בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 13112-01-17

ת"א 42321-02-20

לפני כבוד השופטת אירית קלמן ברום

תובע **פלוני**
ע"י ב"כ עו"ד יפרח שוחט

נגד

נתבעת **ביטוח ישיר-איי.די.איי. חברה לביטוח בע"מ**
ע"י ב"כ עו"ד אמיר סילש, יניב כהן

<u>פסק דין</u>

תביעה לפיצוי התובע לפי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975 בגין תאונת דרכים שעבר ביום 5.5.2016.

העובדות הרלוונטיות

1. התובע יליד 14.2.1965 נפגע בתאונת דרכים עת נהג ברכב מס' רישוי 28-662-71. ממקום התאונה הובהל התובע כשהוא פגוע בראשו לבית החולים סורוקה בבאר-שבע, שם אושפז במחלקה נוירוכירורגית למשך שבעה ימים.

2. לאחר ששוחרר מבית החולים סורוקה, ביום 29.5.2016 החל התובע הליך שיקומי במסגרת אשפוז בבית החולים ע"ש לוינשטיין. התובע שוחרר מבית החולים לוינשטיין ביום 13.7.2016.

3. התביעה הוגשה תחילה לבית משפט השלום, לאחר שארבעת המומחים שמונו המציאו את חוות דעתם, הועברה התביעה, לבקשת התובע, לבית המשפט המחוזי.

הצדדים חלוקים הן בשאלת האחריות והן בהערכת גובה הנזק.

אחריות

תחילה יש להכריע בשאלת האחריות.

4. הנתבעת כופרת באחריותה לפיצוי התובע, טוענת כי רישיונו של התובע לא היה בתוקף במועד התאונה ואף מספר שנים קודם לכן לאחר שנשלל או בוטל במסגרת הליכי הוצאה לפועל ולפיכך בעת התאונה לא היה לתובע כיסוי ביטוחי. השלילה לטענת הנתבעת הינה שלילה מהותית ולא טכנית בשל תקופת השלילה הארוכה והצורך במבחני רישוי ובדיקת ראיה כתנאי לחידוש הרישיון.

5. התובע טוען כי רישיונו היה בתוקף עד ליום 14.2.2016 ולא חודש לאחר התלייתו על ידי ההוצאה לפועל בשל חוב כספי. התובע לא היה מודע להתליית הרישיון. בכל מקרה סעיף 7 לחוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים מחריג את העדר כיסוי ביטוחי בשל שלילת רישיון מכח חוק ההוצאה לפועל.

<u>דיון והכרעה בשאלת האחריות</u>

6. המסגרת הנורמטיבית, סעיף 7 לחוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים תשל"ה 975 (להלן: "**חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים**" או "**החוק**") מונה את רשימת משוללי הזכאות לפיצוי מכח החוק:

7. הגבלת זכאותם של נפגעים

נפגעים אלה אינם זכאים לפי חוק זה:

(1) ...

(2) ...

(3) מי שנהג ברכב כשאין לו רשיון לנהוג בו, למ התשלה"ל לפי פרק ו'1 לחוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז-1967;

(4) ...

(5) מי שנהג ברכב ללא ביטוח לפי פקודת הביטוח, או כשהביטוח שהיה לו לא כיסה את שימושו ברכב;

(6) ...

7. מכאן שיש לבחון האם הרימה הנתבעת את הנטל הרובץ לפתחה להוכחת תחולתו של החריג הקבוע בסעיף 7(3) לחוק, השולל את זכאות התובע לפיצויים. בהקשר זה ר' אליעזר ריבלין **תאונת הדרכים - תחולת החוק, סדרי הדין וחישוב הפיצויים** 473 (מהדורה חמישית, 2020) (להלן: "**ריבלין**"):

> **"יחד עם זאת הדין – כפי שנקבע בחוק ובפסיקה שהשלימה אותו – קשר את שלילת הזכאות לקיומו של אשם, לאמור: מודעות או הסתברות של ידיעה בדבר הפסול שבשימוש ברכב – וזאת כתנאי לשלילת הזכאות לפיצויים. על כן מי שנהג ברכב או נסע בו בלא שידע שהשימוש אינו ברשות וכן מי שנהג ברכב או התיר את השימוש בו בלא שידע ולא היה סביר שידע כי אין כיסוי ביטוחי לשימוש ברכב – לא תישלל ממנו הזכאות.**
> **נטל ההוכחה לעניין קיומם של החריגים השוללים ממי שנפגע בתאונת דרכים את הזכאות לפיצויים מוטל על הטוען לקיומם, לאמור,**
> **בדרך כלל, על הנתבע ומבטחת הרכב בו עשה שימוש."**

בתוך כך תיבחן השאלה האם אי-חידוש הרישיון נבע ממחדל פיסקאלי או טכני שמא מדובר במחדל מהותי כגון כשרות לנהוג וכיוצא בכך.

8. תוקף רישיונו של התובע פקע ביום 14.2.2016, כחודשיים ומחצה לפני התאונה. התובע טען כי רישיונו נשלל עקב אי חידושו מפאת מניעה כלכלית או טכנית, ללא כל ממד מהותי הקשור לבדיקת כושר תוך שהשליך יהבו על הסיפא לסעיף 7(3) לחוק.

<u>ההגבלות ברישיון</u>

9. הנתבעת בקשה לעיין בכל מסמכי ההוצל"פ וזימנה לעדות את גב' יהודית גלבהואר ממשרד הרישוי. על פי תעודת עובד הציבור מטעם גב' יהודית גלבהואר (נספח י"א למוצגי הנתבעת), מופיעות על רישיון הנהיגה של התובע מספר מגבלות ובכללן:

מגבלה מס' 979 – "ביטול רישיון נהיגה – חוק ההוצאה לפועל"

מגבלה מס' 928 – "בדיקת ראיה"

מגבלה מס' 971 – "תנאי לרישיון קבוע – תשלום קנסות"

בעדותה בבית המשפט הבהירה גב' גלבהואר כי הגבלה 979 הוזנה למחשבי רשות הרישוי על ידי ההוצאה לפועל ומשמעותה כי הרישיון חדל מלהיות תקף, וכי כל ההגבלות מופיעות ביום התאונה. כמו כן הבהירה העדה כי גם אם היה התובע מסדיר את חובותיו עובר לתאונה, היה עליו לעבור מבחן עיוני ומעשי, לבצע בדיקת ראייה ולשלם קנסות בטרם חידוש הרישיון ולמעשה ביום התאונה לא היה בידו רישיון נהיגה בר תוקף:

"ש. ממה שאמרת כרגע, למר פרץ ביום ה- 5.5.16 לא היה רשיון נהיגה בתוקף.
ת. נכון.
ש. נניח והתובע היה מסדיר חובותיו בהוצל"פ, והיה פונה למשרד הרישוי ומבקש לקבל חזרה את רשיונו, לפני התאונה.
ת. מאחר וביום התאונה חלפו 3 שנים מיום שההגבלה הוזנה למחשב, לפי הוראותינו הוא היה חייב במבחן מעשי ועיוני, והיה צריך לבצע בדיקת ראיה ולשלם את הקנסות."

(פרוטוקול הדיון מיום 15.2.2021, בעמ' 41).

העדה הסבירה את התהליך באופן הבא:

"ת. עבדנו לפי תקנה 172 א' לתקנות התעבורה, מ- 12/15 עד 01/17 כל נהג שתוקף רשיונו פג משלוש שנים ומעלה, מחוייב במבחן עיוני ומעשי. התקנה השתנתה ב- 15.1.17, היא רלבנטית אלינו כי התאונה היתה ב- 5.5.16. התקנה השתנתה שעד שלוש שנים רק מבחן עיוני, ומארבע שנים ומעלה גם מבחן מעשי. כל זה בכדי לחדש את רשיון הנהיגה.
ש. אם אני מבין נכון, לדברייך ולפי התע"צ אם התובע היה פונה ב- 1.4.16 למשרד הרישוי הוא לא היה יכול לקבל את הרשיון, ללא עריכת הבחינות שאמרת.
ת. נכון"

(שם, בעמ' 42).

בחקירתה הנגדית הבהירה העדה כי האחריות להודיע לנהג על הגבלות שהוטלו על ידי ההוצאה לפועל חלה על רשות האכיפה והגביה והגבלות נרשמות ומבוטלות ברישומי רשות הרישוי רק על ידי ההוצאה לפועל:

"ש. אמרת שההגבלות תקפות מרגע שהנוהג ידע עליהם, והיידוע הוא באחריות ההוצל"פ.
ת. כן, הכוונה ל-979, הגבלה מכח הוצל"פ."

(שם, בעמ' 43).

בהמשך חקירתה הנגדית הסבירה העדה כי אף אם הייתה מבוטלת הגבלה 979 אז רישיונו של התובע לא היה מחודש עקב המגבלות הנוספות:

"ש. אם ההגבלה הייתה 3 שנים, לפי סע' 979, הייתם מחייבים אותו במבחנים מעשי ועיוני לפי תקנה 172 א', את זה אתם עושים בגלל שההוצל"פ הזינו במחשבי משרד הרישוי את ההגבלה.
אם לתובע לא הייתה נרשמת הגבלה 979 לא הייתם מחייבים אותו במבחני עיוני ומעשי
ת. בהנחה שהרישיון היה תקף עד 14.2.16, והוא הופיע ב- 5.5.16, היינו מבקשים להוריד את ההגבלות הנוספות שזה בדיקת ראיה, תשלום קנסות, ולאחר ששתי ההגבלות היו יורדות, היינו מחדשים את הרישיון, כל זאת בהנחה שלא היה 979."

