בית משפט השלום ברמלה

ת"א 10611-02-16 פלונית נ' חוות הנוער הציוני ע"ש ד"ר ישראל גולדשטיין

בפני כבוד השופט דב גוטליב

תובעת **פלונית**
ע"י ב"כ עוה"ד ע. הישראלי ואח'

נגד

נתבעת **חוות הנוער הציוני ע"ש ד"ר ישראל גולדשטיין**
ע"י ב"כ עוה"ד שאולה ברג ואח'

<u>פסק דין</u>

בשעת לילה מאוחרת הוטל עונש על התובעת וחברותיה והן התבקשו לשטוף את מדרגות הפנימייה. במהלך שטיפת המדרגות החליקה התובעת ונחבלה בגב התחתון.
הצדדים חלוקים על מישור החבות והנזק.

<u>א. רקע כללי וטענות הצדדים:</u>

1. התובעת, ילידת 19/7/2000 (בת 14 במועד הרלוונטי וכבת 20 היום), הייתה חניכה בפנימייה שהפעילה הנתבעת. בהתאם לנטען בכתב התביעה (בתמצית), בתאריך 24/10/2014, במהלך שעת לילה, הטילה מדריכה בפנימייה עונש על התובעת וחברותיה לשטוף את הרצפה והמדרגות. התובעת וחברותיה הציפו את המקום במים וסבון באמצעות דליים, כמקובל בפנימייה. בעת שהתובעת הייתה נתונה ב-"שרעפי שינה" וגרפה מים במדרגות, היא החליקה ונחבלה (להלן התאונה).
2. בכתב התביעה מייחסת התובעת לנתבעת רשלנות, בין היתר, בכך שלא הנהיגה שיטת שטיפה בטוחה של הרצפה והמדרגות (באמצעות הצפה במים וסבון), תוך התעלמות ממקדם החיכוך של הריצוף; לא דאגה למניעת החלקה; לא הקפידה על בטיחות החניכות בפנימייה; לא עשתה שימוש בחומרים נוגדי החלקה ולהפך; לא הזהירה את החניכות ממצב המדרגות וטענות נוספות.
3. התובעת הגישה חוות דעת מומחה בתחום האורתופדיה, ולפיה בעקבות התאונה נותרה לה נכות בגב התחתון בשיעור 20%.
4. בכתב ההגנה טענה הנתבעת (בתמצית) כי התובעת לא נפגעה כנטען בכתב התביעה אלא בנסיבות שונות; האירוע היה "מעשה ידי שמים" ו/או בלתי ניתן לצפייה ו/או למניעה מראש ולא סביר היה לצפות או למנוע אותו. לחילופין, נטען שהתובעת לא הייתה ב"שרעפי שינה"

אלא פעילה וערה ובשל כך גם נענשה. נטען בנוסף כי אם אכן החליקה התובעת במהלך השטיפה, אין לה אלא להלין על עצמה.

5. הנתבעת הגישה בתורה חוות דעת מומחה בתחום האורתופדיה ולפיה לא נותרה לתובעת נכות כתוצאה מהתאונה ואין כל החמרה במצבה.

6. נוכח הפער בין חוות דעת הצדדים מונה מומחה מטעם בית המשפט (להלן: המומחה). המומחה בדק את התובעת, עיין בתיעוד הרפואי והתרשם כי שיעור הנכות התואם את מצבה של התובעת בגב התחתון הוא 10%. בפרק סיכום ודיון בחוות הדעת, המומחה מזכיר תאונה קודמת שעברה התובעת ומציין שלאחר התאונה מושא התביעה "**חלה החמרה ניכרת בכאבים המקשים עליה בתפקוד היום יומי**". כבר עתה יאמר כי קיימת אי בהירות בחוות הדעת ביחס לשיעור הנכות שנותרה לתובעת בעקבות התאונה, אם בכלל. סוגיה זו תידון בהמשך פסק הדין.

7. בדיון הוכחות שהתקיים ביום 12/05/20 העידה התובעת ובדיון הוכחות שהתקיים ביום 28/12/20 העידו המומחה מטעם בית המשפט, מר יוסי פטל, בודק מטעם מכון התקנים (שערך דו"ח לבקשת התובעת ביחס למקדם ההחלקה במדרגות), גב' א' חסון- (להלן: מנהלת הנתבעת), וגב' ת. שביט, מדריכה בפנימייה (להלן: המדריכה).

8. לאחר שהצדדים הגישו סיכומים נותר אפוא לדון ולהכריע במחלוקות.

<u>ב. נסיבות קרות התאונה ושאלת האחריות:</u>

9. התובעת תארה בתצהירה את נסיבות התאונה כדלקמן:

"א. הלכתי לישון ... הספקתי לישון קרוב לשעתיים והתעוררתי שאני מטושטשת לרעש 2 חברותיי (בנות 14 גם הן) שנקלעו ל"פארטייה" בשל אירוע אבסורדי של יתוש שהציק להן או כד'. למיטב זכרוני חברותיי היו במיטתן אולם תוך כדי רעש וצווחות. תורן הלילה הגיע בשעה 01:45 לערך התלונן על רעש שהן עשו, דרש מכולנו שנהיה בשקט ו"איים" שהוא קורא לתום המדריכה וכך עשה- אני הייתי במיטה ולמיטב זכרוני גם שאר הבנות.

ב. בשל הרעש בחדר נענשנו 3 החניכות (שתי חברותיי ואני) בשטיפה כאמור בלי פיקוח כמה תוספים וכמותם (סבון וכו') להכניס למים כמו גם מהותם המדויקת של אותם תוספים. בתור סבון עשינו שימוש FLOOR SAOP /שמפו רצפות שסופק לנו על ידי הפנימיה דוגמא ממנו דאגתי להמציא למומחה מכון התקנים שבדק את המקום.

