



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 34048-07-17 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

לפני כבוד השופט יורם ברוזה, סגן הנשיא.

התובעים

1. א. כ. ע. (קטין)
ע"י הוריו ואפוטרופוסיו הטבעיים התובעים 2 ו-3
 2. א. כ. ע.
 3. ר. א. כ.
- ע"י ב"כ עו"ד גדעון פנר ועו"ד לאה טל

נגד

הנתבעים

1. חאלד אבו כף - בעצמו
 2. ביטוח ישיר חברה לביטוח בע"מ
- הנתבעת 2 ע"י ב"כ עו"ד טל שליט ועו"ד רושטי לובומסקי

פסק דין

1. ביום 26.6.16 התהלך התובע, א.כ.ע. (להלן: "התובע"), קטין יליד 16.1.12 בקרבת ביתו של הנתבע 1, חאלד אבו כף (להלן: "הנתבע"), אשר בפזורת אום בטין. באותה העת היה רכבו של הנתבע, מסוג סובארו מ.ר. 58-530-69 (להלן: "הרכב"), מונע - כאשר מכסה המנוע פתוח. לטענת התובעים, מסיבה שאינה ברורה, התובע הכניס את ידו השמאלית (הדומיננטית) לתוך המנוע, היד נתפסה ברצועת ההנעה, ועקב כך שתי אצבעות ידו השמאלית נקטעו ואחת נוספת נפגעה.

התובע טוען כי האירוע הינו "תאונת דרכים", כהגדרתה בחוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה - 1975 (להלן: "חוק הפיצויים"), ועל כן הגיש תביעתו כנגד הנתבע וכנגד מבטחת הרכב בעילה מכוח חוק הפיצויים.

לאחר, ובעקבות התאונה, פונה התובע על ידי צד ג', ארקאן אבו כף, לבית החולים סורוקה בבאר שבע. מבית החולים סורוקה הועבר התובע (בליווי אביו) לבית החולים תל השומר, לצורך ניסיון לחיבור האצבעות הקטועות. ניסיון זה כשל והתובע שוחרר למחרת התאונה לביתו.

2. ד"ר מוריס אגסי, אורתופד מומחה, אשר מונה על ידי בית המשפט, קבע בחוות דעתו כי נכותו של התובע ביד שמאל הינה כדלקמן:-

א. אצבע 3 - נכות בשיעור 5% לצמיתות, בגין אצבע פטיש לפי פרט 45(2) לתוספת לתקנות הביטוח הלאומי (קבעת דרגת נכות לנפגעי עבודה), התשט"ז - 1956 (להלן: "תקנות הביטוח הלאומי").

ב. אצבע 4 - נכות בשיעור 8%, בגין קטיעה דרך ראש הגליל המקורב לפי פרט 43(4) לתקנות הביטוח הלאומי.



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 34048-07-17 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

- ג. אצבע 5 - נכות בשיעור 8%, בגין קטיעה קרוב לבסיס הגליל האמצעי לפי פרט 43(4)ג לתקנות הביטוח הלאומי.
- ד. בגין הצלקות שנותרו - 0% נכות לפי פרט 175(1)א לתקנות הביטוח הלאומי. סה"כ נכותו המשוקללת של התובע הינה 21% לצמיתות (כמו כן נקבעו נכויות זמניות).
3. הנתבעת 2, ביטוח ישיר חברה לביטוח בע"מ (להלן: "הנתבעת"), הינה חברת הביטוח שביטחה את הרכב בעת התאונה. הנתבעת מכירה בכך כי באותה העת היה הביטוח בתוקף וכיסה את השימוש של הנתבע ברכב. אולם, טענתה של הנתבעת הינה כי האירוע כשלעצמו אינו מהווה "תאונת דרכים" כהגדרתה בחוק הפיצויים, ועל כן אין עליה חובה לשלם פיצוי לתובע.

