפס וממוחשב כפי שהוגש ת/3, אזי זה מלמד כי הדו"ח הוקלד במחשב הרכב בזמן אמת (ראה עדותו עמ' 40 ש' 22). לגבי מספר האופנוע הרשום בדו"ח נחקר העד והשיב (עמ' 43 מול ש' 4 ואילך):

- "ש. אתה זוכר מפי מי נרשם פרטי הרכב?
ת. אני רשמתי.
ש. אבל יכול להיות שהררי מסר לך את מספר הרכב, המודיע?
ת. לא, אם הייתי מקבל מהעד את מספרי הרכב הייתי רושם שקיבלתי את זה מהעד. אם לא רשמתי, אז זה ממספרים שאני רואה במקום".

היינו, מעדותו של השוטר מר קידר עולה באופן ברור, כי לא רק שהאופנוע היה נוכח במקום התאונה בעת הגעת מד"א למקום (ראה דו"ח מד"א ת/1) אלא אף היה נוכח במקום בעת שהגיע הסייר המשטרה, לאחר פינוי התובע לבית החולים, ופרטי האופנוע נרשמו אף בדו"ח המשטרה כפי שעלה מ-ת/3.

16. כל גרסתה אם כן של העדה הגב' אורבך, על פיה "הועלם" האופנוע מהזירה מיד לאחר קרות התאונה היא גרסה שלא תואמת את העדויות האובייקטיביות של אנשי מד"א ואנשי המשטרה שהגיעו לזירה זמן מה לאחר התאונה. זאת ועוד ב-ת/3 כותב מפורשות השוטר קידר כי הוא דיווח לבוחן על אירוע התאונה, והרכבים הוזזו מהמקום באישור הבוחן. בעדותו הסביר העד קידר כי אם כתב זאת בדו"ח משמע שהבוחן לא הגיע לזירת התאונה.

17. גם גרסתו של העד מר אורבך הנהג ברכב בעת התאונה איננה מתיישבת עם עדויות השוטר והפרמדיק ואף לא עם עדותו שלו בעת מסירת הודעה למשטרה יום לאחר התאונה (ראה ההודעה סומנה ת/2). מעיון בהודעה למשטרה, שהיא הגרסה הספונטנית הראשונה יום לאחר התאונה, מוסר מר אורבך את גרסתו למשטרה ומציין כי בעל הוספה ביקש מבחור שהיה במקום "להזיז את הוספה מהכביש ולאסוף פריטים שהיו בארגז על הוספה". בעדותו העיד מר אורבך גרסה מעט שונה והצטרף לגרסתה של אשתו כי האופנוע פונה מהמקום. העד עומת עם האמור בת/2 והשיב (עמ' 10 ש' 16):

"כשאני כתבתי הזיזו את הווספה, הכוונה שלי הייתה שמיד פינו אותה הצידה, לא יודע לאן".

18. יש לתמוה, כי לו אכן "העלמת" האופנוע הייתה נושא מרכזי שהעסיק את הנהג ורעייתו ונראה להם מוזר כי האופנוע הועלם על ידי מספר אנשים, מדוע לא דיווחו על נושא זה בהרחבה ובפירוט בתחנת המשטרה מיד ובסמוך לאירוע? אלא הנהג ציין באופן פשטני כי

בחור אחד ולא שלושה הזיז את הוספה מהכביש, לא נאמרה מילה ולו חצי מילה לגבי העובדה לכאורה שהאופנוע הועלם בזריזות מיד בסמוך לתאונה.

19. לא מצאתי גם כל סיבה הגיונית מדוע יש להעלים את האופנוע, שהרי האופנוע היה מבוטח. לטענת הנתבעת, יכול והתאונה אירעה באופנוע אחר שאיננו מבוטח, ויתכן שהוחלפו האופנועים. לסברה זאת אין כל תימוכין בראיות, אין ולו עד אחד שהעיד כי נראה אופנוע אחר מובל לזירת האירוע. גם הנהג ורעייתו לא העידו כי ראו אופנוע אחר מובל מאשר התאונה, אף לא אחד מהם טען כי האופנוע נראה מדגם אחר או מצבע או סוג אחר מאשר האופנוע שנפגע בעת האירוע. הסברה של הנתבעת היא סברה שאין לה כל תימוכין ולא באה אלא בעקבות עדותה של הגב' אורבך בלבד. עדות שכאמור איננה מהימנה בעיניי. הגב' אורבך העידה כשבע שנים לאחר התאונה, כאשר פרקי הזמן שחלפו מאירוע התאונה ועד הזזת האופנוע יכולים להיות שונים ממה שתיארה העדה. בסופו של האירוע כפי שהעיד התובע עצמו (ראה עדותו בעמ' 19 ש' 26-29) אכן הוזז האופנוע על ידי מאן דהוא והובל למקום עבודתו בפרדסיה. יתכן כי הזזת האופנוע נעשתה לאחר הגעת המשטרה ומד"א ולאחר פינוי התובע מהמקום לבית החולים ולא כפי שתיארה הגב' אורבך.