ג. הצפנו המקום במים על ידי כך ששפכנו דליי מים כמקובל בפנימייה וכל זאת שאני מצויה "בשרעפי שנתי" (הייתי עדיין רדומה ולא מרוכזת).

גרפתי מים (מהולים בסבון) כאשר תוך כדי החלקתי במים וסבון במדרגות, נפלתי במורד המדרגות מלמעלה למטה ונפגעתי".

10. על עיקרי גרסתה של התובעת אין חולק. עדות הנתבעת אישרו בתצהיריהן כי בעקבות רעש שהקימו חניכות בפנימייה (לרבות התובעת) בשעת לילה, הן קיבלו עונש לשטוף את המועדון והמדרגות, באמצעות סבון ומים, ובמהלך שטיפת המדרגות החליקה התובעת והובאה לטיפול רפואי (סעיף 4 לתצהיר המדריכה, סעיף 4 לתצהיר המנהלת, דו"ח תאונה מיום 24/10/2014, ומכתבו של דני חיים מיום 27/10/2014).

11. המחלוקת בין הצדדים נוגעת למצב הערנות של התובעת בעת התאונה; האם הודרכה כיצד יש לשטוף את הרצפה והמדרגות באופן בטיחותי ובכלל וכן ביחס לקיומו של ליקוי בטיחותי במדרגות מושא התביעה.

12. אשר למצב העייפות של התובעת טרם התאונה- המדריכה והמנהלת טוענות שהתובעת הייתה ערנית בעת מתן העונש ואילו התובעת טוענת בתורה כי התעוררה משינה (סעיף 2א לתצהירה) והייתה עייפה. מהעדויות שהובאו לפניי עולה כי שטרם התאונה מי שפגש לראשונה בתובעת וחברותיה הייתה "מדריכת הלילה" (שכונתה גם "שומרת הלילה". ד.ג.) ובהמשך גם מדריך נוסף, ורק לאחר מכן הוזעקה למקום המדריכה (גב' ת. שביט) שהייתה באותה עת בביתה. כאשר הגיעה גב' ת. שביט לפנימייה היא החליטה על מתן העונש.
מטבע הדברים, המדריכה שביט וגם המנהלת אינן יכולות להעיד האם התובעת התעוררה מהשינה מרעש חברותיה כנטען או כי הייתה עייפה. גב' שביט אישרה בחקירתה ששמעה משומרת הלילה שהבנות ערות **אך אין לה ידיעה מה היה מצב ערנות התובעת טרם הגיעה שומרת הלילה למקום** ("ש. אוקיי. את לא יודעת מי היה ער, מי לא היה ער, מי היה יותר ער, מי היה פחות ער קודם, ת. אני יודעת ששלושת הבנות היו ערות, ניסו, ש. מתי ? כשהגעת? ת. לא, כשהשומרת לילה התקשרה אליי. אני הייתי בבית שלי. שומרת הלילה מתקשרת אלי להגיד לי שחדר, החדר של הבנות האלו הן כולן ערות, יש משם צעקות ורעש, ש. אוקיי, שנייה. **ומה היה לפני שהיא הגיעה את לא יודעת. ת. לא. לפני שהיא הגיעה אני לא יודעת**" (עמ' 50 ש' 17-6 לפרוטוקול מיום 28/12/20)).

13. הנתבעת לא הזמינה לעדות את שומרת הלילה ו/או המדריך הנוסף וגם התובעת לא העידה מי מחברותיה על מנת להוכיח שאכן ישנה והתעוררה עובר וסמוך לתאונה. עם זאת, בהינתן שמדובר באירוע שתחילתו בשעה 01:00 בלילה (ר' דו"ח אירוע שצורף למוצגי הנתבעת) סביר בעיני שגם אם התובעת לא התעוררה משינה טרם התאונה, היא לבטח הייתה עייפה. מצאתי בנסיבות אלה לקבל את עדות התובעת בעניין זה כמהימנה והגיונית (עמ' 4 ש' 38-29 לפרוטוקול הדיון מיום 12/5/20).

14. התובעת טוענת כי לא ניתנו לה הנחיות כיצד יש לשטוף את הרצפה והמדרגות, לרבות ביחס לכמויות המים והסבון בהם יש לעשות שימוש במהלך השטיפה ולכן היא וחברותיה "**הצפנו המקום במים על ידי כך ששפכנו דליי מים כמקובל בפנימייה**" (סעיף 2ב לתצהיר התובעת). טענות

התובעת לא נסתרו ואני נותן בהן אמון. מנהלת הפנימייה לא התייחסה בתצהירה לטענות התובעת בעניין זה ואילו המדריכה מסרה בתצהירה אך כי החניכות אחראיות לניקיון חדרן, וידעו היטב כיצד יש לבצע את פעולות הניקיון אך לא הובהר בתצהיר ובכלל האם ניתנו לתובעת הנחיות ביחס לאופן הנכון והבטיחותי בו יש לשטוף את הרצפה והמדרגות, מהן ההנחיות שניתנו ומתי ניתנו. בחקירתה נשאלה המדריכה מתי ניתנו לתובעת הנחיות כאמור והשיבה: "**אני לא זוכרת האמת. זה אני לא יכולה להגיד לך מתי**" (עמ' 53 ש' 9-8 לפרוטוקול מיום 28/12/20).