נסיבות האירוע

4. בהתאם להחלטת המותב הקודם (כב' השופטת העמיתה, טהר שחף) הוגשו תצהירי עדות ראשית מטעם התובע, התצהירים היו של הנתבע ושל מר אבו כף ארקאן. כמו כן, הודיע ב"כ התובע כי בכוונתו לבקש את העדת התובע (אשר לאור גילו הצעיר לא יכול היה לחתום על תצהיר).
- ביום שנקבע לחקירת העדים (20.2.20) התייצבו שני המצהירים ונחקרו, התובע לא העיד, אולם אביו ביקש להעיד, וכך נעשה כאשר עדותו נשמעה בדיון והוא נחקר עליה (לאחר שלא הוגש תצהיר מטעמו).
5. מטעם הנתבעת הוגש דו"ח חקירה שנערכה ואשר כללה שיחה עם הנתבע. אולם, ביום הדיון, כאשר התייצב החוקר, התבררו מספר עובדות:
 - א. החוקר כבר לא עובד באותו משרד חקירות.
 - ב. כל החומר שנאסף במהלך החקירה (כולל תרשומות שערך החוקר וכן הקלטת השיחות) לא נשמר ואין לו כל זכר.
 - ג. עוד התברר כי החוקר כלל לא ערך את דו"ח החקירה וכי אינו חתום עליו (כאשר הדו"ח, כשלעצמו, לא כולל את מלוא הנתונים שנאספו על ידו), אלא כי הדו"ח נערך ונחתם על ידי אחר (שלא התייצב), וזאת על סמך החומר הגולמי שהועבר על ידי החוקר (ואשר, כאמור, אינו בנמצא).
- בנסיבות אלו, ובשים לב לכך שהחוקר העיד כי אינו זוכר את החקירה, אלא רענן את זכרונו על סמך הדו"ח (שלא הוא חתום עליו), אין למעשה כל משקל לממצאי החקירה.



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 34048-07-17 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

6. מטבע הדברים, לאור גילו הצעיר של התובע בעת התאונה, ובשים לב לכך שאיש לא היה באזור ברגע בו בחר התובע להכניס את ידו למנוע הרכב, הרי שהגרסה העובדתית נסמכת על עדויות אחרים שהיו במקום לפני התאונה והגיעו לאחריה.

7. גרסת הנתבע בתצהיר הייתה כדלקמן:-

- א. ביום האירוע ביקש הנתבע לצאת עם הרכב לקניות, הוא נכנס לרכב (כאשר הרכב חנה ליד ביתו) והחל לנסוע. לאחר מרחק נסיעה לא ארוך החל הרכב להתחמם.
- ב. הנתבע העדיף לחזור לביתו ולבדוק שם את הרכב וכך עשה. הנתבע העמיד את הרכב, הרים את מכסה המנוע והבחין כי חסרים מים במערכת הקירור.
- ג. לפיכך נכנס הנתבע לביתו, על מנת להביא מים, כאשר הוא השאיר את מכסה המנוע מורם ואת המנוע פועל. כאשר הנתבע יצא מהבית הוא ראה את התובע מפונה מהמקום.
- ד. הנתבע הדגיש כי מבחינתו היה מדובר בטיפול דרך, שכן הוא החל כבר בנסיעה והתכוון להמשיך בה.

בחקירתו של הנתבע ביום 20.2.20 הוא אישר את העובדות הבאות:-

- ה. הוא אישר כי באותה התקופה הוא עבד בבית ספר שנמצא באום בטיין (עמ' 6 לפרוטוקול, שורה 16). הוא היה מתחיל לעבוד אחרי 30:10 (שם, שורה 19), אם כי אינו זוכר אם עבד בפועל באותו היום (עמ' 7 לפרוטוקול, שורה 12, עמ' 8 לפרוטוקול, שורה 12).
- ו. הנתבע אישר שהוא יצא לקניות (עמ' 9, שורה 3), ואישר כי הוא הותיר את הרכב עומד ליד הבית כשהמכסה של המנוע פתוח (שם, שורה 6) ואז "אני בפנים בתוך הבית, ממלא מים, אני שומע בהלה בחוק, אני יוצא עם ג'ריקן ביד, ואני רואה את הדוד שלי עם ילד קטן רץ איתו החוצה" (שם, שורות 8-9).
- ז. הנתבע אישר כי הוא לא ראה את התאונה (עמ' 9 לפרוטוקול, שורה 21).
- ח. הנתבע דיווח למשטרה בחלוף כחודש ימים מהתאונה (עמ' 10 לפרוטוקול, שורה 27).