20. כמו כן, אף לא מצאתי סיבה הגיונית מדוע יביים התובע תאונה מסוג זה, שהרי לו רצה לזכות בכספי הביטוח יכול היה לביים תאונה עצמית ללא צורך ברכב הנהג, האופנוע מושא התביעה היה מבוטח זמן מה לפני התאונה. התובע העיד כי האופנוע שייך לחברו מר שחר מוסקוביץ. כחודש לפני התאונה נגנב רכבו של התובע, הוא ביקש מחברו לעשות שימוש באופנוע עד שיקבל רכב חדש, וחברו היתנה זאת ברכישת ביטוח על ידי התובע וכך נעשה (ראה עדותו של התובע עמ' 15 שורות 1-8). התובע אמנם לא צירף תמונות של הנזק שאירע לאופנוע והעיד בעדותו כי מדובר בנזק מינורי, הוא נתן כסף כ-700 ₪ לחברו לצורך התיקון ולא חשב לתבוע זאת מנהג הרכב (ראה עדותו עמ' 15 מול ש' 14).

21. בנוסף לכל האמור לעיל, העיד בפניי עד הראיה מר אליעזר הררי אשר עדותו הייתה מהימנה וחשובה. מר הררי כבן 78 (במועד עדותו) שימש בעת התאונה כסייר בטיחות. על פי גרסתו הוא הגיע בסוף הסיור לעמדת השומר "הבוטקה" שם עמד ושתה קפה, לפתע ראה את התאונה במו עיניו בזמן אמת והכל כפי שתיאר בעדותו, כדלקמן:

" ראיתי 5 דקות אחרי שהגעתי, הייתי עם כוס קפה ביד, ראיתי מכונת שבאה מכיוון מערב לכיוון מזרח ונעצרת מול השער על שול הדרך, האורות כבים, זו היתה ביואיק עם גבר ואישה בפנים, עמדו שם ודיברו. אני לא יודע מה הם עשו. כ-5 דקות לאחר מכן, הגיע אופנוע מכיוון מזרח לכיוון מערב, היינו בד"כ ממושב צור משה לכיוון היציאה מפרדסיה, כביש 557, והוא נסע לכיוון כביש 4 לצומת של פרדסיה. כמו שהוא נסע, פתאום הביואיק פנה שמאלה לכיוון השער והתנגש באופנוע ונכנס בו בצד ימין. אז הוא הדליק את האורות, הוא רצה לנסוע, אני הכנסתי יד לתוך האוטו והוצאתי

את המפתחות ואמרתי לו, אתה לא אז עד שתגיע משטרה. הוא אמר לי שהוא מפריע לתנועה בכביש, ואמרתי לו קח את המפתחות ובוא תעמוד לידי בכניסה לפרדסיה בצד המזרחי של הכביש, וכך היה, הוא התחיל להתווכח איתי שלאופנוע אין אורות. ניגשתי לאופנוע, הרמתי אותו והראיתי לו שעדיין האור דולק. הוא אמר שאני אסלק אותו, אמרתי לו עד שתגיע משטרה אני לא אעשה כלום, ואז הוא אמר לי, אני לא עבריין, אני לא אברח, והוא היה נראה מבוגר...".
(עמ' 33 ש' 6-17).