15. התובעת הגישה תעודת עובד ציבור אליה צורף דו"ח בדיקה מטעם מכון התקנים מיום 12/12/2017. הבודק התבקש לבדוק את מקדם ההחלקה במדרגות מושא התביעה בהתאם לתקן ישראלי 2279 מחודש אוקטובר 2009 (להלן: התקן), שקובע את דרגת ההתנגדות להחלקה של משטחי הליכה קיימים. הבודק ערך שתי בדיקות במדרגות. פעם אחת עם מים פעם נוספת עם מים וסבון (סבון שנטען כי בו נעשה שימוש באירוע הנדון). תוצאות שתי הבדיקות שערך הבודק העלו כי "**המדרגות <u>לא</u> עומדות בתנאי סעיף 5.3 לתקן ישראלי מס' 2279** (תקן מחודש אוקטובר 2009 (להלן: התקן). בנסיבות אלה ועל יסוד תוצאות הבדיקות שערך הבודק (כמפורט בדו"ח), נקבע בדו"ח הבדיקה ביחס לשתי הבדיקות כי "**תרומת המשטח הרטוב במים לסיכוי להחליק <u>גבוהה מאוד</u>**" (הדגשה לא במקור- ד.ג.).

16. הבודק נחקר בחקירה נגדית על ממצאי בדיקתו וקביעותיו לא נסתרו. בחקירתו הסביר כיצד ביצע את בדיקות ההחלקה במדרגות באמצעות מכשיר מטוטלת, בשני המצבים שנבדקו (עמ' 33 ש' 1-33 לפרוטוקול מיום 28/12/20). הבודק הסביר כי בהתאם לתקן - הבדיקה נערכת עם מי שתייה בלבד (שם, עמ' 34 ש' 11-10 לפרוטוקול) אך לבקשת התובעת הוא ערך בדיקה גם עם מים וסבון. הבודק ציין שקיבל מהתובעת דלי עם מים וסבון אך הוא אינו יודע לומר מהו ריכוז הסבון במים שנבדקו (עמ' 34 ש' 29-26 לפרוטוקול מיום 28/12/20).

17. הנתבעת לא הגישה חוות דעת נגדית ביחס לתקינות המדרגות ולמעשה לא סתרה את ממצאי דו"ח מכון התקנים. בסיכומי הנתבעת נטען כי דו"ח מכון התקנים ועדות הבודק אינם רלוונטיים ואין לתת להם כל משקל, מחמת שתקן 2279 הוא משנת 2009 ואינו רלוונטי למבנים שנבנו עובר לשנת 2009 . דין הטענה להידחות מהנימוקים הבאים:

<u>ראשית</u>, הנתבעת לא הציגה כל ראייה ולפיה הבניין הרלוונטי למחלוקת נבנה לפני שנת 2009. מדובר בטענה שנטענה בעלמא וללא אסמכתאות, הגם שהנתבעת יכולה הייתה בנקל להגיש ראיות בעניין זה. <u>שנית</u>, אף אם אקבל את טענת הנתבעת כי מדובר בתקן שלא היה בתוקף בעת בניית המדרגות, גם אז אין בכך בכדי לפטור את הנתבעת מאחריות לדאוג לבטיחות המתקנים (לרבות המדרגות) שבשליטתה וכן לבטיחות החניכים בפנימייה. נקיטת אמצעים למניעת החלקה במדרגות היא פעולה שיש לכלול במסגרת התחזוקה השוטפת של הפנימייה והתאמה לדרישות מחמירות ומאוחרות יותר. הדבר אמור בפרט, כאשר מדובר באמצעים

שעלותם אינה גבוהה ביחס לסיכון הנשקף ממדרגות מחליקות ומסוכנות. שלישית, הוראות תקנות התכנון והבנייה, כמו גם התקנים שנועדו להבטיח את שלום ובטחון הציבור, מהווים נורמת זהירות שיש וראוי לפעול לפיה, גם כאשר מדובר במבנים ישנים יותר ((ת"א 42375-09-11 **חלף ואח' נ' אוניברסיטת חיפה ואח'** (26/04/2015)).
האמור נכון במיוחד, כאשר עסקינן במוסד לימודים המשמש ביום יום קטינים ובאמצעים בעלות נמוכה, כגון התקנת חיפוי מתאים ובטיחותי על גבי המדרגות.

18. הנתבעת טוענת בנוסף שאין לקבל את ממצאי דו"ח הבדיקה מחמת שהבודק לא ידע לציין את סוג הנוזל וכמות הנוזל אליו התייחס כסבון בעת הבדיקה. אכן, הבודק ציין בחקירתו כי קיבל לידיו מים וסבון מהתובעת ואינו יודע לומר את ריכוז הסבון במים נכון למועד הבדיקה. דא עקא, בענייננו גם הבדיקה שנערכה למדרגות עם מים ללא סבון הדגימה תוצאות חריגות ולפיהן "**תרומת המשטח הרטוב במים לסיכוי להחליק גבוהה מאוד**" כך שאין משמעות בעניינו לבדיקה שנערכה בהמשך עם מים וסבון, כאשר סביר כי הסבון, בכל ריכוז, תרם אף הוא לסיכון להחליק, שממילא היה קיים בשיעור **גבוה מאוד** גם בלעדיו, כמפורט בדו"ח הבדיקה.