8. בהודעה אשר נמסרה למשטרה ביום 25.7.16 (מוצג א' מטעם הנתבעת) נרשם כי "לאחר נסיעה באזור רכבי התחיל להתחמם. חזרתי הבייתה לבדוק מים ולהוסיף חניתי ליד הביית פתחתי מכסה מנוע ונכנסתי לבית כדי להביא מים. הילד ששיחק בקרבה בחצר. הושיט יד בזמן שהייתי ממלא ג'ריקן מים בתוך הביית. והמנוע שהיה עובד קרת לו שתי אצבעות." (השיבושים במקור – י.ב.).

9. בתצהירו של אבו כף ארקאן, דודו של התובע, הוא ציין את הפרטים הבאים:-



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

- א. בעודו פוסע ליד ביתו של הנתבע, שמע בכי של ילד.
- ב. הוא ראה את התובע, כעשרה מטרים ממנו, כאשר ידו ליד מנוע הרכב של הנתבע.
- ג. הוא התקרב והבחין שאצבעות ידו של התובע נקטעו, הוא עטף את ידו המדממת ביד ולקח את התובע לקופת החולים ומשם לבית החולים.
- ד. כאשר הוא הגיע לבית החולים, הוא מסר (במודע ומתוך לחץ) כי נטרקה דלת של רכב על ידו של התובע, מאחר ופחד שיאשימו את הנתבע שהותיר את מכסה המנוע פתוח כאשר המנוע פועל.

בחקירתו ביום 20.2.20 הבהיר העד כדלקמן :-

- ה. הוא לא פגש את הנתבע כלל באותו היום (עמ' 11 לפרוטוקול, שורות 1-7).
- ו. כאשר הוא הגיע למקום, ראה את ידו של התובע בתוך המנוע (עמ' 12 לפרוטוקול, שורה 21).
- ז. הוא אישר כי גרסתו הראשונית לפגיעה, כפי שנמסרה בבית חולים סורוקה, הייתה לא נכונה (עמ' 13 לפרוטוקול, שורה 26) והסביר "הילד האצבעות שלו נקטעו וצריך לחשוב הלאה, לביטחון של חאלד" (עמ' 14 לפרוטוקול, שורה 26). העד הסביר כי ניסה להגן על רישיון הנהיגה של הנתבע (עמ' 15 לפרוטוקול, שורה 24).
- ח. לשאלת בית המשפט הבהיר העד כי כאשר הגיעו לבית החולים לא היו לתובע אצבעות, הוא התקשר לקרוב משפחה אחר שהלך ומצא את האצבעות מתחת לרכב (עמ' 16, שורות 16-17).

10. אביו של התובע, ע. א. כ. (התובע מס' 2), העיד בחקירה ראשית וכן נחקר נגדית על ידי ב"כ הנתבעת. האב לא היה עד לתאונה ועל כן יכול היה להעיד רק שהוא הגיע לבית החולים ושם תיאר לו ארקאן כיצד ארעה התאונה, וזו הגרסה שמסר כאשר הגיע עם התובע לבית החולים תל השומר (לשם הועבר מבית חולים סורוקה). בתשובה לחקירה נגדית לא הוסיף האב דבר, שכן כאמור הוא לא היה עד לתאונה.

11. לאחר שעברתי שוב על העדויות, מצאתי כי יש לקבל את גרסת אבי התובע והנתבע כנכונה וזאת בהעדר כל ראיה אחרת בעניין זה ולאחר שמצאתי את העדויות אמינות.

12. הנתבעת לא הציגה כל גרסה חלופית לגרסתם של עדי התובע ושל הנתבע. החוקר שהעיד לא יכול היה להעיד מזיכרונו על שום דבר. כל התרשומות וההקלטות שערך, ככל שערך, לא נשמרו. החוקר לא חתום על דו"ח החקירה, ומי שחתום לא התייצב לחקירה, ועל כן לא ניתן לקבל ממצאים אלו. בסיכומי של דבר דו"ח החקירה הינו תרשומת, אותה ערך צד שלישי, על בסיס חומר שעמד לפניו וכלל לא בטוח האם הוא הדו"ח תואם חומר זה.