22. בניגוד לטענת ב"כ הנתבעת אינני סבורה כי עדותו של העד הררי מוטית. העד איננו ביחסים קרובים עם התובע והוא מכיר אותו היכרות שטחית בלבד. התובע הינו מציל בבריכה, שם שוחה העד מידי יום (עמ' 34 ש' 6). אינני סבורה כי היכרות שטחית זו גרמה לעד הררי לתאר בפרוטרוט את מה שראו עיניו. אני סבורה כי עדותו הייתה מהימנה ואמינה, העד זכר את האירוע מאחר שהתאונה אירעה בסמיכות למקום שם עמד, והתרחשה מול עיניו. הדקויות הקטנות אליהם הפנה ב"כ הנתבעת בסיכומיו, אם העד עמד בזמן ששתה קפה או ישב בעת ששתה קפה כפי שהצהיר בתצהירו, הן דקויות שוליות שאינן משפיעות על אמינות גרסתו. לגבי הזזת האופנוע, העיד מר הררי באופן ברור כי הוא זה שהורה לאנשים להזיז את האופנוע לקאנטרי קלאב למקום עבודתו של התובע. הזזת האופנוע הייתה רק בחלוף 30 דק' ורק לאחר שניידת המשטרה הגיעה ואישרה לו להזיז את האופנוע (ראה עדותו של מר הררי עמ' 37 ש' 25-32).

23. טען ב"כ הנתבעת כי העובדה שלא זומן האדם שהזיז את האופנוע משמשת לרועץ לגרסת התביעה. אף לא אחד מהעדים ידע לפרט את פרטי האדם שהזיז את האופנוע, מר הררי בעדותו (עמ' 38) ידע לומר כי מדובר בנער כבן 15 בעת התאונה אשר שם משפחתו כהן, מעבר לכך לא ידע אף עד לתת פרטים נוספים לגבי אותו נער בשם כהן ולפיכך לא ראיתי באי זימונו עובדה שיכולה לשמש לרועץ לגרסת התביעה.

24. גם העובדה שלא נמצאו סימנים ברכב, אין בה כדי ללמד שלא אירעה תאונה כלל. מר הררי שהינו שמאי במקצועו, נשאל על כך על ידי ב"כ הנתבעת, על אף התנגדות ב"כ התובע לשאלות תאורטיות שהרי הרכב לא נבדק על ידי העד ולא על ידי בוחן כלשהו, העד הבהיר כי יכול להיות שתהיה תאונה בין שני כלי רכב כשאחד נפגע והשני לא (ראה עדותו בעמ' 41 מול ש' 6-15). יוער כי גם התובע עצמו העיד באופן ברור כי נפילתו אירעה עקב בלימת האופנוע וניסיון להתחמק מהרכב, תוך כדי כך החליק האופנוע על צדו. בנסיבות אלה נראה סביר לחלוטין כי לא בהכרח ימצאו סימני פגיעה ברכב הנהג.

25. לאור כל האמור לעיל, אני מקבלת את גרסת התביעה במלואה. גרסת התובע נתמכת במספר עדויות, הן עדויות כתובות כגון ת/1 דו"ח מד"א ו-ת/3 דו"ח פעולה משטרתי והן על ידי

עדויות בעל פה כגון העד הררי, הפרמדיק לנדסמן וסייר המשטרה מר קידר. לאחר שקבעתי כי קיימת חבות וכיסוי ביטוחי, יש להתפנות לשאלת הנוק.

ג. הנוק

הפסדי שכר

26. כפי שצוין לעיל, קבע ד"ר אריאל אורן 10% נכות צמיתה בגין פריקת הכתף ו-3% בגין צלקת שנותרה לאחר ניתוח לשחזור הפריקה. אין מחלוקת ביחס לנכות הרפואית. באשר לנכות התפקודית על אף שהמומחה קבע כי מדובר בצלקת ארוכה ורחבה אשר רלוונטית בעת עיסוקו של התובע כמדריך שיחה, לא מצאתי נכות זו של הצלקת כנכות תפקודית. התובע אזכר את הצלקת בסעיף 12 לתצהירו כצלקת רגישה מכאיבה ומכערת. התובע איננו מפרט מתי הצלקת מכאיבה ובאילו סיטואציות היא מפריעה לתפקודו. התובע ידע לפרט בסעיף 12 את הקושי בהרמת הכתף ובנשיאת חפצים מחמת פריקת הכתף, הוא אף תיאר כי הוא מתקשה בשחייה עקב הצורך בהפעלת היד בטווח תנועה רחב, ואולם איננו מפרט מדוע וכיצד הצלקת מגבילה אותו בתפקודו בעבודה או בחיי היום יום. תיאור התובע ביחס להגבלות בחיי היום יום כמפורט בסעיף 17 לתצהירו מתייחסות בעיקר לנכות בכתף ולא לצלקת. משום כך מצאתי כי נכון יהיה לקבוע כי נכותו התפקודית זהה לנכותו הרפואית ביחס להפרעה בכתף, היינו 10%.