19. בענייננו, חובת הזהירות של הנתבעת כלפי התובעת כפולה. האחת- כמחזיקת המקרקעין. הפנימייה אחראית לביטחונם של הפוקדים את שעריה ובכלל זאת, אחראית היא לתקינות המדרגות, לרבות עמידה בדרישות התקנים ובנורמות זהירות, שנועדו להבטיח את שלומם של הבאים בשטחה (ע"א 862/80 **עירית חדרה נ' זוהר**, פ"ד לז (3) 757, 766 (1983); ע"א 326/88 **צימרמן נ' גבריאלוב**, פ"ד מו (1) 353, 356 (1991); **ע"א 4597/91 קיבוץ אפיקים נ' חי כהן**, פ"ד נ (2) 111 (1996)). השנייה - חובת הפיקוח וההשגחה המוטלת על מורה כלפי תלמידו – ובמקרה שלפנינו על צוות סגל הפנימייה כלפי חניכה בה - זהה לחובתו של הורה כלפי בנו (ראו דנ"א 2571/94 **ארגמן נ' חפצדי**, פסקה 5 (1996); ע"א 41/57 **עידה נ' ששון**, פ"ד יא 1100, 1106 (1957)). זוהי חובת הזהירות המושגית המוטלת על הפנימייה לשלום חניכיה, שממנה אף נגזרת חובת הזהירות הקונקרטית. על סגל הפנימייה חלה חובת צפיות לגבי פעילות מסוכנת בפנימייה ומוטלת עליהם חובה לנקוט אמצעי פיקוח סבירים למניעת סיכוני בטיחות הקשורים בכך (ראו דנ"א 2571/94 הנ"ל; ע"פ 402/75 **אלגביש נ' מדינת ישראל**, פ"ד ל(2) 561, 570 (1976)). אמנם, אפשרויות ההשגחה אינן בלתי מוגבלות. בהקשר זה, יש לאזן בין "האינטרס של השגחה על הילדים ומניעת תאונות מצד אחד, והיכולת להקצות כוח אדם להשגחה על התלמידים מצד שני" (ראו ע"א 635/70 **מנדלסון נ' קפלן**, פ"ד כה(2) 113, 118-117 (1971)).

20. לאחר שבחנתי את חומר הראיות שהונח לפניי ועיינתי בטענות הצדדים נחה דעתי כי התנהלות הנתבעת נגועה ברשלנות וכי קיים קשר סיבתי בין התנהלות הנתבעת ובין התאונה. ראשית, הנתבעת הייתה צריכה לבדוק את המדרגות במסגרת בקרה שוטפת, לאבחן ולתקן את הליקוי הבטיחותי (כמפורט בדו"ח מכון התקנים) בין אם באמצעות התקנת חיפוי תקין

על גבי המדרגות ובין אם באמצעות החלפת המדרגות. שנית, **טרם** הטלת העונש בשעת לילה מאוחרת (01:00 בלילה) היה על המדריכה לוודא שהתובעת ערנית ומסוגלת לבצע את המטלה שהוטלה עליה באופן בטיחותי. שלישית, קיום הדרכות לחניכים אודות ביצוע שטיפה באורח בטוח במדרגות ובכלל, בשים לב שמדובר בקטינים ואין מקום להניח כפי שמבקשת הנתבעת כי הם יודעים לשטוף את הרצפה והמדרגות באופן נכון ובטיחותי (למשל לא באמצעות "הצפה" של מים וסבון).

21. הגם שהנתבעת לא התייחסה לשאלת" האשם תורם" אתייחס לסוגיה זו בקצרה. לאור מכלול נסיבות העניין ובשים לב לגילה של התובעת במועד התאונה (14) ולשעת התאונה (01:00 בלילה או בסמוך), למפגע הקיים במדרגות ולהעדר אינדיקציה לביצוע הדרכות ופיקוח מתאימים או בכלל – איני סבור שיש להטיל על התובעת אשם תורם.

22. משהוכרעה סוגיית החבות נותר אפוא לדון בשאלת הנזק.

ב. הפגיעה, הנכות הרפואית והתפקודית:

23. אין חולק כי לאחר התאונה התובעת פונתה לטיפול במוקד רפואי בליווי המדריכה (לא צורף המסמך הרפואי המתעד את הבדיקה).

24. מהתיעוד הרפואי שצורף לתיק מוצגי התובעת עולה כדלקמן:

א. ביום 26/10/2014 (יומיים לאחר האירוע) נבדקה התובעת על ידי אורתופד והתלוננה על כאבי גב תחתון לאחר "נפילה במדרגות בית הספר". במסמך הרפואי המתעד את הבדיקה צויין בפרק הממצאים "הגבלת תנועה בגב תחתון, רגישות דיפוזי בגב תחתון, כוח גס שמור...".

ב. בתאריך 28/12/2014 התובעת פנתה לבית החולים וולפסון בעקבות: "**כאבי גב עזים, בהחמרה, על רקע נפילה וגלגול במדרגות חודש טרם פנייתה..**". בדיקה שנערכה לתובעת הדגימה: "**הגבלה בכיפוף הגב..**". בהמשך אותו היום, התובעת פנתה לטיפול גם בקופת חולים. בדיקת אורתופד שנערכה לתובעת העלתה, בין היתר, "**כיפוף מוגבל עקב כאב..**". בתום הבדיקה התובעת הופנתה לבדיקת MRI.

ג. בתאריך 03/01/2015 עברה התובעת בדיקת MRI בבית החולים אסותא. הבדיקה הדגימה ספונדילוליטיס דרגה 2 במרווח L5 – S1 (ממצא שהודגם כבר עובר לתאונה, בצילום מחודש ינואר 2014- ר' מסמך הפנייה למכון דימות מיום 28/12/2014) וכן הודגם בלט דיסק דיפוזי עם לחץ על השק הדוראלי בגובה L 4-5.

ד. בתאריך 11/01/2015 התובעת נבדקה על ידי אורתופד בקופת חולים. בתאריך 30/01/2015 התובעת נבדקה על ידי מומחית לרפואת ילדים שהמליצה על טיפול באמצעות זריקה במרפאת כאב.

ה. התובעת נבדקה על ידי מומחה בתחום האורתופדיה מבית החולים וולפסון גם בתאריך 26/01/2015. בבדיקה נמצאה "הגבלת תנועה ביישור ובכיפוף אך עיקר הכאב ביישור". הומלץ לתובעת לקבל זריקה תחת שיקוף במרפאת כאב ולהיות במנוחה מוחלטת מפעילות גופנית למשך 3 חודשים.

ו. התובעת נבדקה על ידי מומחה ברפואה לשיכוך כאב בתאריך 04/02/2015 שהתרשם מ – "טווח תנועה עם הגבלה בכיפוף וביישור" והפנה את התובעת לקבל זריקה תחת שיקוף.