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

13. בכל הקשור לגרסה הראשונית שנמסרה על ידי ארקאן לבית החולים סורוקה ולפיה מדובר בטריקת דלת, זו אינה גרסת התובע או מי מטעמו, העד הבהיר את המניעים שהיו לו במתן גרסה זו. בעצם העובדה שבעת שהתובע הועבר עם אביו לבית החולים תל השומר (ביום האירוע), ושם מסר את התיאור העובדתי הנכון, יש ללמד כי אין לאותה גרסה ראשונה כל משקל. יש לתת משקל רב לגרסת האב, שמגיע עם הבן לבית החולים וכל אשר מעניין אותו זה לטפל בילד שלו, ועל כן הוא מוסר את הגרסה שנמסרה לו ולא מנסה להגן על הנתבע (כפי שעשה ארקאן). גם אופי החבלה (כריתה של שתי אצבעות) אינה תואמת לחבלת מעיכה שתגרם עקב סגירת הדלת.

14. לפיכך אני קובע כי הנתבע החל בנסיעה, הבחין כי המנוע מתחמם, בחר לחזור לביתו למלא מים במערכת הקירור של הרכב, הותיר את המנוע פועל ואת מכסה המנוע מורם ונכנס לביתו. בעודו נמצא בתוך הבית הגיע התובע ומסיבה שאינה ברורה, הכניס את ידו למנוע וכך נקטעו לו שתי אצבעות (ואצבע נוספת נפגעה).

השאלה המשפטית

15. התובע הגיש את התביעה בעילה לפי חוק הפיצויים בלבד, ועל כן השאלה היחידה שיש להכריע בה הינה האם האירוע מהווה תאונת דרכים כהגדרתה בחוק. יצוין כי הנתבעת מודה בכיסוי הביטוחי ככל שיקבע כי מדובר בתאונת דרכים, ואינה טוענת לתחולת החריגים שבסעיף 7 לחוק הפיצויים.

16. סעיף 2(א) לחוק הפיצויים קובעת העקרון ולפיו "המשתמש ברכב מנועי (להלן - הנוהג) חייב לפצות את הנפגע על נזק גוף שנגרם לו בתאונת דרכים שבה מעורב הרכב". סעיף 2(ג) מדגיש כי "האחריות היא מוחלטת ומלאה, ואין נפקא מינה אם היה או לא היה אשם מצד הנוהג ואם היה או לא היה אשם או אשם תורם של אחרים". כלומר, החבות היא חבות מוחלטת, אין מקום ואין דרישה לבחון את שאלת האשם, לא של התובע ולא של הנתבע. יש לבחון האם נזק הגוף נגרם בתאונת דרכים, כהגדרתה בחוק הפיצויים, ואם כך הדבר, חייבת הנתבעת בתשלום הפיצוי (שכן היא מודה בכיסוי הביטוחי).

17. תאונת דרכים מוגדרת (כיום) בסעיף 1 לחוק הפיצויים כדלקמן :-

"תאונת דרכים" - מאורע שבו נגרם לאדם נזק גוף עקב שימוש ברכב מנועי למטרות תחבורה; יראו כתאונת דרכים גם מאורע שאירע עקב התפוצצות או התלקחות של הרכב, שנגרמו בשל רכיב של הרכב או בשל חומר אחר שהם חיוניים לכושר נסיעתו, אף אם אירעו על-ידי גורם שמחוץ לרכב, וכן מאורע שנגרם עקב פגיעה ברכב שחנה במקום



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

שאסור לחנות בו או מאורע שנגרם עקב ניצול הכוח המיכני של הרכב, ובלבד שבעת השימוש כאמור לא שינה הרכב את ייעודו המקורי; ואולם לא יראו כתאונת דרכים מאורע שאירע כתוצאה ממעשה שנעשה במתכוון כדי לגרום נזק לגופו או לרכושו של אותו אדם, והנזק נגרם על ידי המעשה עצמו ולא על ידי השפעתו של המעשה על השימוש ברכב המנועי"

18. הגדרה זו שונתה למעשה בתיקון העיקרי שנעשה בשנת 1990 (תיקון מס' 8, ס"ח התשנ"א 1329 א מיום 30.9.90, עמ' 2) כאשר נוספה להגדרה האמירה "למטרות תחבורה", התיקון לחוק הוסיף גם את הגדרת המונח "שימוש ברכב מנועי" וכן שינה את הגדרת המונח "נפגע", כדלקמן:-