27. ד"ר אורן ציין בחוות דעתו כי ניתן לשקול התערבות ניתוחית על מנת למנוע את החיכוך בין שתי העצמות, אולם ניתוח כזה דורש החלמה ארוכה של כמעט 3 חודשים ותהליך שיקום של כמעט 6 חודשים. התובע נחקר על כך, האם ברצונו לעבור ניתוח שיקטין את נכותו הרפואית, והשיב כי הוא כעצמאי איננו יכול להרשות לעצמו תקופת החלמה ארוכה אלא כשירווח לו כלכלית הוא יוכל להתפנות לתקופת שיקום ארוכה, או לחלופין אם לא יוכל לתפקד עם נכותו הנוכחית. אני מקבלת את הסברו של התובע, לא ניתן לקחת בחשבון את נכותו התפקודית בהנחה שהתובע יעבור את הניתוח. מדובר כאמור בניתוח הדורש תקופת החלמה ארוכה וכעצמאי בעל עסק המעסיק מספר עובדים יתכן ויקשה על התובע לעבור ניתוח זה. יחד עם זאת עצם האפשרות של התובע לדחות את הניתוח לזמן בלתי מוגדר, היא הנותנת כי התובע הסתגל לנכותו ומצליח לעבוד כעצמאי במומו. שאחרת כפי שהעיד בעצמו (עמ' 57 ש' 1) הוא יצטרך לעבור את הניתוח ככל שלא יתאפשר לו לתפקד.

28. הנתבעת העלתה שתי טענות נוספות באשר לנכותו של התובע. האחת, כי מדובר בתאונת עבודה והאחרת כי לתובע עבר רפואי עשיר בתחום האורתופדי. בתום שמיעת העדויות מסקנתי כי יש לדחות שתי טענות אלה. באשר לעברו הרפואי של התובע, אין מחלוקת כי בעברו הרחוק בעת היותו כבן 15 נפגע התובע וסבל משבר בידו הימנית. כמו כן בשנת 2001 נפל התובע ונחבל בברכו הימנית ועבר ניתוח ארתרוסקופיה. אין כל וודאות כי פגיעות אלה הותירו נכויות משמעותיות, ומכל מקום עולה מהראיות כי התובע תפקד באופן תקין

לחלוטין עובר לתאונה, עבד בעבודות פיזיות במקביל להיותו סטודנט ללימוד חינוך גופני ב"מכללת וינגייט".

באשר לטענה כי מדובר בתאונת עבודה, הנתבעת הסתמכה על תעודת חדר מיון שם סומן כי מדובר בתאונת עבודה. התובע הכחיש בעדותו כי מסר פרט זה בבית החולים (ראה עדותו בעמ' 18 ו-19 לפרטיכל). לגרסתו הגיע בשעת לילה מאוחרת לחדר המיון ויתכן כי המלווה שהיה עמו מסר פרטים אלה. לטענת התובע הוא היה בדרכו לקניון הסמוך בכניסה לפרדסיה, לדבריו עבודתו עובר לתאונה הייתה כמדריך שחייה בקאנטרי קלאב. שיעורי השחייה הסתיימו בשעה 19:00 ולאחר שעה זו התחיל חוג התעמלות במים ולא ניתן היה להדריך לאחר שעה זו. אין מחלוקת כי התאונה אירעה בשעה 23:00. נוכח פער הזמנים גרסת התובע מהימנה בעיניי. ברי כי שיעורי השחייה לא התקיימו בשעות הלילה המאוחרות. התובע הסביר כי משציין בתצהירו כי עבד עובר לתאונה 14 שעות ביום כוונתו הייתה כי היה פותח את הבריכה בשעה 05:00 בבוקר ומסיים משמרת בשעה 13:00 ואחר כך היה מלמד שחייה מהשעה 16:00 עד השעה 19:00. בתקופת התאונה התחלפו הבעלים במקום, התובע לא עבד כמנהל תפעולי אלא לימד שחייה בלבד בשעות אחר הצהריים. אני מקבלת אפוא את גרסת התובע כגרסה מהימנה וקובעת כי אין מדובר בתאונת עבודה.