(שם, בעמ' 43).

<u>האם ידע התובע על התליית רישיונו</u>

10. התובע הצהיר (בסעיף 7 לתצהירו) כי רישיונו היה בתוקף עד ליום 14.2.2016 וכי לא ידע על פקיעתו או על הגבלות שהוטלו על חידושו.

11. על פי תעודת עובד ציבור מטעם גב' דורית בכר מרשות האכיפה והגבייה, עולה כי בתיק הוצאה לפועל של החייב קיימת הגבלה לקבל, לחדש או להחזיק רישיון הנהיגה אשר נכנסה לתוקף ביום 17.6.2013, בהתאם לסעיף 66א(6) לחוק ההוצאה לפועל, תשכ"ז-1967 (להלן ולעיל: "**חוק ההוצאה לפועל**"). בהתאם לתקנה 24 לתקנות ההוצאה לפועל, תש"ם-

1979, נשלחת ההתראה בדואר רגיל ללא אישור מסירה ורואים את כתב הדואר שנשלח כאילו הומצא ביום השישי לאחר משלוחו. ההתראה אינה נסרקת לתיק. סעיף 7(ג) לחוק ההוצאה לפועל קובע כי לא ניתן להטיל הגבלות כאמור על חייב, אלא אם הומצאה לו אזהרה בדרך של "המצאה מלאה". בדו"ח שצורף לתעודה מופיעה כתובת התובע "חזון איש 607/3 נתיבות" (החל מיום 27.8.2012) וצוינה "מסירה מלאה". בהקשר לכך יש לדחות את טענת התובע בסיכומיו, לפיה הדו"ח מצביע על מסירה בכתובת הרשומה הקודמת (כלפון הכהן 606 נתיבות) (שם הרחוב נכתב ב-"כ" או "ח" לסירוגין כפי שמופיע במסמכי המקור – א' ק' ב').

12. על פי סעיף 16 לתצהירו של אחיו של התובע, המשמש לו כאפוטרופוס במינוי, מסמכי משרד התחבורה נשלחו לכתובת ברח' הרב משה חלפון הכהן 606/10 נתיבות, שהיא כתובת קודמת של התובע בה התגורר עד לשנת 2011, בעוד שהתובע התגורר אז בשכירות בכתובת ברח' אבו דנן 528 נתיבות. יצוין כי על גבי טופס התאונה נרשמה הכתובת ברח' הרב משה חלפון וכך גם על חלק מהמסמכים הרפואיים שצורפו. על מסמכי בית החולים לוינשטיין רשומה הכתובת "חזון איש 607".

13. במסגרת חקירה שניהלה הנתבעת, הוצג סרטון שבו נחזה שליח המגיע למסור דבר דואר לתובע והתובע מתחמק מהמסירה ומפנה אותו לעיר נתניה. התובע אף נשאל לגבי נושא זה בחקירתו הנגדית:

"ש. אם מישהו בא לחזון איש 607 ושואל אותך מי זה שלמה פרץ, מה תגיד לו
ת. הוא לידי.
ש. למה אתה אומר לו שהוא בנתניה.
ת. איזה נתניה, אתה דפוק אתה, איזה נתניה (העד מתחיל להסתובב באולם)
ש. הגיע שליח לכתובת הזו וחיפש את שלמה פרץ, מדוע אמרת שהוא בנתניה
ת. אני? תזכיר לי? מתי. אני לא זוכר דבר כזה. מי זה היה.
ש. שליח. העד מתבונן בסרטון שני מאותה שנה,

ת. העד צוחק, אמרתי לו: תביא, ממשיך לצפות ועונה: אה... אני נזכר בזה, אמרתי לו שיביא והוא הראה לי כתובת אחרת ות.ז. אחרת, אמרתי לו שזה לא זה."

(פרוטוקול הדיון מיום 16.1.2020, בעמ' 25).

14. הנתבעת אינה חולקת על העובדה כי לתובע נרשמו מספר כתובות במערכות ההוצאה לפועל ולשיטתה בוצעה מסירה בכתובת מגוריו אצל אמו בח' חזון איש 607 נתיבות לאחר איתור ומסירה. הנתבעת אף צירפה אישורי מסירה מחודש אוגוסט 2012 שנתקבלו בידי אמו של התובע (עמ' 124 למוצגי הנתבעת). עם זאת ככל הנראה כתובתו הרשומה של התובע במועד זה היתה ברח' כלפון הכהן 606, כפי שמופיע על חלק ממסמכי ההוצאה לפועל, ועל חשבונות חברת חשמל (ר' נספח י"ג למוצגי הנתבעת).

15. בהקשר לחובת היידוע נפסק ב-ע"א 7602/06 **עזבון נתנאל גו'רג' חאדג'ג' ז"ל נ' סימה מלכה**, בפסקה 28 (11.10.2011) (להלן: "**ענין חאדג'ג'**"):

> **"הטעם להחלת חובת היידוע אף בהקשר האזרחי-נזיקי הוא מובן. הוראת סעיף 7(3) לחוק הפלת"ד מגלמת העדפה של תכלית הרתעתית, או עונשית, על פני תכליתו הסוציאלית של החוק. העדפה זו מקורה בכך ש"אין זה מוצדק להקנות למי שיוצר סיכונים מיוחדים בדרכים, את האפשרות לחסות תחת כנפי החוק והסדרי החבות והפיצוי המיוחדים שהוא יצר" (רע"א 9030/99 גרינברג נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נו(6) 926, 932 (2002); צוטט בהסכמה ב-דנ"א 10017/02 קרנית - קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נח(5) 639, 652-651 (2004). ואכן, מדובר בעיצום חריף: מי שהחליט כי חרף פסילת רישיונו הוא ימשיך לנהוג, וגרם לתאונה, חשוף כאמור לכך שהוא ייאלץ לשאת מכיסו – בנזקיו שלו ואף של ניזוקים אחרים."**

ובהמשך (שם, בפסקה 29):

> **"אוסיף, כי חובת היידוע של בעל הרישיון אודות ההחלטה המינהלית להתלות את רישיונו היא אף פועל יוצא של חובת הרשות המינהלית לפעול בהגינות כלפי האזרח, בשים לב לפגיעה הקשה שיש בהתליה של רישיון בכלל ושל רישיון נהיגה בפרט."**

ראוי לציין כי בענין חאדג'ג' נשלחה הודעת ההתליה בדואר רגיל, באופן שאף אינו מאפשר לדעת אם המכתב נתקבל בידי הורי חאדג'ג' ואף אם נשלח בהיעדר רישום פרטני של דבר המשלוח. כאשר יודע הנהג על הפסילה ידיעה ממשית (להבדיל מידיעה קונסטרוקטיבית) – לא תקום חבות לחברת הביטוח (ר' למשל: רע"א 2330/12 **עזבון המנוח רפאל מנור ז"ל נ' משה מויאל** (6.5.2012)). מנגד, אחריותה של חברת הביטוח לא תישלל מתוקף סעיף 7(3) לחוק, על אף נהיגה ברכב בזמן פסילה בנסיבות שבזמן התאונה טרם הודע לנהג על שלילת רישיונו (ר' ע"א 11924/05 **שומרה חברה לביטוח בע"מ נ' עז' המנוחה בתיה ממו ז"ל** (20.6.07)).

16. בענייננו, הגם שהוצגו הודעות מסירה לאמו של התובע, לא נסתרה טענת התובע כי לא התגורר במועד זה בבית אמו. עדותם של התובע ואחיו נתמכת בהקשר זה בעדותו של השכן אליהו שילין אשר הצהיר כי התובע עבר להתגורר עם אמו לאחר התאונה (ולא נשאל על כך בחקירתו הנגדית). יתר על כן, אף בנסיבות החלופיות שמציעה הנתבעת, שיש לראות המצאה כדין לאור העובדה שהתובע התגורר בסמיכות לבית אמו ונהג לבקרה "כשם שכל בן (בד"כ) מבקר את אמו", אין לראות המצאה כדין, בעיקר בנסיבות מקרה זה שבהן אמו של התובע נושאת תעודת עיוור (נספח ב' לתצהיר האח), לא שוכנעתי שקיימת ודאות מלאה כי הדואר שנמסר לה עבור התובע אכן הגיע לידיו.

17. מהאמור עולה כי קיים ספק באשר לידיעת התובע על ההגבלות שהוטלו על רישיונו על ידי ההוצאה לפועל, זאת הגם שלא עדכן את כתובתו במרשם האוכלוסין כדבעי, ואף נצפה מתחמק מקבלת דואר. הנני סבורה כי יש לפרש ספק זה, בהתאם לרוחו הסוציאלית של

החוק, לטובת התובע, במובן שמטה את הכף לעבר המסקנה כי לא ידע אודות ההגבלות שהוטלו על רישיונו.