"שימוש ברכב מנועי" - נסיעה ברכב, כניסה לתוכו או ירידה ממנו, החנייתו, דחיפתו או גרירתו, טיפול-דרך או תיקון-דרך ברכב, שנעשה בידי המשתמש בו או בידי אדם אחר שלא במסגרת עבודתו, לרבות הידרדרות או התהפכות של הרכב או התנתקות או נפילה של חלק מהרכב או מטענו תוך כדי נסיעה וכן הינתקות או נפילה כאמור מרכב עומד או חונה, שלא תוך כדי טיפולו של אדם ברכב במסגרת עבודתו ולמעט טעינתו של מטען או פריקתו, כשהרכב עומד".

"נפגע" - אדם שנגרם לו נזק גוף בתאונת דרכים, למעט אם נגרם מפגיעת איבה כמשמעותה בחוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, תש"ל-1970".

19. החוק כולל את ההגדרה בסיסית של תאונת דרכים, וכפי שקובע כב' השופט ריבלין בספרו (א. ריבלין "תאונת הדרכים – תחולת החוק, סדרי דין וחישוב פיצויים", מהדורה רביעית 2012 (להלן: "ריבלין")) בעמ' 73, יש לעמוד על טיבם של ארבעה רכיבים:-

א. רכב מנועי.

ב. שימוש ברכב מנועי.

ג. הקשר הסיבתי שבין השימוש לתוצאה המזיקה.

ד. מהותו של הנזק המפוצה.

כמו כן יש לבחון האם השימוש נעשה לצרכי תחבורה.

20. בצד ההגדרה הבסיסית קובע החוק שני מצבים אפשריים, האחד הינו אירועים שיחשבו כתאונת דרכים למרות שאינם עומדים בהגדרה הבסיסית, ומנגד חריגים שלא יחשבו כתאונת דרכים למרות שהם נכללים בהגדרה הבסיסית.

21. על כן, לצורך קביעת הזכאות של התובע לפיצוי יש ללכת ראשית בדרך המלך ולבחון האם המאורע עומד בתנאי ההגדרה הבסיסית, ככל שהמאורע לא עומד בתנאי ההגדרה הבסיסית, יש לבחון האם המאורע נכנס לגדרי החוק דרך אותם אירועים שמהווים תאונת דרכים למרות



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטיין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

שאינם עומדים בהגדרה הבסיסית ("דרך עוקפת"), ובכל מקרה יש לבחון האם קם המחסום שמונע מהתובע זכאות, למרות שהאירוע עומד בתנאי ההגדרה הבסיסית.

22. במקרה שלפני הצדדים אינם טוענים לקיומו של אחד מהחריגים המונעים מהתובע זכאות, הטענות סבות סביב השאלה האם המאורע עומד בתנאי ההגדרה הבסיסית אם לאו, והאם חל אחד החריגים ("ניצול הכוח המכני") אם לאו.

טענות התובע

23. התובע טוען כי האירוע הינו תאונת דרכים כהגדרתה בחוק, וזאת לפי אחת משתי החלופות האפשריות. הראשונה "תיקון דרך" והשנייה הינה "ניצול הכוח המכני". כאשר התובע טוען ראשית לחריג של "ניצול הכוח המכני" ורק לחילופין ל"תיקון דרך".

24. ראשית טוען התובע כי אין הכרח שהנפגע יהיה המשתמש ברכב וכי יתכנו מקרים שבהם הנפגע הינו צד ג'. התובע מפנה לת"א (ראשל"צ) 45083-11-13 דליה שבתאי נ' שמעון אביטן ואח' (1.12.14), שם נקבע כי כאשר הולכת רגל נפגעת מדלת של רכב שנפתחה, עדיין היא תחשב כנפגעת בתאונת דרכים.

לטענתו של התובע, תיאור האירוע, עומד בתנאי הפסיקה להגדרת "ניצול הכוח המכני", שהינה חזקה מרבה הנקובה בסעיף 1 לחוק הפיצויים, שכן האצבעות נקטעו על ידי הרצועה אשר הופעלה על ידי המנוע. התובע טוען, לחילופין, כי ככל שיקבע שאין מדובר ב"ניצול הכוח המכני" יש לקבוע כי מדובר ב"תיקון דרך", אשר הינה דרך שימוש מוכרת.