29. **שכר עבר** – **לטענת התובע**, לאחר התאונה אושרה לו תקופת אי כושר מלא עד ליום 14.6.08 היינו כחודשיים וחצי ולאחר הניתוח אושרה לו תקופת אי כושר מלא של כחודשיים נוספים. לטענתו בתקופות אי הכושר המלא התובע לא עבד ולמעשה לא שולם לו שכר כלל. התובע ביקש לפסוק לו שכר של ארבעה וחצי חודשים בסכום של 30,217 ₪. כמו כן, באשר ליתרת התקופה בעבר טען ב"כ התובע (סעיף 38 לסיכומים) כי יש לחשב את ההפסד על פי מכפלה של אחוזי הנכות הרפואית בשכרו הממוצע נטו בשיעור 13,055 ₪ X 54 חודשים משנת 2012 ועד היום ובסך הכל 89,531 ₪ נוספים.

לטענת הנתבעת, התובע לא המציא כל ראיה על הפסדי שכר בפועל, התובע לא ידע להעיד נחרצות האם קיבל את שכרו על חשבון ימי מחלה מהמעביד (ראה עדותו של התובע עמ' 53 לפרטיכל), התובע לא המציא תלושי שכר עובר לתאונה וגם לאחריה, הוא לא המציא דוחות מס הכנסה בהיותו כעצמאי ולא ניתן לדעת כיום מה הוא גובה שכרו ומה הפסדו אם בכלל.

מעיון בתצהיר התובע, באופן תמוה לא מצאתי כל התייחסות לסכומי ההפסד בפועל. התובע הצהיר בסעיף 13 כי אושרה לו חופשת מחלה. הוא לא הצהיר כי לא עבד בפועל ואף לא הצהיר במה נגרע שכרו כתוצאה מהתאונה. יש להניח כי התובע שהה בחופשת מחלה כלשהי, כשהשתחרר מחדר המיון לאחר התאונה ידו הייתה נתונה במתלה והתובע עבר טיפולים רפואיים. מעיון בעמ' 2 לחוות הדעת של ד"ר אורן בפרק המתאר את המהלך הרפואי לאחר התאונה, מציין המומחה כי התובע חזר לדבריו לאחר התאונה להדריך שחייה מחוץ למים לאחר כשלושה שבועות ובתוך המים לאחר כחודשיים. היינו התובע חזר לעבודתו לאחר כשלושה שבועות. אף המומחה בקובעו נכויות זמניות קבע לתובע 100% אי

כושר למשך ארבעה שבועות בלבד לאחר התאונה ו-30% למשך חודשיים נוספים. התובע לא צירף תלושי שכר, ואיננו מקבלת את הסברו כי ביקש העתקים מתלושי השכר ולא קיבלם. הסבר זה איננו מניח את דעתנו, וניתן היה לזמן את העדים הרלוונטיים עם התייעוד המבוקש. אני סבורה כי יש לפסוק לתובע הפסד של אי כושר כפי שקבע מומחה בימ"ש למשך ארבעה שבועות לאחר התאונה. באשר לתקופת אי הכושר לאחר הניתוח קבע המומחה תקופת אי כושר למשך חודשיים ימים, מעיון בנספח ג' (דו"ח רציפות בעבודה של המל"ל) עלה כי בשנת 2009 עבד התובע כעצמאי ושכיר במקביל. בחודשים מרץ אפריל לא עבד כשכיר ואני מקבלת את תקופה זו כתקופת אי כושר מוכחת.

התובע טען כי שכרו היה 6,715 ₪ נטו (ראה סעיף 33 לסיכומים), הנתבעת לא הכחישה נתון זה (ראה תחשיב נזק הנתבעת), אני מקבלת נתון זה כנתון נכון. שכרו משוערך להיות בהפרשי הצמדה הינו 7,814 ₪. לפיכך הפסדו כדלקמן: 7,814 ₪ X 3 חודשים = 23,442 ₪.

באשר ליתרת העבר לא המציא התובע כל ראיה בדבר הפסדיו. בשנת 2012 התובע פתח עסק עצמאי ועד אז עבד כשכיר במקומות שונים בשילוב להיותו עצמאי. התובע לא צירף ולו תלוש שכר אחד, ואף לא צירף דוחות מס הכנסה בשנים בהם היה עצמאי מאז ינואר 2012 ועד היום. לפיכך הפסדיו לגבי העבר מסתכמים בסך של 23,442 ₪ כמפורט לעיל.