<u>תקנות הפיקוח</u>

18. בשולי סיכומיו הפנה התובע לנוסח תקנות הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח) (תנאי חוזה לביטוח חובה של רכב מנועי), התש"ע-2010 החלות על הפוליסה דכאן, תוך שנאחז בטענה כי התובע לא היה פסול מלקבל רישיון נהיגה בר תוקף על ידי הגורמים הנקובים בסעיף 8 לתוספת הראשונה, שנוסחו כדלקמן:

> **8. רישיון נהיגה**
>
> **(א) מבטח פטור מחבותו לפי פוליסה זו אם הנוהג ברכב לא היה בעל רישיון נהיגה בר–תוקף בישראל לנהיגת כלי רכב מסוג כלי הרכב המבוטח, ובאופנוע - בעל רישיון נהיגה בדרגה המתאימה לנפח המנוע או הספקו; לעניין סעיף קטן זה לא יראו הפרה של תנאי מתנאי רישיון הנהיגה כנהיגה בלא רישיון נהיגה בר–תוקף.**
>
> **(ב) על אף האמור בסעיף קטן (א) -**
>
> **(1) המבטח לא יהיה פטור מחבותו לפי פוליסה זו אם הנוהג ברכב היה בעל רישיון נהיגה בר–תוקף כאמור בסעיף קטן (א), במועד כלשהו במשך 24 החודשים שקדמו למועד קרות תאונת הדרכים, ובלבד שבעת קרות מקרה הביטוח לא היה פסול מלקבל או להחזיק ברישיון נהיגה כאמור לפי הוראות שבחיקוק, פסק דין, החלטות בית משפט או רשות מוסמכת אחרת.**
>
> **(2) ...**

למעשה, התובע דווקא כן היה מוגבל מלהחזיק רישיון נהיגה במועד התאונה ובמשך כ-3 שנים לפני התאונה, בנוסף לפקיעת תוקף הרישיון כ-3 חודשים לפני מועד התאונה. יתכן כי התובע היה מוצא מזור דווקא בסעיף 8(ב)(1)(א) העדכני של ההוראות, אותו נמנע מלציין. על פי תקנות הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח) (תנאי חוזה לביטוח חובה של רכב מנועי) (תיקון), התשפ"א-2021 (קובץ התקנות 9277 מיום 16.3.2021) (להלן:

"**הוראות הפיקוח**"), מעמד התקנות תוקן ל-"הוראות", ונוסחו של סעיף 8 לתוספת הראשונה תוקן לנוסח הבא (ההדגשות שלי – א' ק' ב'):

> **8. רישיון נהיגה**
>
> **(א) מבטח פטור מחבותו לפי פוליסה זו אם הנוהג ברכב לא היה בעל רישיון נהיגה בר-תוקף בישראל לנהיגת כלי רכב מסוג כלי הרכב המבוטח, ובאופנוע – בעל רישיון נהיגה בדרגה המתאימה לנפח המנוע או הספקו; לעניין סעיף קטן זה לא יראו הפרה של תנאי מתנאי רישיון הנהיגה כנהיגה בלא רישיון נהיגה בר-תוקף.**
>
> **(ב) על אף האמור בסעיף קטן (א) –**
>
> **(1) המבטח לא יהיה פטור מחבותו לפי פוליסה זו אם הנוהג ברכב היה בעל רישיון נהיגה בר-תוקף כאמור בסעיף קטן (א), במועד כלשהו <u>במשך 120 החודשים שקדמו</u> למועד קרות תאונת הדרכים, ובלבד שבעת קרות מקרה הביטוח התקיים אחד מאלה:**
>
> **(א) הנוהג ברכב לא היה פסול מלקבל או מלהחזיק ברישיון נהיגה כאמור לפי הוראות שבחיקוק, פסק דין, החלטות בית משפט או רשות מוסמכת אחרת, <u>למעט החלטה שניתנה מכוח חוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז-1967</u>, ותקנות שהוצאו מכוחו ופקיעת תוקפו של רישיון מחמת אי-תשלום אגרה;**
>
> **(ב) הנוהג ברכב לא היה צריך לעמוד לפי הדין באחת מהדרישות האלה כדי לקבל רישיון נהיגה: מבחן נהיגה עיוני, מבחן נהיגה מעשי, בדיקות רפואיות כולל יכולת קוגניטיבית ובדיקת שימוש בסמים;**
>
> **(2) ...**

דהיינו, על פי הנוסח העדכני, שלא חל במועד התאונה, החלטה לפסול או להחזיק רישיון נהיגה מכח חוק ההוצאה לפועל – אינה פוטרת את המבטח מחבותו. עם זאת, נוסח הסעיף אותו ציין התובע חל בענייננו ואינו פועל לטובתו כאמור. יוער כי סעיף 8(ב)(1)(ב) העדכני גם לא היה פועל לטובתו של התובע, אילו היה חל, שכן על התובע היה לעבור מבחן נהיגה עיוני ומעשי וכן בדיקות ראיה נוכח מגבלת הראיה שהוטלה על רישיונו. בהקשר זה יש לציין כי תיקון הוראות הפיקוח האמורות בא לעולם, בין היתר, נוכח ביטול תקנה 172א לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961 בשנת 2017. לפי תקנה 172א, נהג שרישיונו לא היה בתוקף למעלה משנה, נדרש לעמוד בכל הבחינות והבדיקות לצורך חידושו, כאילו היה

מבקש רישיון נהיגה לראשונה. הלכה למעשה, התקנה חייבה את התובע לבצע מבחני נהיגה בנסיבות עניינו, עובר לתאונה.

19. הנתבעת מצידה הפנתה לסעיף 16 לתוספת לתקנות הפיקוח על עסקי ביטוח (תנאי חוזה לביטוח רכב פרטי), תשמ"ו-1986. דומה כי הנתבעת נתפשה לכלל שגגה שכן הוראות אלה עוסקות בביטוח רכוש. עוד יוער כי תקנות אלה תוקנו אף הן, בדומה להוראות הפיקוח כמפורט לעיל, מועד כניסתן לתוקף הנו 8.12.2021 (ר' תקנות הפיקוח על עסקי ביטוח (תנאי חוזה לביטוח רכב פרטי) (תיקון), התשפ"א-2021 (קובץ התקנות 9424 מיום 8.6.2021)). מכל מקום, לטענת הנתבעת, אף אם מדובר בשלילה שמקורה בהליכי הוצאה לפועל, מדובר בשלילה מהותית – והנתבעת פטורה מכיסוי ביטוחי.

<u>האם ידע התובע על הגבלת הראייה ברישיונו</u>

20. בנוסף להגבלות 979 ו-971 מכח חובות וקנסות אשר, לכשעצמם (בפן הפיסקאלי), אינם מהווים פגם מהותי המשליך על אי-כשירות לנהוג (ר' ע"א 4231/97 **צור שמיר, חברה לביטוח בע"מ נ' נאה**, בפסקה 6 (10.3.1999)), אין חולק כי חידוש רישיונו של התובע היה מותנה אף בביצוע בדיקת ראיה מתוקף הגבלה מס' 928 לעיל לאחר שרישיונו פקע לאחר יום 14.2.2016.

21. אמנם אין להתעלם מכך שהתובע יכול היה לדעת כי תוקף רישיונו פג במועד התאונה, אולם אין בכך להצביע על ידיעה פוזיטיבית של התובע כי היה עליו לעבור בדיקת ראיה. מכל מקום, לאחר שקבעתי שיש אפשרות שהתובע לא היה מודע לשלילת הרישיון, ולא קיבל הודעה בדבר חידוש הרישיון והתניית החידוש בבדיקת ראיה, לזכותו אקבע שלא היה מודע לכך שפג תוקפו של הרישיון, במקרה כזה חברת הביטוח אינה פטורה מחובתה.

22. בהקשר לכך העידה גב' גלבהואר ממשרד הרישוי, כי הואיל והייתה רשומה הגבלה 979 לא נשלחה לתובע הודעה שעליו לעשות בדיקת ראיה:

"ש. אם לא היה 979 במקרה הזה, הייתם שולחים לתובע 4-3 חודשים קודם, או חודש לפני מסמך שעליו לעבור בדיקת ראיה.
ת. כן, חודש לפני.
ש. נכון שלא שלחתם לו חודש קודם לעבור בדיקת ראיה כי היתה הגבלת 979.
ת. נכון."

(פרוטוקול הדיון מיום 15.2.2021, בעמ' 44).

לבסוף יצוין כי רישיונו של התובע פקע כ-3 חודשים לפני התאונה ואילו היה מבקש לחדשו היה נדרש באותה עת לבצע מבחן נהיגה עיוני ומעשי ולבטל את שלוש ההגבלות, כפי שהעידה העדה בחקירתה החוזרת (שם, בעמ' 44).

<u>האם הפגם פיסקאלי או מהותי</u>

23. רישיון נהיגה ניתן על בסיס תנאים ונתונים שעשויים להשתנות בחלוף הזמן זאת אף ביחס לעצם הכשירות לנהוג וחידוש הרישיון אינו כרוך אך ורק בתשלום אלא מחייב במבחנים ובדיקות (או קבלת פטור בהתאם לשיקולי רשות הרישוי) (ר' **ריבלין**, בעמ' 480).