25. התובע מפנה לפסק דינו של כב' השופט זילברטל ברע"א 3014/15 הפניקס חברה לביטוח בע"מ נ' פלוני (10.11.15) (להלן: "עניין הפניקס"), שם נקבע כי כאשר נהג מגיע ליעדו, לאחר שבמהלך הנסיעה התגלתה תקלה, ובטרם הוא פונה לעיסוקיו, הוא בוחן את התקלה והאם היא תאפשר לו להמשיך ולנסוע, זה טיפול דרך. התובע טוען כי דרישת הפתאומיות התקיימה, שכן הרכב החל להתחמם לאחר תחילת הנסיעה. כמו כן התקלה אינה כזו שמחייבת טיפול של איש מקצוע, ומטרת הטיפול הינה להקטין את הסיכון התעבורתי ולאפשר נסיעה וכי התיקון התקיים באחד מרכיבי הרכב (והכל כפי שנקבע בע"א 5099/08 חסן נביל נ' הדר חברה לביטוח בע"מ (4.2.09) (להלן: "עניין נביל") וכן ברע"א 372/10 הדאל חברה לביטוח נ' רבו ספנייב ואח' (16.6.10) (להלן: "עניין ספנייב")). התובע מפנה לפסיקה נוספת שבה נידונו מקרים בהם נהגים עצרו את הרכב, פתחו את מכסה המנוע ונפגעו.

26. במהלך הטיעון בעל פה הוסיפה ב"כ התובע והפנתה לת"א (כ"ס) 62416-01-14 יוסף אביטבול נ' הכשרה חברה לביטוח בע"מ (8.7.16) שם נידון מקרה של אדם שהחל לנסוע ולאחר 200



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

מטר החלו רעשים ברכב, אותו אדם חזר לביתו על מנת לבדוק את הרכב ובית המשפט קבע כי מדובר בתיקון דרך.

27. בכל הקשור לפסק הדין שניתן על ידי כב' השופטת וולצקי בת.א. (ת"א) 11859-08-16 מ.ד.ר. נ' איילון חברה לביטוח בע"מ (30.7.19) (להלן: - "עניין איילון") נטען על ידי התובע כי נסיבות המקרה אינן זהות שכן שם התיקון בוצע טרם תחילת הנסיעה, ובכל מקרה מדובר בפסק דין של בית המשפט המחוזי אשר אינו מהווה הלכה מחייבת.

טענות הנתבעת

28. הנתבעת טוענת כי בכל מקרה אין לראות בנסיבות העניין "שימוש ברכב מנועי". לטענתה כיום, לאחר רע"א 9084/05 אג"ד בע"מ ואח' נ' יעקב ינטל (29.10.07) (להלן: - "עניין ינטל") מדובר ברשימה סגורה של מקרים ואין המקרה שבפני נכנס לתוכם.

בכל הקשור לחזקה של "ניצול הכוח המכני", טוענת הנתבעת כי בהתאם לפסיקת בית המשפט העליון קביעה זו נכונה רק ביחס לרכבים "דו יעודיים", דבר שלא חל במקרה שלפני.

בכל הקשור ל"תיקון דרך" נטען על ידי הנתבעת כי המקרה אינו עומד במבחנים שנקבעו בפסיקה, לא מבחינת הפתאומיות, לא מבחינת ציר הזמן ולא מבחינת המיקום הגאוגרפי.

29. אולם, גם אם יקבע כי פעולות הנתבע עומדות במבחנים הנדרשים ויש להגדירן כ"תיקון דרך", טוענת הנתבעת כי מאחר והתובע לא לקח חלק באותו תיקון אין להכיר בו כנפגע. לטענתה הפגיעה מקורה בכך שמנוע הרכב פעל, הא ותו לא, ואין המקרה שונה ממקרה שבו ילד מכניס את ידיו מתחת למכסה מנוע פועל ולעניין זה היא מפנה לעניין איילון שלעיל.