30. **שכר עתיד – לטענת ב"כ התובע** (סעיף 40 לסיכומים) יש לחשב את הפסדי התובע לעתיד כמכפלה של הנכות הרפואית בשכרו נטו היום בסך של 16,500 ₪ למשך תוחלת שנות עבודתו עד גיל 70 כעצמאי ובסך הכל 507,100 ₪. עוד טען ב"כ התובע כי בעת היות התובע שכיר הופרשו עבורו הפרשות סוציאליות וביטוח פנסיוני ובהתאם לחקיקה שטרם נכנסה לתוקף יתכן ויחויב בעתיד להפריש 10% מהכנסתו לפנסיה ולפיכך יש לפסוק לו 28,000 ₪ בגין הפסדי פנסיה.

לטענת ב"כ הנתבעת, אין לתובע כל הפסד שכר לעתיד. התובע עבר מסטאטוס שכיר לעצמאי המפעיל עסק משלו ומעסיק עובדים רבים ומרוויח רווח נאה. התובע לא הביא את פירוט הכנסותיו בשנים האחרונות והכנסותיו עולות פי כמה וכמה על הכנסותיו עובר לתאונה.

באשר לפנסיה - טען ב"כ הנתבעת ובצדק כי התובע עצמאי וככזה איננו זכאי לפיצוי בגין אובדן פנסיה. התובע אף לא צירף כל ראיה בדבר הפרשי פנסיה ויש לדחות טענת התובע בראש נזק זה.

עיינתי בטענות הצדדים, לא ניתן להתעלם מהעובדה כי התובע עצמאי מזה כארבע שנים. שלא כעדותו, אין מדובר בתלושי שכר שלא ניתן להמציא מעברו מחמת העדר שליטה על מעבידו לשעבר, מדובר בתובע עצמאי המעסיק רו"ח לניהול עסקיו. התובע לא פירט כל טעם מדוע לא זימן את רו"ח, ומדוע לא צירף כל דו"ח. התובע העיד בעמ' 45 לפרטיכל מול

שורה 29 כי הוא מעסיק בשנתיים וחצי האחרונות רו"ח המגישה דוחות לרשויות המס. לתובע לא היה כל הסבר מדוע לא צירף עותק מדוחות אלה.

יתרה מכך, התובע נשאל מדוע הוא איננו מפרט את הכנסותיו לא בתצהיר ולא בכל מסמך אחר שצירף. התובע השיב תשובה שאיננה ברורה ואין בה אלא משום התחמקות גרידא וכך השיב התובע:

"אפשר לשאול את רוה"ח שלי, אני לא שאלתי אותה. אני שאלתי אותה לגבי תחשיבים שלנו אם אני מרוויח או מפסיד, היא אמרה שאני מרוויח, לא זוכר מספרים. בוא נעלה אותה על הקו, אני לא בקיא בעניינים של החברות".

(עמ' 46 ש' 7-9)

משהקשה ב"כ הנתבעת בשאלה נוספת לגבי הכנסות התובע, השיב:

"היום אני סביב 15,000 ₪ - 17,000 ₪, ויש חודשים שההכנסה שלי היא 25,000 ₪ אני לא יכול להגיד במדויק, כמה עובדים אני צריך להעסיק, וכמה פרויקטים לקחתי. אני נשוי ואשתי מטפלת בדברים האלה. אני לא מבין בעניינים הפיננסיים.

(עמ' 46 ש' 12-14).

לא מיותר לציין כי התובע לא זימן את אשתו להעיד על ענייניו הפיננסיים על אף שזו מטפלת בהם.

31. יצוין, כי בהעדר ראיות לגבי כושר השתכרות התובע, יש להניח כי גם לפי דבריו שכרו עלה פי שלוש משכרו עובר לתאונה, ובהעדר ראיות יש להניח כי יתכן ואף יותר. התובע השיב לשאלת ביהמ"ש (עמ' 47 ש' 6) כי בגלל התאונה הוא מעסיק עובדים היכולים לעשות עבודות פיזיות אותן איננו יכול לעשות. הוא בעיקר עוסק בניהול הפרויקטים. גם בעניין זה לא המציא התובע כל ראיה. לא המציא תיעוד לגבי מספר העובדים המועסקים על ידו מאז הקמת העסק ועד היום, לא הביא לעדות ולו עובד אחד, ואף לא מסר את שמות העובדים על מנת שניתן יהיה לזמנם, ובפועל למעט הבל פיו של התובע אין בפניי ביהמ"ש כל ראיה ולו חצי ראיה בדבר העסקת עובד כזה או אחר בגין מגבלה כלשהי.