24. ביחס לסנקציה החריפה הנובעת מסעיף 7(3) לחוק נקבע כי אין להחילה על כל קשת המקרים שבהם מתעורר סיכון כלשהו מהפרת תנאי או הגבלה ברישיון, אלא רק במקרים שבהם הסיכון הבטיחותי הוא ככלל חריף במיוחד (ר' דנ"א 10017/02 **קרנית, קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ**, בעמ' 655 (2.6.2004)).

25. השאלה "היכן להציב את נקודת האיזון בין התכלית הסוציאלית המונחת ביסודו של החוק לתכליתו ההרתעתית והעונשית כפי שהיא באה לידי ביטוי בסעיף 7(3) לחוק" שבה ועלתה מספר פעמים בפני בית המשפט. בעניין רע"א 4874/04 **יצחק רביבו נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ** (8.2.07) (להלן: "**ענין רביבו**") נקבע כי חלוף הזמן עשוי להפוך מחדל פורמאלי של אי-תשלום אגרה למחדל מהותי והסיפא של סעיף 7(3) אינה עומדת לנצח.

עוד נקבע בענין **רביבו**, בפסקה 4 לפסק דינו של כב' השופט א' ריבלין (כתוארו אז) כי:

> **"אכן, אינני סבור שניתן לראות ברישיון שלא חודש משך קרוב לעשרים שנה כ"רשיון שפקע מחמת אי תשלום אגרה". אינני מוצא כי ניתן לראות באי-קיום רישיון נהיגה במקרה כזה כעניין טכני ותו לא. יותר קרוב הדבר, בעיני, לאי-קיום רישיון נהיגה מדעיקרא. תקנה 172א לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961 משקפת עמדה זו, בקבעה כי "לא יחודש רשיון נהיגה שלא היה לו תוקף במשך תקופה העולה על שנה אחת אלא אם עמד בעליו בבדיקות ובבחינות כאמור בחלק זה כאילו היה מבקש רשיון נהיגה, ובלבד שרשות הרישוי רשאית לפטור אדם כאמור מהבדיקות ומהבחינות, כולן או מקצתן". לאמור, הסעיף מניח כי בחלוף תקופה מסוימת, חידוש רישיון כמוהו כבקשה לרישיון נהיגה, והנחה זו הגיונה בצדה."**

ובהמשך (שם, בפסקה 5):

> **"זאת ועוד, קיים אינטרס ממשי להרתיע את הנהגים מפני ניתוק מוחלט, בלתי-מוגבל בזמן, של הקשר עם הרשויות האחראיות על מתן ההיתרים לנהוג במדינת ישראל. אף זה אינו עניין טכני בלבד, אלא תנאי-בלעדיו-אין לקיום בקרה ופיקוח על כך שהנהגים בכבישי ישראל הינם כשירים ומיומנים ואינם מעמידים את סביבתם בפני סיכון חריג."**

מכאן, שאף אם היעדר תוקפו של הרישיון נעוץ בפגם טכני של אי תשלום אגרה, קנס או חוב, הרי שחלוף הזמן מייצר פגם מהותי המעורר שאלה לגבי כשירותו של הנהג ולא בכדי מחויב הוא בעמידה במבחנים ובבדיקות ואין עוד די בתשלום החוב.

26. ענין **רביבו**, במסגרתו נשללו הפיצויים ממי שנהג ברכב, נבדל מענייננו במספר אופנים. רביבו חזר לישראל לאחר שהות ממושכת מחוץ לארץ כשבאמתחתו רישיון זר, רישיונו הישראלי לא חודש במשך כעשרים שנים, בענייננו, משך התקופה שבה רישיונו של התובע

לא היה בתוקף קצר באופן משמעותי ועומד על כ-3 שנים, הגם שגם התובע חויב לבצע מבחנים ובדיקות בחלוף התקופה שבה לא חודש הרישיון. כיום, עם ביטול תקנה 172א ושינוי הוראות הפיקוח ריכך המחוקק את דרישת המבחנים המעשיים ממי שרישיונו נשלל מפאת הליכי הוצאה לפועל ואף הכיר המחוקק בתוקפם של רישיונות שהיו בתוקף בתקופה ממושכת יותר בת 10 שנים קודם לקרות תאונת הדרכים (ר' סעיף 8 להוראות הפיקוח לעיל). צא ולמד, רישיון שהוגבל עקב הליכי הוצאה לפועל אינו מעיד עד מהרה על היעדר כשירות מהותית לנהוג, כך על פי הרוח הנושבת כיום. אכן, התחמקות התובע מקבלת דואר (מחוקר הנתבעת), היעדר חידוש הרישיון במועדו כ-3 חודשים לפני התאונה לרבות ביצוע בדיקת הראייה המחויבת בצרוף לשון החוק שחלה במועד התאונה היו יכולים להוביל למסקנה ההפוכה אולם לאחר ששקלתי בכובד ראש את מכלול השיקולים הנוגעים לסוגיית האחריות, באתי לכלל מסקנה כי הספק באשר לידיעתו של התובע פועל לטובתו. במקרה זה יהיה נכון יותר לבכר את תכליתו הסוציאלית של החוק תוך הענקת פרשנות מקלה לשאלת המהותיות של שלילת רישיונו של התובע.

הנזק

מכאן לדיון בגובה הנזק.

27. הנכויות הרפואיות שנקבעו על ידי מומחים שמונו מטעם בית המשפט:

ד"ר לין, אורתופד, קבע שלא נותרה לתובע נכות אורתופדית כתוצאה מהתאונה. להערכתו לתובע 10% נכות בעמוד שדרה מותני ו-25% נכות הגבלה בכתפיים, נכויות אלו ממצב קודם לפני התאונה.

ד"ר יהלום, נוירולוג, קבע בחוות דעתו 40% נכות נוירולוגית לפי סעיף 32א(1)(ד). חוות הדעת התבססה על הערכה נוירופסיכיאטרית שבוצעה לתובע במכון רקאנטי.

לאחר חקירה נגדית במהלכה הוצגו למומחה סרטונים שצולמו על ידי חוקרי הנתבעת, תיקן ד"ר יהלום את חוות דעתו ל-15% נכות.

ד"ר קריצ'מן, פסיכיאטר, אשר מונה בהמלצת ד"ר יהלום, קבע 30% נכות לצמיתות על פי סעיף 34ב(4) מותאם. לאחר חקירה נגדית ובעקבות שינוי חוות דעתו של ד"ר יהלום, תיקן את הערכתו ל-20% נכות.

בנוסף, מונה ד"ר קרן, מומחה שיקומי, אשר קבע את צרכי השיקום של התובע, הצורך בטיפולים שונים ומלווה חונך.

התובע אינו משלים עם תיקון חוות הדעת של המומחים וטוען שלא היה מקום לתקן את חוות הדעת. עיקר המחלוקת בין הצדדים נסובה בשאלת יכולתו התפקודית של התובע ובצרכים הרפואיים שיקומיים של התובע ויכולת הניידות.

הנכות הרפואית והתפקודית - טענות הצדדים

28. התובע טוען שפגיעת הראש, ממנה סבל בתאונה, משפיעה על יכולת התנהלותו ותפקודו. הפגיעה המשמעותית היא הפגיעה המוחית אשר גרמה לפגיעה קשה במוטיבציה, ירידה בכח הרצייה אשר גורמת לחוסר תפקוד מוחלט. מאדם אשר ניהל אורח חיים עצמאי לפני התאונה, חי עם בת זוג, אב לילדה שעבד לפרנסתו, הפך בגין התאונה לשבר כלי.

29. אושפז לאחר התאונה בבית החולים סורוקה, לאחר מכן אושפז לצרכי שיקום בבית החולים לוינשטיין. עם שחרורו מבית לוינשטיין נותק הקשר עם בת זוגו והוא עבר להתגורר בבית אימו הקשישה.

30. בסמוך לשיחרור מהאשפוז, המשיך בטיפולים רפואיים אינטנסיביים, טיפולי פיזיותרפיה להקלה בפגיעה בכתף. מצבו הנפשי התדרדר בגין התאונה ובשל כך גם לא התמיד בטיפולי הפיזיותרפיה והבדיקות שנשלח לבצע.

31. הקושי הפיסי ממנו הוא סובל הינו קושי בהרמת יד ימין, הקשיים נובעים לא רק מהפגיעה האורתופדית אלא ובעיקר בשל הפגיעה המוחית. הרופאים שבדקו אותו במסגרת קופת חולים עמדו על הקשיים הקוגניטיביים והרגשיים שנגרמו לו כתוצאה מהתאונה.

32. המומחה שינה את חוות דעתו בשל חוסר ניסיון בעדות בבית המשפט. הסרטונים שהוצגו בפניו, לפיהם נצפה התובע כביכול מתפקד, אינם משקפים את המצב לאשורו. מדובר על דקות בודדות מתוך שעות רבות של הסרטה. הוא עבר מבדקים אובייקטיביים במכון רקנאטי לבחינת מהימנות וביחס לחוסר המוטיבציה, נמצא שלא מדובר בהאדרה ובהגזמה לצרכי רווח, לכן יש להעדיף את חוות הדעת ממכון רקנאטי.