ז. ביום 15/02/2015 התובעת טופלה בבית החולים אסותא באמצעות **זריקת בלוק**. בתאריך 02/03/2015 פנתה התובעת לבית החולים וולפסון בעקבות החמרה בכאבי גב מאז התאונה, עם הקרנה עד לשוק לטרלית דו"צ בעיקר בהליכה. בבדיקה שנערכה לתובעת אובחנה "הגבלת תנועה ביישור ובכיפוף" וצוין כי "עיקר הכאב הוא ביישור". לתובעת הומלץ המשך טיפול שמרני כולל זריקה חוזרת וכן הומלץ לשקול טיפול באמצעות גלי רדיו.

ח. בתאריך 12/04/2015 התובעת טופלה באמצעות הזרקה וצויין "שיפור חלקי". בדיקת אורתופד נוספת נערכה לתובעת גם ביום 15/4/2015 במסגרת קופת חולים.

ט. התובעת נבדקה על ידי מומחה לשיכוך כאב גם בתאריך 3/6/2015. בבדיקה צויין כי "**לפני חודשיים ביצעה הזרקות תחת שיקוף עם הטבה ניכרת עד אחריו ולאחרונה יש נסיגה מסוימת. נזמין לטיפול נוסף תחת שיקוף**".

י. ביום 5/7/2015 טופלה התובעת באמצעות זריקה נוספת תחת שיקוף במרפאת כאב בבית החולים אסותא.

25. התובעת הגישה את חוות דעתו של ד"ר דוד יהודה, מומחה בתחום האורתופדיה, ולפיה בעקבות התאונה נותרה לה נכות בשיעור 20% (30% בניכוי 10% בגין מצב רפואי קודם), לפי סעיף 37(7)(ג) לתקנות המוסד לביטוח לאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה), התשט"ז 1956 (להלן: תקנות הנכות).

26. מטעם הנתבעת הוגשה חוות דעתו של פרופ' יעקב נרובאי, מומחה בתחום האורתופדיה, ולפיה לא נותרה לתובעת נכות בגב התחתון בעקבות התאונה ואף לא החמרה במצבה.

27. נוכח הפער בין חוות הדעת הצדדים מונה פרופ' קלמן כץ כמומחה מטעם בית המשפט. המומחה מציין בחוות דעתו בפרק הבדיקה כי מצא "הגבלה <u>ניכרת</u> בתנועות גב תחתון לאחור" ובפרק סיכום ודיון בחוות הדעת העריך כי לאחר התאונה "חלה החמרה <u>ניכרת</u> בכאבים המקשים עליה בתפקוד היום יומי".

לצד קביעות אלה, המומחה הזכיר בחוות דעתו תאונה קודמת שעברה התובעת בשנת 2013 (מדובר בתאונה שארעה ב-2012, להלן: התאונה הקודמת) וציין כי בעקבות תאונה קודמת זו נערך לתובעת צילום שהדגים ליקוי ותזוזה בחוליות L 3-4 ובבדיקה שנערכה לתובעת לאחר

התאונה מושא התביעה לא נצפה שינוי בממצאי ההדמיה. המומחה העריך בחוות הדעת כי "קרוב לוודאי שהממצא הדמותי מהווה את הסיבה לתלונותיה ולמגבלותיה".

על יסוד הבדיקה והתיעוד הרפואי העמיד המומחה את שיעור הנכות על 10%, לפי סעיף 377 לתקנות הנכות באופן חלקי (הטעות בסעיף הליקוי מופיעה במקור- ד.ג.), מחמת שהתובעת "סובלת ממגבלה בכיפוף האחורי בלבד- מתוך ארבע תנועות הגב (לפנים לאחור ולצדדים)".

28. כפי שצוין לעיל, עיון בחוות דעת המומחה אינו מאפשר להבין באופן ברור מה שיעור הנכות (בגב התחתון) אותו מייחס המומחה לתאונה מושא התביעה, אם בכלל. התובעת שלחה למומחה שאלות הבהרה בתאריך 14/5/2019 והמומחה השיב תשובותיו בתאריך 21/08/2019. המומחה נשאל מדוע ציין שהתובעת עברה תאונה קודמת בשנת 2013 כאשר מידע זה לא עולה מהמסמכים הרפואיים ומחוות דעת הצדדים (שאלה א'), והשיב כי הסתמך על המסמכים הרפואיים שנשלחו על ידי הנתבעת. המומחה נשאל, האם נכון יהא להניח שבעקבות התאונה עברה התובעת ממצב אסימפטומטי למצב סימפטומטי וכן - אם היה בודק את התובעת עובר למועד התאונה לא היה מעניק לה נכות (שאלה ב'), והשיב שלא. לאור תשובתו בסעיף א'. המומחה נשאל האם יש לזקוף את הנכות שקבע בחוות דעתו לתאונה מושא התביעה (שאלה ג'), והשיב: "**לא. חוות דעתי אינה תומכת בכך**".

29. התובעת לא הסכימה עם מסקנות המומחה בחוות דעתו והזמינה את המומחה לחקירה. בסיכומי התובעת נטען (בתמצית) כי תשובות ההבהרה של המומחה סתרו את קביעותיו בחוות הדעת, המומחה התקשה בחקירתו הנגדית להתמודד עם התיעוד הרפואי, אינו כותב את חוות הדעת בעצמו ונעזר בבנו. לעמדת התובעת, הגם שחשה בכאבי גב עוד לפני התאונה היא הייתה פעילה והשתתפה בספורט תחרותי (סייף), חמש פעמים בשבוע, כשעתיים וחצי כל אימון. התובעת סבורה כי הגם שאין מקום לנכות מאחוזי הנכות בגין עברה הרפואי, היא מסכימה – לפנים משורת הדין- לניכוי בשיעור 2.5% מתוך 10% נכות שקבע המומחה.