נהפוך הוא, מעדות התובע עלה כי התובע עובד שעות רבות עם מספר פרויקטים רב ומעסיק לעיתים עד 10 עובדים לדבריו הן כמדריכים, הן כמצילים והן כמפעילי בריכות (ראה עדותו עמ' 49 ש' 29-32 וכן עמ' 50 ש' 1-3). כמו כן העיד התובע כי בחודשי הקיץ הוא עמוס לעייפה בעבודה ועובד משש בבוקר עד 22:00 (ראה עדותו עמ' 52 ש' 27-28).

בנסיבות אלה בהן התובע עבר מסטטוס שכיר לבעל עסק עצמאי משגשג ומצליח המעסיק מספר עובדים ומנהל מספר פרויקטים בד בבד במספר תחומי עיסוק במקביל, הן הפעלה ותחזוקת בריכות והן הדרכה ואימון שחייה על ידי מדריכים, אינני סבורה שיש לפסוק את הפסדי שכרו בחישוב אריתמטי. חישוב זה אינו נכון למקרה זה ויצא חוטא לאמת. בנסיבות דנן, יש לאמוד את נזקו בסכום גלובאלי שיכול ויהא בעתיד מחמת נכותו בעת התבגרותו.

לא תמיד שיעור הנכות התפקודית יכול להצביע על הפסד ההשתכרות. בענייננו, הנכות התפקודית כפי שהבהיר המומחה בחוות דעתו קשורה להרמת היד בגובה מעל הכתף, תפקוד זה יכול להפריע בתנועות שחיה ופעילות ספורטיבית (ראה סעיף ג' בעמ' 4 לחו"ד). כאמור, התובע איננו עובד מאז 2012 כמדריך שחייה, אף לא ברור אם מאז התאונה ועד 2012 עבד כמדריך שחייה או כמנהל תפעולי של הבריכה. יחד עם זאת, מאז 2012 ברור כי התובע מנהל עסק של תיקון ואחזקת בריכות שחייה פרטיות וכן מעסיק מדריכים ומאמנים במקומות שונים ושכרו הושבח פי 2-3 ואף יותר משכרו עובר לתאונה. העדר המצאת הראיות בדבר השתכרותו בשנים האחרונות מלמד כי שכרו אף עלה מעבר לאומדן זה. לעניין זה ראה דבריו של כבוד השופט אור בע"א 3049/93 גירוגיסיאן נ' רמזי, פ"ד נב (3) 792, עמ' 800 מול האות ד, כדלקמן:

" בית-המשפט יכול לקבוע את הפסד כושר ההשתכרות בלי שיידרש לקבוע את שיעור הנכות התפקודית. כך במקרה שהפסד כושר ההשתכרות ייקבע על סמך ראיות ונתונים שיבואו בפני בית-המשפט, אשר יאפשרו קביעת ההפסד בפריט זה, אף ללא קביעה מדויקת של שיעור הנכות התפקודית. אך קביעת שיעור הנכות התפקודית יכול שתשמש כלי עזר לקביעת הפסד כושר ההשתכרות".

עוד ראה לעניין עליית שכרו של הנפגע ביחס לאובדן כושר ההשתכרות ע"א 9271/07 איסכור שירותי גילון נ' חנניה גוזלן, עמ' 9 סעיף 13, כדלקמן:

"קשה להלום כי מחד גיסא, בית המשפט יתחשב בעליית שכרו של המשיב לאחר התאונה לצורך חישוב בסיס השכר ומאידך גיסא יעמיד את אובדן כושר השתכרותו ב-50%".

כך בענייננו - נכותו התפקודית של התובע הוערכה בשיעור של 10%, יחד עם זאת, בסיס השכר של התובע כיום במומו, הוכפל ואף יותר משכרו עובר לתאונה.

32. אני קובעת אפוא את הפסד שכרו לעתיד של התובע בסכום גלובאלי של 120,000 ₪.

33. עזרה צד ג', הוצאות רפואיות ונסיעות לעבר ועתיד – לטענת התובע, הוא נזקק לעזרה וסיעוד מבני משפחתו, אשר סעדו אותו ודאגו לכל צרכיו בתקופת אי הכושר המלא לאחר התאונה ולאחר הניתוח. לגרסתו, כיום הוא מתקשה בביצוע עבודות משק הבית הקשות כגון ניקיון, כביסה, ביצוע תיקונים וסחיבת קניות. התובע ביקש בראש נזק זה לפסוק לו סכום גלובאלי בסך של 50,000 ₪.

לטענת הנתבעת, לא הובאה כל עדות לגבי עזרת בני משפחה. העזרה אם ניתנה, הייתה עזרה מינימאלית בחודשים הספורים לאחר התאונה.