33. ד"ר קריצ'מן לא היה משנה את חוות דעתו לולא התיקון שביצע ד"ר יהלום בהערכת הפגיעה האורגנית. סדר העדויות נבחר אקראית, לו נחקר ד"ר קריצ'מן לפני ד"ר יהלום, לא היה עורך כל שנוי בחוות דעתו. ההתרשמות של ד"ר קריצ'מן מהתפקוד שנצפה בסרטונים הייתה מינימלית. בכל מקרה, ד"ר קריצ'מן לא חזר בו מהנכות התפקודית אלא רק מהערכת הנכות הרפואית.

34. הנתבעת לעומת זאת טוענת לנכות נמוכה יותר, ולהאדרת הנזק באופן מכוון ומוגזם על ידי התובע. הנתבעת הציגה סרטונים אותנטיים בהם נצפה התובע מתפקד, מרים את יד ימינו, מוריד שקית זבל מדירתו, עורך קניות במינימרקט וחוזר עם שקיות, מכין לעצמו ארוחה צולה בשר על האש, מנקה את השולחן בתום הארוחה. בסרטון נצפה התובע נוסע עם חבר, יושב עם חברים בבית קפה במשך זמן רב, ובסרטון נוסף נראה ונשמע התובע משוחח עם שליח שמנסה למסור לו דבר דואר והתובע שולח אותו לאזור אחר.

35. סרטונים אלה סותרים, לטענת הנתבעת, את טענות התובע לגבי חוסר תפקוד והימנעות חברתית ומוכיחים יכולת פעילות עצמאית ופגיעה תפקודית מינימלית.

<u>דיון והכרעה בסוגיית הנזק</u>

36. בכדי להעריך את עומק הפגיעה הקוגניטיבית בתובע והפגיעה בתפקודו כתוצאה מהתאונה, יש לבחון תחילה את תפקודו של התובע עובר לתאונה. הנתבעת טוענת שתפקודו הלקוי של התובע לא השתנה באופן משמעותי אחרי התאונה. לטענתה לא עבד במחצית שנות חייו הבוגרים, מתוך 28 שנות עבודה מדווח בדוח רצף של המוסד לביטוח לאומי רק על 14.5 שנות תעסוקה. התובע ניהל אורח חיים בלתי יציב, חי עם בת זוג תקופה מסוימת ללא נישואין, יש לו בת מחוץ לנישואין שהקשר איתה לא ברור.

37. בתשובה לטענה זו טוען התובע שעבד רוב השנים בעבודות שונות, חלקן בלתי מדווחות ובחלקן היה עצמאי.

38. התובע לא הצליח להרים את נטל ההוכחה ולהוכיח שעבד והרוויח הכנסות בלתי מדווחות. הפסיקה בעניין זה ברורה, ר' בפסק דינו של כב' השופט י' עמית ב-ע"א 4816/20 **יאן לסקוב נ' פלונית**, בפסקה 8 (10.3.2021):

> **"ניתן להצביע אפוא על מספר "כללי אצבע" בבוא בית המשפט לפסוק פיצויים במצב שבו הניזוק טוען להכנסה לא מדווחת ("בשחור"):**
> **(-) על הניזוק- התובע נטל הוכחה מוגבר להוכחת גובה השתכרותו הלא מדווחת.**
> **(-) אין מקום להשתמש בנקודות מוצא כמו שכר מינימום או שכר ממוצע במשק לצורך הערכת גובה ההכנסה הלא מדווחת.**
> **(-) גם משהוכחה ההכנסה הלא מדווחת, יש להפחיתה לצורך חישוב הפיצויים, ולו במעט לאור השיקולים האמורים לעיל.**
> **(-) יש להתייחס בחומרה רבה יותר למצג פוזיטיבי של אי השתכרות כלפי הרשויות (למשל, דיווח כוזב לבית המשפט בהליך אחר או דיווח כוזב לביטוח הלאומי לשם קבלת קצבה) להבדיל מאי דיווח "פסיבי", בבחינת מעין יישום של דוקטרינת ההשתק השיפוטי.**

(-) יש להתייחס בחומרה רבה יותר לאי דיווח של עצמאי מאשר לאי דיווח של שכיר שמעבידו לא הנפיק לו תלוש משכורת.
(-) יש להתייחס בחומרה רבה יותר לניזוק החי מאשר לתביעת אלמנה ותלויים."

אין להסתפק אפוא באמירה סתמית לגבי עבודות בכל מיני מקומות ואף שהתובע הזכיר שמות של מעסיקים, היה עליו לתמוך טענה זו בראיות מוצקות, בין בכתובים ובין באמצעות עדים. אחיו של התובע העיד שהתובע לא עבד במצטבר בין חמש לשבע שנים.

39. באשר לשירות הצבאי, מקובלת עלי טענת התובע ששירת שרות מלא שלוש שנים, עובדה זו לא הופרכה. הוצג מסמך רפואי שנכתב על ידי רופא צבאי: "**בעל עבר פלילי עשיר, הסתבך בגניבת כסף, התדרדר לפשע ללא מעצורים וצבר המון תיקים פליליים**", אף שמאמירות אלה עולה התנהגות שאינה שגרתית, לא ניתן לבחון למה הכוונה בהגדרה "עבר פלילי עשיר", אין מסמך זה כשלעצמו יכול להוות ראיה להוכחת עבר פלילי וצבירת תיקים פליליים רבים. התובע מכחיש עבר שכזה, ובהעדר ראיות נוספות בנושא זה לא אייחס לכך חשיבות בהערכת תפקודו של התובע.

40. התובע ואחיו מישל הצהירו בתצהיר עדות ראשית שהתובע היה חברותי, חי בעצמאות מלאה עם בנות זוג. לטענת התובע חי עם בת זוג ובתם המשותפת עד לפני תשע שנים, ובסמוך לתאונה חי עם בת זוג אחרת.

41. בנות הזוג ובתו של התובע, שלפי דבריו הינה חיילת, לא העידו לגבי תפקודו, היעדרותן ואי מתן הסבר מספק להיעדרות זו, אינם פועלים לטובת התובע.

42. אורח חייו הבגירים של התובע, כפי שהוכח, אינו מאפיין אורח חיים יציבים. התובע לא עבד במקום אחד לאורך זמן, החליף מקומות עבודה ותקופות ארוכות לא עבד כלל. פתח עסק עצמאי, לא דיווח על הכנסות, עולה מהעדויות שספג הפסדים. התובע צבר חובות, נפתח נגדו תיק הוצאה לפועל במסגרתו אף נשלל רישיון הנהיגה שלו. התובע לא טיפל

בענייניו, לא טיפל בחובותיו, לא היה מודע (למצער, הספק בעניין זה פעל לטובתו) לסנקציות שהוטלו עליו במסגרת תיק ההוצאה לפועל. התנהלות זו דומה לאדישות וחוסר מוטיבציה שעולה גם מהתנהגותו לאחר התאונה. התובע מכר את הדירה שרכש לצורך כיסוי חובות, זאת אנו למדים מעדות אחיו של התובע, אף שהתובע ניסה להתכחש לכך בעדותו.

אחיו של התובע העיד: "**שיחק קצת קלפים והפסיד כסף, אבל לא היה חייב כספים**" (פרוטוקול הדיון בעמ' 7, ש' 19 - 20). התובע הסביר בעדותו שאין המדובר בחובות אלא בהלוואה. ניכר שהעדים ניסו להמעיט מחשיבות החובות שנצברו במהלך ההימורים. מהעדויות עלה שהתובע מכר את ביתו לתשלום חובות שצבר במהלך ההימורים, העיד שלא הפקיד את כספי התמורה ממכירת הדירה בבנק. אין ספק שמכירת דירה לתשלום חובות בגין הימורים, במצב שהתובע נותר חסר כל, אינה התנהלות תקינה ואחראית.

<u>תפקוד התובע לאחר התאונה</u>

43. במהלך השמעת הראיות, הוצגו על ידי הנתבעת סרטונים אשר הוסרטו על ידי החוקרים במהלך מעקבים אחר התובע ומטבע הדברים התובע לא היה מודע לכך שמצלמים אותו ונהג בטבעיות. הסרטונים הוצגו למומחים במהלך החקירה הנגדית על חוות דעתם. ניכר פער משמעותי בין תיאור תפקודו של התובע בפני המומחים שבדקו אותו לבין התפקוד שעולה בסרטונים. בסרטונים נצפה התובע מתפקד באופן עצמאי, הולך בהליכה יציבה, מכין לעצמו ארוחה, צולה בשר על האש, עורך קניות במינימרקט השכונתי כשהוא נושא בעצמו את שקיות הקניות, נוסע עם חבר, מבלה במרכז השכונתי בבית קפה בסביבת חברים, נוטל חלק פעיל בבילוי החברתי, ובסרטון אחד אף מפעיל מניפולציות על שליח בכדי להימנע מקבלת דבר דואר.