30. הנתבעת טוענת בתורה (בתמצית) כי המומחה העריך בחוות דעתו ובתשובות הבהרה שלא נותרה לתובעת נכות בעקבות התאונה וקביעותיו לא נסתרו; אכן, התאונה הקודמת שעברה התובעת לא הייתה בעקבות נפילה במדרגות ולא בשנת 2013 כפי שטען המומחה אלא בשנת 2012 אך לעמדתה אין בכך כדי לשנות את מסקנות המומחה, כאשר התובעת התלוננה על כאבי גב לאחר התאונה הקודמת וטופלה בעקבות הכאבים. לחילופין נטען שיש לקבוע כי הנכות שנותרה לתובעת היא בשיעור 2.5% בלבד (שכן המומחה מצא מגבלת תנועה בתנועה אחת מתוך ארבע תנועות) ואותה יש לחלק בין שתי התאונות.

31. בהתאם להלכה, חוות דעתו של המומחה הרפואי מטעם בית המשפט לא מחייבת את בית המשפט, שהוא הפוסק האחרון בעניין זה. אולם, הכלל הוא, כי בית המשפט לא יסטה ממסקנותיו של המומחה הרפואי אלא בהתקיים נסיבות מיוחדות (ראו ע"א 9598/05 **פלוני נ' המגן חברה לביטוח בע"מ**, פסקה 7 (28.3.2007)).

32. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים, עיינתי בתיעוד הרפואי, בחוות דעת המומחה, בתשובות לשאלות הבהרה ובפרוטוקול חקירת המומחה, נחה דעתי שיש להעמיד את שיעור הנכות של התובעת בגב התחתון על 10% נכות, ולייחס לתאונה מושא התביעה רק 5% נכות, כפי שהעריך המומחה במהלך חקירתו הנגדית (לאחר שהוצג לו מכלול התיעוד הרפואי הנוגע לתובעת, עובר לתאונה ואחריה). ואנמק:

א. המומחה אישר בחקירתו הנגדית כי מצבה של התובעת לאחר התאונה **"החמיר"** (עמ' 16 ש' 8-12 לפרוטוקול הדיון מיום 28/12/20) ובעדותו ציין לאחר שעיין בכל התיעוד כי "**אני התייחסתי, וכתבתי לך שהנכות שלה קרוב לוודאי מתחלקת על שתי התאונות**" (שם עמ' 24 ש' 10 לפרוטוקול). המומחה נשאל היכן התייחס לכך בחוות דעתו, והשיב: "**לפי דעתי, מאחר והייתי..(לא ברור) צריך לחלק על שתי התאונות**" (שם, עמ' 24 ש' 18) ובהמשך העיד באופן דומה: "**עוד פעם אני חוזר. אני בחוות הדעת. אני מתייחס לשתי התאונות וקרוב לוודאי, ואת אחוזי הנכות לפי דעתי סביר להניח שצריך לחלק בין שתי התאונות. אבל קשה לדעת בדיוק**" (שם, עמ' 25 ש' 3-1).

ב. המומחה אישר שקיימת טעות הגהה בסעיף הליקוי המופיע בחוות דעתו, כך שסעיף הליקוי הנכון הוא סעיף 37(7) לתקנות הנכות.

ג. לאחר שהוצג למומחה מלוא התיעוד הרפואי הנוגע לתאונה הקודמת והתיעוד הנוגע לתאונה מושא התביעה וכן ביחס לתאונה נוספת משנת 2015, המומחה לא שינה את קביעתו כך שיש לחלק את אחוזי הנכות שקבע בין שתי התאונות (התאונה מושא התביעה והתאונה הקודמת). עדותו לא נסתרה והיא מתיישבת הן עם קביעתו, ולפיה התאונה החמירה את מצבה של התובעת, והן עם התיעוד הרפואי המצביע על טיפול אינטנסיבי לאחר התאונה (לרבות באמצעות זריקות תחת שיקוף) ומנגד מתיישבת קביעת המומחה גם עם תיעוד מעברה של התובעת ולפיו כבר עובר לתאונה אובחנו הגבלות תנועה בגב התחתון (ראו למשל: מסמך רפואי מהמרכז הרפואי "בטרם" מתאריך 04/11/2012: "**הגבלה בתנועות ורגישות יתר**.."; מסמך רפואי מיום 30/06/2013: **"הגבלת תנועות בגב תתתון, רגישות דיפוזי בגב תחתון..."**; מסמך רפואי מיום 01/01/2014: **"הגבלת תנועות בגב תחתון...רגישות בגב תחתון ומעל עצם הזנב.."**- המסמכים צורפו לתיק מוצגי הנתבעת).

ד. איני מקבל את קביעת המומחה, כפי שנמסרה בתשובות לשאלות ב"כ הנתבעת בדיון ההוכחות ולפיה מאחר שמצא בבדיקה הקלינית שערך לתובעת רק מגבלה בכיפוף אחורי בלבד מתוך ארבע תנועות הגב, הרי ששיעור הנכות בגב התחתון המגיעה לכאורה לתובעת בגין שתי התאונות עומד על שיעור 2.5%. המומחה בדק את התובעת והתרשם בעת כתיבת חוות דעתו כי שיעור הנכות ההולם את מצבה הרפואי הוא בשיעור 10% נכות. חזקה על המומחה כי עשה כן נוכח מכלול הנתונים וממצאי הבדיקה, לרבות העובדה

שמצא בבדיקתו הקלינית "**הגבלה ניכרת בתנועות גב תחתון לאחור**" (פרק "בדיקה גופנית" בחוות הדעת). הדעת נותנת כי "הגבלה ניכרת" קשה יותר מ- "הגבלה קלה", המזכה רק ב- 10% נכות לפי סעיף 37(7) לתקנות ולכן סביר שהמומחה שקלל בעת פסיקת הנכות במקור את העובדה כי מצא "הגבלה ניכרת" בטווח תנועה אחד מתוך 4 באורח המצדיק פסיקת נכות בשיעור 10%.