מעיון בתצהיר התובע, עלה כי בתקופות הסמוכות לאחר התאונה ולאחר הניתוח נזקק התובע לעזרה וסיוע צמוד מבני משפחתו שדאגו לכל צרכיו. התובע איננו מפרט מעבר לכך בתצהירו. הוא לא המציא עדויות נוספות אשר יכלו לתמוך בגרסתו. בחקירתו הנגדית הודה התובע כי לא העסיק עזרה בתשלום כי חבריו עזרו לו וכי אמו באה להתגורר עמו כשבוע ימים. לגבי משך העזרה העיד כדלקמן:

"אמא שלי הייתה אצלי כמעט שבוע. חוץ מזה, באו ודאגו לי, עזרו לי, כבסו לי, והכינו לי אוכל, אני מדבר על השבועיים הראשונים שלא יכולתי לתפקד ולעמוד בכלל בשבועיים הראשונים לא יכולתי לתפקד".
(עמ' 56 ש' 22-24).

34. לגבי הצורך בעזרה לעתיד אין התובע מפרט מעבר לאמור בסעיף 17 דבר. בסעיף 17 לתצהירו הצהיר התובע כי הוא מתקשה בעבודות מאומצות ונעזר בבני משפחתו בעבודות כגון ניקיון הבית, סחיבה והרמה וביצוע תיקונים. התובע כאמור בחר שלא להעיד את רעייתו ו/או את אמו ו/או בן משפחה אחר שסייע בידו בפעולה כזו או אחרת. יש להניח כי לאור שעות עבודתו הרבות (בשעות הקיץ עד השעה 22:00) ממילא היה נבצר מהתובע לסייע בעבודות משק הבית בהעדרו.

35. באשר להוצאות הרפואיות והנסיעות ביקש התובע לפסוק סכום גלובאלי בשיעור של 10,000 ₪. כל הוצאותיו הרפואיות של התובע שולמו על ידי קופת חולים למעט דמי השתתפות, פינוי מד"א, תרופות, אביזרי עזר אורתופדיים וכדומה. התובע צירף קבלות בסך 486 ₪ וטען כי חלק מהקבלות לא נשמרו בידיו. התובע טען כי הוא עדיין נוטל תרופות לשיכוך כאבים מידי פעם.

36. לא מיותר לציין כי מדובר בנזק מיוחד, על התובע היה לשמור את הקבלות על הוצאותיו הרפואיות. התובע לא ידע לפרט בעדותו לגבי הוצאה רפואית כלשהי למעט סד קשירה לכתף שעלה כ-600 ₪. להערכתו בסך 10,000 ₪ אין כל ביסוס וכאמור הקבלות שצירף לתצהירו מסתכמות בסך של 500 ₪. לגבי הנסיעות - התובע לא נפגע ברגליו, נהיגתו לא נפגעה ולמעט נסיעות בודדות בתקופת החלמתו מהניתוח ולאחר התאונה, לא התעורר

הצורך בנסיעות מיוחדות. לאור זאת מצאתי לנכון לפסוק לתובע סכום גלובאלי בראש נזק זה לעבר ולעתיד בסך של 15,000 ₪.

37. **כאב וסבל** – על פי תחשיב ב"כ התובע בסעיף 51 לסיכומי החישוב על פי המשערכת הינו 22,081 ₪. הנתבעת איננה חולקת על תחשיב זה ויש לקבלו בהתאם לחישוב ב"כ התובע.

סוף דבר :

הנתבעת תפצה את התובע, כדלקמן:

א. הפסד שכר עבר	-	₪ 23,442
ב. הפסד השתכרות עתיד	-	₪ 120,000
ג. עזרת צד ג', הוצאות רפואיות ונסיעות לעבר ועתיד	-	₪ 15,000
ד. כאב וסבל	-	₪ 22,081
<hr/>		
סה"כ		₪ 180,523

סכום הפיצוי הינו 180,523 ₪. לסכום זה יש להוסיף את החזר האגרה ושכ"ט עו"ד כחוק. הסכום הנ"ל ישולם בתוך 30 יום מהיום, ולאחר מכן יישא ריבית והפרשי הצמדה כחוק. המזכירות תשלח עותק מפסק הדין לבאי כח הצדדים עם אישור מסירה.

ניתן היום, כ"ז תמוז תשע"ו, 02 אוגוסט 2016, בהעדר הצדדים.

אירית מני גור 54678313
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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