44. התרשמתי מעדותו של התובע, שהוא מבין היטב את מצבו, ניסה להמעיט בחשיבות הבעיות שהיו לו לפני התאונה. כך למשל כשנשאל לגבי עברו הפלילי השיב: "**היה משהו,**

כן. אני לא כל כך זוכר. עברו 40 שנה, מה אתה רוצה" (שם, בעמ' 19, ש' 8 - 9), ובהמשך (שם, ש' 20): "**שטויות, הייתה לי הסתבכות, אני לא זוכר לא נראה לי שהיו לי המון תיקים פליליים**". לגבי תעסוקה לפני התאונה הסביר שעבד אצל חברים, בכמה אטליזים, לדבריו חלק מהמעסיקים לא דיווחו ולכן לא מופיע במוסד לביטוח לאומי, הכחיש שהיו תקופות שלא עבד "**אין דבר כזה שלא עבדתי**", עדות זו מנוגדת לעדות של אחיו מישל, אשר העיד שבמצטבר לא עבד במשך 5 - 7 שנים. גם לגבי החובות שצבר ומכירת הבית ניסה להתחמק, הסביר שמכר את הבית כי קיבל מחיר טוב, אולם לא ידע להסביר היכן הופקד הכסף. לגבי החובות בהימורים הגדיר זאת כהלוואה וציין: "**זה לא בדיוק חובות ... זה הלוואה בערך**" (שם, בעמ' 20, ש' 15). מנגד עשה רושם שהוא מעצים את הקשיים שנובעים מהתאונה יודע להסביר למה אינו עובד ולהסביר מדוע אינו יכול להסתפק בתשלומים שהוא מקבל לצרכי מחייתו.

45. מעדות התובע והן מהסרטונים שהוצגו במהלך שמיעת ההוכחות עולה הרושם שהתובע נוטה להאדיר ולהעצים את נזקיו מעבר לנזקים שנגרמו בפועל. התובע נפגע בראשו פגיעה קשה, עבר תקופת אשפוז ושיקום בבית חולים לוינשטיין אין להקל ראש בפגיעה זו. יחד עם זאת הנני מקבלת את דבריו של ד"ר יהלום, שחזר בו מהקביעה בחוות דעתו ל-40% נכות, וקבע נכות נוירולוגית 15% לאחר שצפה בסרטונים, ואת התיקון שערך ד"ר קריצ'מן הפסיכיאטר והעמיד את הנכות הפסיכיאטרית על 20%.

46. ד"ר יהלום הסביר בעדותו שהערכת התפקוד נערכת על בסיס הערכת השוני שבין התפקוד לפני התאונה ולאחריה. ההנחה של המומחה כשערך את חוות דעתו הראשונה הייתה שהתובע תפקד ללא רבב בעבר, שירות צבאי שלוש שנים, 11 שנות לימוד, עבד במשך כל השנים, לעומת מצבו העכשווי חוסר עשייה מוחלטת. באשר לתפקודו לאחר התאונה, נחשף המומחה במהלך החקירה הנגדית לעובדות אחרות הקשורות לכך. כך למשל קיבל את דברי התובע שאימו מכינה לו אוכל, בעוד אימו של התובע עיוורת נכה 100%, עובדה

אשר נסתרה מעיני המומחה, "**לא ראיתי את העובדה שאימו עיוורת ונכה**" (פרוטוקול הדיון בעמ' 49, ש' 30). המומחה הסכים שהדמות שעולה מהסרטונים ומהמידע הנוסף שקיבל במהלך החקירה הנגדית שונה מזו שבדק (שם בעמ' 50, ש' 33 - 34). אף אם יש הסברים לחלק מהדברים, והם אינם מדויקים במלואם, אין ספק שהמידע שהיה בפני המומחה בעת עריכת חוות דעתו היה שונה מהמידע שהביא אותו לשנות את חוות דעתו, הן באשר לעברו של התובע והן באשר לאופן תפקודו לאחר התאונה. על כן שוכנעתי שאכן היה מקום לתיקון חוות הדעת כפי שתיקן המומחה.

התובע נאחז בהערכה שבוצעה לו במכון רקנאטי, שהינה הערכה סובייקטיבית. נמצא תפקוד לקוי, פגיעה קוגניטיבית, הבוחנים העריכו שהתפקוד הלקוי נובע מקושי רגשי.

ד"ר יהלום מודע היטב במהלך עדותו לפגיעה הקשה של התובע בראשו, ולסיכום המחלה מבית לווינשטיין שנערך לצרכי שיקומו של התובע, לדבריו: "**איני שולל שיש פה ניסיונות האדרה, סיכמנו שיש, אני סמכתי על הדוח של רקנאטי עם כל הבעייתיות שבו, מסתכל על תפקוד אחרי התאונה וטרם, ומסתכל על מידת האירוע, אירוע שהייתה בו פגיעת ראש חמורה, שהגיע לדימום תוך מוחי, זה לא דבר של מה בכך... לא אקפח אותו בגלל שהוא מאדיר**" (פרוטוקול הדיון בעמ' 49 - 50, משורה 32).

המומחה הסביר בחקירה לבא כח התובע שהתובע נצפה עורך קניות, מכין לעצמו ארוחה, מנקה את השולחן – ביצוע פעולות שכאלו סותרות את ההערכה של תפקוד ניהולי נמוך, כפי שהעניק לו בתחילה.

המומחה אף הודיע בטרם תיקן את חוות דעתו: "**אעשה מאמץ שהתובע לא יקופח ולו במקצת ממה שמגיע לו, אם מגיע לו**" (שם, בעמ' 52, ש' 20 - 21), ובמענה לשאלות בא כח התובע אמר שהפגיעה שנגרמה לו יכולה לגרום לפגיעה תפקודית ברמת חומרה גבוהה.

שוכנעתי שהמומחה שקל בכובד ראש בטרם תיקן את חוות דעתו, תוך שלקח בחשבון את כל העובדות, החדשות והקודמות שהיו בפניו על כן הנני מקבלת את התיקון שערך.

<u>הנכות הפסיכיאטרית</u>

47. ד"ר קריצ'מן קבע בחוות דעתו 30% נכות פסיכיאטרית ותיקן במהלך החקירה הנגדית את הנכות ל-20%. לשאלות בא כח הנתבעת, במהלך החקירה הנגדית, לגבי חוות הדעת של מכון רקנאטי הסביר שהאמירה: "**במבחני תקפות סימפטומים נמצא תפקוד לקוי לאור זאת יש קושי בפירוש הממצאים הקוגניטיביים**", משמעותה שהוא מדווח על סימפטומים שאינם קיימים, אין תקפות לסימפטומים. המומחה הסביר את הסתייגויותיו מדוח רקנאטי שנמצא לדידו שגוי בכמה פרמטרים, כך הסביר שאין אפשרות לקבל את האבחנה של PTSD, לא יתכן שנפגע שאבד הכרה ולא זוכר את האירוע, לוקה ב-PTSD שמשמעותו תמונות חוזרות ונשנות של האירוע.

המומחה מציין במהלך חקירתו שהתובע נפגע "**פגיעה מוחית דיפוזית שלא מרוכזת במקום אחד, שהיא נותנת ביטוי גם להיבטים התנהגותיים ורגשיים**" (פרוטוקול הדיון בעמ' 78, ש' 1 - 2). גם בפני מומחה זה הוצגו הסרטונים, המומחה ציין שהסרטונים אינם כה משמעותיים מבחינת הערכת הפגיעה במוטיבציה. יחד עם זאת במכלול, הצפייה בסרטונים, המידע לגבי עברו התעסוקתי שמחציית מחייו הבוגרים לא עבד וחוות דעתו המתוקנת של ד"ר יהלום, החליט המומחה שיש להקטין את אחוזי הנכות ל-20% ולא פחות מכך, המשמעות פגיעה במוטיבציה הפרעה בינונית בתפקוד בכלל, בעבודה בתפקוד הנפשי והחברתי, תוך שציין שהוא עצמאי בפעולותיו.

הפגיעה במוטיבציה, לדברי המומחה, היא כתוצאה מפגיעה אורגנית, פגיעה מוחית שפוגעת באזורים שאחראים על המוטיבציה ואין לכך טיפול. "**אין לכך טיפול ברמה הפסיכיאטרית. גם לא שיחות ולא תרופתי. הנזק משפיע על היכולת התפקודית**" (שם, בעמ' 79, ש' 6 - 7).

המומחה מציין שהוא מעריך את נכותו התפקודית נכות גבוהה יותר מ-20% ומוסיף שיתכן חולה נפש 20% נכות רפואית שמגיעה ל-100% תפקודית.

בחקירה נגדית לבא כח התובע הדגיש ד"ר קריצ'מן שהסיבה העיקרית בגינה תיקן את חוות דעתו הינה התיקון שערך ד"ר יהלום, וההתרשמות מהסרטונים לפיה הייתה הגזמה בתיאור מוגבלותיו ומצבו הדיכאוני של התובע.

המומחה חזר בו מהנכות הרפואית אולם לא חזר בו מתיאור הנכות התפקודית.