33. אשר לפגיעה התפקודית -הנכות התפקודית נקבעת בידי בית-המשפט על-יסוד מכלול הראיות והנסיבות שלפניו. הנכות הרפואית משמשת נקודת מוצא, אולם יש להוסיף ולבחון את השפעתה על הנפגע המסוים. כך, בין השאר, יש לתת משקל להיקפה, אופייה ומיקומה של הפגיעה, ולהתייחס להשפעתה של הנכות על מקצועו של הנפגע תוך התחשבות בגילו, השכלתו וכישוריו. משקל ממשי יינתן לראיות הנוגעות להשלכה התפקודית בפועל (ע"א 3049/03 **גירוגיסיאן נ' רמזי**, פ"ד נב(3)792 [1995]; ע"א 2113/90 **אדלר נ' סוכנויות דרום בע"מ** [1992]; ע"א 6601/07 **אבו סרחאן נ' כלל חברה לביטוח בע"מ** [2010]).

34. במקרה הנדון, אני מקבל את טענות התובעת ולפיהן בעקבות הפגיעה והנזק שנגרם לה בתאונה היא סובלת מכאבים ומהגבלה וכי היא אינה מתפקדת כפי שתפקדה בעבר. טענות אלה לא נסתרו והן נתמכות בתיעוד הרפואי שנסקר לעיל ובעדות המומחה. לצד האמור, יש לזכור כי בעקבות התאונה נותרה לתובעת נכות נמוכה בשיעור 5% והיא (הנכות) משקפת פגיעה מתונה בתפקוד.

35. בבואי לקבוע את הפגיעה התפקודית של התובעת, לקחתי בחשבון את הפגיעה המתועדת בחוות דעת המומחה ובעדותו, במסמכים הרפואיים, את גילה הצעיר של התובעת במועד התאונה (14), את הנכות הקודמת (5%) ממנה היא סובלת עוד קודם לתאונה וללא כל קשר אליה וכן את השפעת הנכות על תפקודה היום. לאור מכלול הראיות שהוצגו, ובשקלול טיבה וטיבעה של הפגיעה אני מוצא לקבוע, כי שיעור השפעת הנכות על כושר תפקודה הכללי של התובעת בגין התאונה הוא בשיעור של 5%, בדומה לשיעור הנכות הרפואית.

36. משקבעתי את הנכות התפקודית אפנה לכימות הנזק.

<u>שיעור הנזק</u>

37. למען הנוחות אחזור על הנתונים הרלוונטיים הנדרשים:

התובעת ילידת: 19/07/00.

מועד האירוע: 24/10/2014.

גיל התובעת בעת התאונה: 14.2.

גיל התובעת כיום: 20.1.

שיעור נכות רפואית: 5%.

שיעור נכות תפקודית: 5%.

<u>בסיס השכר:</u>

38. במועד התאונה התובעת הייתה קטינה בת 14 וכיום היא בת 20, וטרם החלה לכתוב את סיפור חייה התעסוקתיים. התובעת מעמידה את בסיס השכר לפיו יש לחשב את הפגיעה בכושר ההשתכרות על 10,000 ₪. הנתבעת טוענת שיש לאחרונה "כרסום" בפסיקה בכל הנוגע לשכר הממוצע במשק ומעבר לשער "חציוני", המשקף נכונה את השכר של מרבית השכירים במשק. לעמדת הנתבעת, נתוניה האישיים של התובעת וכישוריה אינם מתאימים לפסיקת פיצוי בהתאם לשכר הממוצע במשק.
39. בע"א 10064/02 **מגדל חברה לביטוח בע"מ ואח' נ' רים אבו חנא ואח'** (27/09/2005) נקבעה החזקה בדבר העמדת פוטנציאל השתכרותם של קטינים כגובה השכר הממוצע במשק. על המבקש לסטות מחזקה זו, מעלה או מטה, רובץ נטל ההוכחה. בניגוד לטענות הנתבעת, לא רק שלא חל "כרסום" בהלכה זו בפסיקת בתי המשפט אלא שהלכה זו אף הוחלה בחלוף השנים גם על צעירים שחצו את סף הקטינות וטרם החלו את דרכם המקצועית (ע"א 4772/02 **סהר חברה לביטוח בע"מ נ' צי'בוטארו** (25.11.09); רע"א 7490/11 **פחרי נ' חאג'** (28/12/11).
40. לא מצאתי בנתוני התובעת כל מקום לסטות החזקה הנוגעת לשכר ממוצע במשק וטענות הנתבעת בעניין זה נטענו בעלמא וללא פירוט.
41. אחר האמור, בסיס השכר לפיו יש לבצע את חישוב הגריעה מכושר ההשתכרות הוא כפי שטוענת התובעת בסיכומיה, בשיעור **10,000** ₪ (בשים לב שהשכר הממוצע גבוה יותר במעט).