<u>מומחה שיקומי</u>

48. ד"ר קרן קבע תחילה בחוות דעתו שהתובע עצמאי בפעולותיו הבסיסיות אינו זקוק לעזרה וסיעוד אולם זקוק לסיוע של חונך לצרכי שיקום שש שעות ביום. במהלך החקירה נגדית ואף שהוצגו בפניו הסרטונים, לא חזר בו המומחה מהערכתו שהתובע נפגע פגיעה קוגניטיבית קשה וזו הפגיעה המשמעותית, "**מבחינתי הרבה יותר משמעותי וההשלכות לגבי חיי היום יום זה התנהלות קוגניטיבית, הרגשית והחברתית**" (פרוטוקול הדיון בעמ' 62, ש' 10 - 11), ובהמשך (שם, ש' 19): "**קשה להפריד אצלו בין קוגניטיבי לבין הרגשי**".

וביחס לעברו ציין: "**מה שמאופיין אצלו זה אפיון תסמונת הגולגולת הדקה**" (שם, בעמ' 64, ש' 29 - 30). בעבר התקשה ולאחר התאונה המומחה מניח שמתקשה יותר.

המומחה חזר בו מהצורך בחונך לצרכי שיקומו משום שבחלוף הזמן הסיכוי לשקם ולשפר את מצבו, כשהמוטיבציה כל כך נמוכה, הינו נמוך ביותר. לכן המומחה ממליץ על פיקוח והשגחה של חצי שעה עד שעה כל יום (שם, בעמ' 68, ש' 29 - 30).

לסיכום עדויות המומחים, הנני סבורה שהנכות הרפואית הינה 15% נוירולוגית ו-20% פסיכיאטרית, סה"כ נכות משוקללת 32%. הנכות התפקודית, להבדיל מהרפואית נקבעת על ידי בית המשפט, ר' לענין זה את שנפסק ב-ע"א 9703/10 **חאג' יחיא סאמר נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ**, בפסקה 5 (12.6.2011):

"אלא שהערכת נכותו התפקודית של נפגע, היא מהנושאים המובהקים הנמצאים בליבת שיקול הדעת של הערכאה הדיונית, המתרשמת ישירות מהנפגע ומהראיות שבפניה..."

וכך אף נפסק זה לא מכבר ב-רע"א 6572/21 **המאגר הישראלי לביטוחי רכב (הפול) נ' פלוני**, בפסקה 8 (20.10.2021).

49. ממכלול הראיות שהובאו, הנני סבורה שהנכות התפקודית גבוהה יותר מהנכות הרפואית. אף שאני מסכימה עם הערכת המומחים שהתובע מאדיר את נזקיו, הליקוי הבולט הינו ליקוי קוגניטיבי גם אם בעבר תפקודו לא היה מושלם. מקובלים עלי דבריו של ד"ר קרן שמדובר בתסמונת הגולגולת הדקה. התובע מסוגל לדאוג לצרכיו הבסיסיים, קניות בסיסיות, ארוחה, תחזוקה בסיסית של דירתו. נראה שהתובע מתקשה בתפקוד מורכב יותר, ניהול ענייניו הרפואיים והכספיים מול הבנקים והרשויות.

50. באשר לכושר השתכרות, התובע נפגע בראשו, הפגיעה הינה פגיעה בעיקרה קוגניטיבית שמקשה על תפקודו ועוד יותר מקשה עליו לעבוד ולהתמיד במקום עבודה. יתכן שהתובע יכול לבצע עבודות פשוטות כמו שמירה, עבודה בחנות, אולם הקושי העיקרי נובע מיכולת ההתמדה ושמירה על סדר יום מחייב. התובע סיים אחד עשר שנות לימוד, נטול השכלה פורמלית, עבד עובר לתאונה בעבודות כפיים, הפגיעה העיקרית הינה פגיעה במוטיבציה שתקשה עליו לבצע גם עבודות פיסיות ונטילת אחריות כלשהי במהלך העבודה.

51. לפיכך הגעתי למסקנה כי התובע איבד למעשה לחלוטין את כושר ההשתכרות שהיה לו לפני התאונה, מבחינה זו מצאתי להעמיד את שיעור נכותו הפונקציונלית על 100%. בהתאם לקביעות אלה תבוצע הערכת הנזק.

<u>הפסד שכר בעבר</u>

52. התובע היה בן 51 עת נפגע בתאונת הדרכים, העיד שהחל לעבוד מיד לאחר שחרורו מצה"ל, במשך 30 שנות עבודה עבד באופן חלקי. התובע לא הצליח להוכיח שעבד בעבודות לא מדווחות, יתרה מכך אורח חייו, רמת החיים שהוכחה, ללא חסכונות, מכירת דירה לצרכי תשלום חובות, פתיחת עסק עצמאי שנסגר לאחר תקופה קצרה, מחזקים את המסקנה שכושר השתכרותו עובר לתאונה היה נמוך. אניח, לצורך החישוב, שחלק מהתקופה ה"לא מדווחת", עבד והכנסותיו לא דווחו, אך לא השתכר יותר ממשרותיו כשכיר. מעברו התעסוקתי בשנות כושר עבודתו "הטובות" מגיל 30 עד לגיל 50, עולה שלא הצליח להתמיד ולעבוד במקום אחד לאורך זמן. הנחת המוצא שאחרי 30 שנים שבהם עבד כפי שעבד, לולא התאונה לא היה חל שינוי בדפוס התעסוקתי שלו. לפיכך, בשקלול תקופות תעסוקה חלקיות אניח לטובת התובע משכורת חודשית בגובה שכרו, בקירוב לשכר מינימום חודשי. גם אם אקבל חלקית את טענותיו שהיו תקופות בהן עבד והכנסותיו לא דווחו הרי שאין הוכחה להכנסה בתקופות כל כך ארוכות שלא מדווחות.

53. לטענת התובע, כחודש לפני התאונה החל לעבוד בהתקנת ויטרינות אצל עמיר יואב בחברת 'יובי גלאס'. שכרו של התובע בחודש שקדם לתאונה היה כ-4,500 ₪ נטו, התובע הסביר שמדובר רק ב-12 ימי עבודה בחודש אפריל, בעוד שבחודש עבודה מלא שכרו הצפוי היה, על פי תחשיב יחסי, לעמוד על 8,000 ₪. מעסיקו, עמיר יואב, העיד שהכוונה הייתה לשלם לתובע 8,000 ₪ נטו כולל נסיעות. העד העיד שנערך הסכם העסקה אולם הסכם זה לא הומצא. בתלוש השכר צוין תעריף שכר לשעה 28 ₪. העד לא ידע להסביר את הפער הזה והטיל זאת לפתחו של מנהל החשבונות. אחיו של התובע, מישל, העיד שעמיר יואב חבר שלו. בהינתן יחסי חברות בין המעסיק והתובע, הימנעות מהמצאת הסכם העסקה, תלוש השכר לחודש אפריל שקדם לתאונה, בו השתכר התובע 4,850 ₪ ברוטו לחודש, והנתון שמופיע בתלוש השכר 28 ₪ לשעה שמתאים יותר לשכר חודשי של 4,850 ₪, הנני קובעת

כי שכרו של התובע עובר לתאונה היה 4,850 ₪ ברוטו (בדומה לשכר המינימום בשנת 2016), שהוא בערכי היום 5,072 ₪ ברוטו המהווים 5,055 ₪ נטו לפי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, ועל בסיסו יערך חישוב הפסד ההשתכרות בעבר.

הפסדי ההשתכרות לעבר יחושבו על פי הפסד מלא למשך 24 חודשים ממועד התאונה.

באשר לתקופה לאחר מכן, בקביעת בסיס השכר לחישוב הפסד הכנסה, לא ניתן להתעלם מהעדר רצף תעסוקתי במהלך שנות עבודתו. על פי דוח רציפות המוסד לביטוח לאומי עד למועד התאונה עבד התובע במשך 202 חודשים מתוך 412 חודשים, המהווים כ-49% מהתקופה. עם זאת, בשל הסיכוי שהתובע היה מצליח להתמיד יותר בעבודתו בעתיד מעבר להתמדתו בעבר, אעמיד את שיעור ההפחתה על 20% בלבד, כך שגובה השכר הקובע לחישוב הפסד השתכרות לתקופה זו יחושב על בסיס 80% משכר חודשי מלא עבור תקופת עבודה רצופה.

סך הפסדי ההשתכרות לעבר: $5,055 \times 24 + 5,055 \times 42 \times 0.8 =$ **291,168** ₪.

<u>הפסד שכר לעתיד</u>

הבסיס לחישוב כושר השתכרותו של התובע לעתיד, יקבע בהתאם לממוצע השתכרותו משנת 2009 ועד למועד התאונה. במאמר מוסגר אעיר ששכרו בסמוך לתאונה היה נמוך יותר, על כן מצאתי לחשב ממוצע שכר לאורך זמן. על פי הדיווחים למוסד לביטוח לאומי, שכרו הכולל של התובע משנת 2009 ועד למועד התאונה (לא כולל חודש מאי 2016) עמד על 206,496 ₪ עבור 37 חודשי עבודה לא רצופים על פני תקופה של 88 חודשים (7 שנים ו-4 חודשים המהווים 42% מהתקופה). ממוצע שכרו של התובע בחודשים בהם דווח שכר הנו 5,580 ₪ ברוטו המהווים 5,512 ₪ נטו לפי החוק. הפסד השכר לעתיד יחושב על בסיס שיעור של 80% משכר זה, עד הגיעו לגיל 67, כאמור לעיל נלקחה בחשבון בקביעת גובה השכר הקובע, אי יציבות תעסוקתית שאפיינה את שנות עבודתו.