<u>גריעה מכושר ההשתכרות</u>

42. התובעת עותרת לפיצוי של 250,000 ₪, בגין הפסד השתכרות בתקופת העתיד. הנתבעת טוענת כי לתובעת לא נותרה נכות תפקודית ואין לתאונה כל השפעה על כושר השתכרותה בעתיד. לחילופין, טוענת הנתבעת שיש לפסוק סכום גלובאלי שכן מדובר בנכות בשיעור נמוך.
43. בהתאם לפסיקה, ככלל, אין בהכרח התאמה בין אובדן ההשתכרות או כושר ההשתכרות ובין שיעור הנכות הרפואית והתפקודית. אובדן כושר ההשתכרות נבחן על פי אובדנו של היחיד ותוך התחשבות בכלל נסיבות המקרה.
44. בנדון, שקלתי בין השאר את אופי הפגיעה האורתופדית והשלכותיה על התובעת. התובעת נותרה עם מגבלה וכאבים בעקבות התאונה ולאלה עשויים להיות השפעה על כושר השתכרותה, לבטח כאשר עתידה המקצועי טרם התגבש. מנגד, יש להביא בחשבון כי הנכות התפקודית שנותרה לתובעת בעקבות התאונה אינה גבוהה (5%).
45. ביחס לנכות בשיעור דומה (5%-10%) נקבע בפסיקה ובספרות כי אלה "**מטבען שאינן עלולות להשפיע על כושר התפקוד בנוגע להשתכרות אצל אדם מן היישוב; במקרים כאלה, הנטייה היא שלא לפסוק את הפיצוי לפי אחוזי הנכות, אלא מקום שבית המשפט משתכנע שאפשר שהנכות תהיה בעלת משמעות תפקודית, הוא עשוי לפסוק סכום גלובאלי בפרטי נזק זה...**" (ע"א 66855-07-17 **הכשרה חברה לביטוח בע"מ ואח' נ' פלונית** (16/10/2018); 7798/18

פלונית נ' עדי שושנה (22/11/2018); רע"א 3362/21 **שירז שריקר נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ** (23/05/2021); דוד קציר "**פיצויים בשל נזק גוף**" 259 (מהדורה חמישית, 2003)).

46. בנסיבות המקרה הדרך הנאותה לפצות את התובעת היא בקביעת סכום גלובלי, שייקח בחשבון את מומה, את גילה הצעיר ואת שנות העבודה שנותרו לה (ע"א 395/81 **מנחם ברוק נ' הסנה חברה ישראלית לביטוח**, פד"י לח(1) 537).

47. אחר האמור, אני פוסק לתובעת פיצוי גלובלי בגין הגריעה מכושר ההשתכרות בעתיד בסך של **84,829** ₪ (הפיצוי הוא בגבולות 50% מתחשיב אקטוארי בצירוף הפסדי פנסיה בשיעור 12.5%).

עזרת הזולת עבר ועתיד

48. בהתאם להלכה, אם ניזוק זקוק לעזרה שניתנה לו על-ידי קרוב משפחה, אין לראות בכך בלבד, עילה לשלילת הזכות לקבל פיצוי מן המזיק (דוד קציר **פיצויים בשל נזק גוף** 42 (התשנ"ח 1997), ראה גם **ע"א 93/73 שושני נ' קראוז ואח'**, פ"ד כח(1) 277). לכן, השאלה איננה אם התובעת קיבלה בפועל עזרת צד ג', אלא אם הייתה זכאית לקבלת עזרה כזאת ואם זו ניתנה לה בין על ידי אדם שאיננו קרוב משפחה ובין על ידי קרוב. התשובה לשאלה האחרונה יכול שתשפיע על שיעורו של הפיצוי.

49. בהתאם לנתונים שהוכחו, התובעת נפגעה בגיל צעיר, נזקקה לטיפולים רפואיים, לרבות באמצעות זריקות תחת שיקוף וללא ספק, נדרשה לעזרה מוגברת של בני משפחתה. לאור טיב הפגיעה והמגבלה המתונה שנותרה לתובעת יש להכיר גם בצורך בעזרה מתונה מאוד גם בתקופת העתיד.

50. במכלול נסיבות העניין, אני מוצא לנכון להעמיד את עזרת הצד ג' לעבר ולעתיד בגין התאונה על סכום של **10,000** ₪.

הוצאות רפואיות ואח'

51. לאחר שעיינתי בטענות הצדדים ולאור מצבה הרפואי של התובעת והסיכוי שתידרש לטיפולים רפואיים גם בעתיד, אני מוצא לפסוק לתובעת פיצוי על דרך האומדנה סך בשיעור **3,000** ₪, לתקופת העבר והעתיד.

נזק לא ממוני

52. בעת שקילת הנזק הלא ממוני, ראוי לתת ביטוי לתהליך שעברה התובעת לאחר התאונה, לכאבים שסבלה, לנכות והמגבלה שנותרה לה ולתקופות בהן התקשתה לתפקד. התיעוד הרפואי שצורף ונסקר לעיל מעלה כי ללא ספק האירוע גרם לתובעת לסבל.

53. בהתאם להנחיות בפסיקה בנוגע לפיצוי בגין נזק לא ממוני בתביעות נזיקין מסוג זה, ובשים לב לסבל שהיה מנת חלקה של התובעת מאז התאונה ולנכות בגינה, אני מעמיד את הפיצוי בגין נזק לא ממוני על סך של **25,000 ₪.**

סוף דבר

54. התביעה מתקבלת.

55. **סה"כ נזקי התובעת הם כדלקמן:**

גריעה מכושר ההשתכרות (כולל הפסד פנסיה)	84,829 ₪
עזרת הזולת	10,000 ₪
הוצאות רפואיות ואח'	3,000 ₪
נזק לא ממוני	25,000 ₪
סה"כ פיצוי	**122,829 ₪**

56. אחר כל האמור לעיל, הנתבעת תשלם לתובעת, סכום של 122,829 ₪, בתוספת שכ"ט עו"ד ומע"מ בשיעור 23.4% וכן הוצאות משפט בהתאם לקבלות (לרבות בגין הוצאות התייצבות המומחה מטעם בית המשפט לדיון) ובתוספת הצמדה מיום התשלום.

57. הסכומים ישולמו בתוך 30 יום ויישאו הפרשי הצמדה וריבית כדין.

58. זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בתוך 60 יום.

המזכירות תשלח לצדדים את פסק הדין.

פסק הדין מותר בפרסום שעה שהוא אינו כולל פרטים מזהים של התובעת.

ניתן היום, י' תמוז תשפ"א, 20 יוני 2021, בהעדר הצדדים.

דב גוטליב, שופט