סך הפסדי ההשתכרות לעתיד: **463,177** ₪.

להפסדי ההשתכרות לעבר ולעתיד יש להוסיף הפסדי פנסיה בשיעור 12.5%:

סך הפסדי הפנסיה יועמדו על: **94,293** ₪.

<u>עזרה בבית וסיעוד</u>

54. המומחים העידו שהתובע עצמאי בפעולותיו, מסוגל לנהל את ענייניו. חרף זאת לאור מצבו הקוגניטיבי בגין התאונה הנני סבורה שהתובע יזדקק לעזרה בתחזוקת משק הבית של 3 שעות שבועיות.

עד היום לא נזקק התובע לעזרה בבית, מתגורר עם אימו ונעזר בעזרה שמקבלת אימו במסגרת הסיוע מביטוח הלאומי. עלות עזרה בניקיון הבית תחושב לפי היקף של 13 שעות חודשיות בממוצע, על בסיס 58 ₪ לשעה, המהווים 754 ₪ לחודש לכל ימי חייו של התובע.

סך עלות עזרה בבית: **166,622** ₪.

<u>חונכות</u>

55. המומחה השיקומי המליץ על חונך בהיקף של חצי שעה – שעה ביום בממוצע, לעזרה בהתארגנות של התובע. המומחים סבורים כי הפגיעה במוטיבציה של התובע היא פגיעה אורגנית בלתי הפיכה, הסיכוי לשיקום התובע באמצעות טיפולים שונים נמוך עד כדי בלתי אפשרי. התובע גם העיד שלא מסוגל לבצע פעולות ספורט ואחרות לשיפור מצבו: "**ניסיתי לחזור לעצמי, לעשות ספורט, לא עבדתי, ניסיתי לחזור לעבוד, לא הצלחתי, אמרתי שנעשה ספורט אולי משהו נתפס אבל זה לא עזר ונהיה יותר גרוע**" (פרוט' עמ' 21, ש' 33 – 34).

לפיכך נחיצותו של חונך הינה לסיוע בניהול היומיומי של התובע, השתלבות מחדש ו"חזרה לפסים", חיפוש עבודה חלקית בהווה ובעתיד, התמודדות מול הרשויות, הרופאים, קופת חולים – עזרה במשך 24 שעות חודשיות בעלות של שכר סטודנט (שכר מינימום בתוספת הוצאות נסיעה סך הכל 40 ₪ לשעה), ובעלות חודשית כוללת בגובה 960 ₪ לחודש, למשך כל תוחלת חייו של התובע.

סך עלות לחונכות: **212,145** ₪.

יש ממש בטענתו של התובע שיקשה עליו לשכור עובד לשעה ביום, אולם אין הדבר בלתי אפשרי, ניתן להיעזר בסטודנט, שכן, אף עזרה של אדם בוגר פנסיונר שגר בקרבת מקום ויוכל להתמסר לעבודה מסוג זה (ר' עדות ד"ר קרן, פרוטוקול הדיון בעמ' 68).

<u>אפוטרופוס</u>

56. התובע טוען שאחיו מונה לאפוטרופוס ויש לפצותו בשכר אפוטרופוס לפי תקנות הכשרות המשפטית והאפוטרופסות (כללים בדבר קביעת שכר לאפוטרופסים), תשמ"ט-1988.

לא הוכח הצורך במינוי אפוטרופוס, ההפך, המומחה השיקומי הביע פליאה על נטילת חירותו של התובע בדמוי מינוי אפוטרופוס, מנגד ההסכמה של התובע לכך מלמדת על אדישות בתפקוד. בעניין זה השיב ד"ר קרן בחקירתו הנגדית:

"**השאלה מה זה אפוטרופוס. לא היה לי ברור מדוע קבעו שהוא צריך אפוטרופוס, אם יש לו יכולות בסיסיות ויש לו יכולות ניהוליות, הוא לא צריך שישללו לו את החופש. עצם חוסר התנגדותו לכך, וקבלתו את האפוטרופוס, מלמדת אותי על הרדידות של יכולותיו וחוסר יכולותיו של ניהול עצמי ברמה הגבוהה מעבר לכך שדיברנו קודם. לקחת אחריות על כספיו ותכניות בעתיד**" (שם, בעמ' 68, ש' 7 – 10).

אחיו של התובע מסייע בהתנהלות הכספית, לא שוכנעתי שהיה הכרח בפעילות אפוטרופסית, יחד עם זאת מקובל עלי שיש צורך ביד מכוונת, מציאת חונך, העסקתו,

השגחת "על", הנני סבורה שיש לפסוק סכום גלובלי עבור הסיוע של האח בתפקיד המסייע על דרך האומדנא.

סך עלות עבור סיוע האח לעבר ולעתיד: **100,000** ₪

<u>הוצאות רפואיות</u>

57. ד"ר לין קבע בחוות דעתו האורתופדית שהכאבים בכתף ובעמוד שדרה צווארי נובעים ממצב קודם. לפי עדות המומחה השיקומי, אין כמעט סיכוי לשיקום מצבו של התובע והתמיכה שהומלצה בעבר נראית כמיותרת. לכך נוסיף שעד היום בחלוף חמש שנים מיום התאונה לא ביצע טיפולי פיזיותרפיה והידרותרפיה מעבר לאלו שעשה בסמוך לאישפוזו בבית חולים לוינשטיין. בנסיבות העניין, סברתי שיש לפצות את התובע בגין הפסד השתכרות בהתאם לנכות התפקודית הגבוהה שנקבעה (ביחס לנכות הרפואית), משלא נראה שבכוחם של הטיפולים שהומלצו בעבר לסייע בשיקומו של התובע.

58. ייתכן שהטיפולים יסייעו במידת מה בהרגשה הכללית של התובע, ולו בכדי להעסיקו ולהפעילו. הנתבעת טוענת כי הטיפולים ניתנים במסגרת קופת החולים, חלקם בהשתתפות עצמית של 50 ₪ לטיפול (פיזיותרפיה והידרותרפיה), וטיפולי פסיכותרפיה בעלות 133 ₪ למפגש, כאשר נפגעי תאונות דרכים פטורים מהשתתפות עצמית (ר' חוות דעת גדעון האס, בעמ' 7). התובע טען כי לא כל הטיפולים שנתבקשו על ידו אושרו על ידי הקופה.

מצאתי לפסוק פיצוי חלקי עבור טיפולי פיזיותרפיה והידרותרפיה למשך 3 שנים, על דרך האומדנא, וטיפולים פסיכולוגים למשך 7 שנים, זאת מעבר לטיפולים הכלולים במסגרת קופת החולים, כמפורט:

עבור טיפולי פיזיותרפיה והידרותרפיה: **50,000** ₪.

עבור טיפולים פסיכולוגיים (חושב על בסיס עלות 350 ₪ X 2 בחודש): **52,976** ₪.

<u>ניידות</u>

59. לפי עדות התובע לא היה צורך בניידות מיוחדת לעבר משלא נסע לקבלת הטיפולים הרפואיים שהומלצו לו. התובע צירף קבלה מרוכזת משנת 2017, בסך 360 ₪ עבור 24 נסיעות X 15 ₪, קבלה נוספת ממונית בסך 540 ₪ וכן העתקי כרטיסי נסיעה באוטובוס וברכבת וקבלות בסכומים זניחים שיילקחו כולם בחשבון בסכום הגלובאלי.

באשר לעתיד, המסקנה העולה מעדויות המומחים שהטיפולים שהומלצו לא יסייעו, לכן יש למצוא לתובע מסגרת טיפולית תעסוקתית בקרבת מקום מגוריו.

לאחר ששמעתי את העדים ושקלתי את מכלול השיקולים הנוגעים לסוגיית זו, ראיתי לפסוק בראש הנזק של ניידות לעבר ולעתיד סכום גלובאלי.

סך הפיצוי עבור ניידות: **50,000** ₪.

<u>כאב וסבל</u>

60. הפיצוי הכולל עבור כאב וסבל חושב על יסוד 32% נכות רפואית ו-52 ימי אשפוז, בתוספת שערוך.

סך הפיצוי עבור כאב וסבל: **67,666** ₪.

<u>ניכויים</u>

61. מסכום הפיצוי יש להפחית את התשלומים התכופים ששולמו לתובע בערכם המשוערך. כמו כן יש להפחית ערך תגמולי המוסד לביטוח לאומי.

סוף דבר

62. בגין פגיעתו בתאונת הדרכים תשלם הנתבעת לתובע סך של: **1,548,047** ₪ בניכוי התשלומים התכופים ותגמולי המוסד לביטוח לאומי. לסכום התשלום לאחר הניכוי יתווסף שכר טרחת עו"ד בשיעור 15.21% (13% בתוספת מע"מ), בתוספת הוצאות משפט בסך 1,250 ₪, עבור עדותם של עדי תביעה מס' 3 ו-4. הסכום ישולם לידי בא כח התובע תוך 30 יום מהיום שאם לא כן יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק עד ליום התשלום בפועל.

ניתן היום, ג' טבת תשפ"ב, 07 דצמבר 2021, בהעדר הצדדים.

איריט קלמן ברום, שופטת