בכל הקשור לקביעתו של כב' השופט זילברטל בעניין הפניקס לעיל, טוענת הנתבעת כי מדובר בפסק דין שניתן בדין יחיד ואינו מצוטט מאז ועל כן אין לקבל אותו.

טיפול דרך?

30. כאשר אנו דנים בשאלה האם אירוע מהווה "תאונת דרכים" כהגדרתה בחוק הפיצויים, יש לבחון ראשית האם האירוע נכנס בדלת הראשית, ורק לאחר מכן האם הוא נכנס להגדרה דרך החלופה של "ניצול הכוח המכני", משכך דרך הטיעון של התובע (ולפיה רק אם לא מדובר ב"ניצול הכוח המכני" יש לבחון האם מדובר ב"תיקון דרך") אינה נכונה (ע"א 8061/95 יצחק עוזר נ' אררט חברה לביטוח בע"מ ואח', פד"י נ (3) 532 (28.11.96) (להלן: - "עניין עוזר")).



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 34048-07-17 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

31. העובדות של האירוע ברורות, הנתבע הותיר את מכסה המנוע של רכבו פתוח ואת המנוע פועל, ונכנס לביתו. התובע (שהיה בן 4 שנים וארבעה חודשים), עבר במקום והכניס את ידו למנוע הרכב הפועל, אצבעות היד נכרתו כתוצאה מהרצועה של המנוע. אירוע זה עומד בהגדרה של "מאורע שבו נגרם לאדם נזק גוף" והשאלה הינה האם הנזק נגרם "עקב שימוש ברכב מנועי" והאם השימוש היה "למטרות תחבורה".

32. בעבר, בטרם תוקן חוק הפיצויים, עסקה הפסיקה בהבחנות בין שימושים שונים, בין שימוש עיקרי (אשר היה הנסיעה ברכב) לבין שימוש לוואי, והכל לפי מבחנים שהתוותה הפסיקה. אולם, כפי שקבע כב' השופט ריבלין בעניין ינטל הנ"ל, כיום ההבחנה הינה אך ורק בין דרכי השימוש המנויות בחוק הפיצויים לבין אלו שאינן כלולות בחוק הפיצויים. ולמעשה, כפי שחודד בעניין נביל הנ"ל, מדובר ברשימה סגורה של שימושים שיחשבו כ"שימוש ברכב מנועי" ואין להוסיף לרשימה זו.

33. כאשר בוחנים האם הטיפול מהווה "טיפול דרך" כהגדרתו בחוק הפיצויים, יש לבחון ארבעה תנאים שונים (כפי שהוגדרו בעניין נביל הנ"ל וחודדו בעניין ספנייב הנ"ל):

- א. האם אכן מדובר בטיפול שהתרחש בדרך? – לצורך קיום תנאי זה יש לבחון את מיקום האירוע על ציר הזמן שמתחילת הנסיעה ועד סופה, וכן על הציר הגיאוגרפי שבו התנהלה הנסיעה.
 - ב. הם אכן מדובר באירוע פתאומי? או שמדובר באירוע שהיה צפוי טרם תחילת הנסיעה.
 - ג. האם מדובר בתקלה מורכבת שמחייבת בעל מקצוע או שמדובר בתקלה שבה יכול לטפל כל נהג.
 - ד. האם הטיפול היה ברכב עצמו או באחד מרכיביו?
- ראו עניין ספנייב הנ"ל, פסקה 7.

האם מדובר בטיפול שהתרחש ב"דרך"?

34. לצורך הקביעה האם הטיפול היה בדרך אם לא יש לבחון הן את ציר הזמן והן את הציר הגאוגרפי. בכל הקשור לציר הזמן נקבע רק לאחרונה בע"א 8744/18 מדינת ישראל נ' פלוני (12.5.19) (להלן: "עניין פלוני") כי יש לבחון הן את השאלה הטכנית והן את השאלה המהותית. בית המשפט העליון הבהיר כי ה"שימוש ברכב" מתחיל, מבחינה טכנית, ברגע הכניסה לרכב ומסתיים כאשר אנו עומדים יציב מחוץ לרכב, אולם עלינו להוסיף לכך את המבחן המהותי (כפי שהוגדר בעניין ינטל הנ"ל) ולפיו יש לבחון האם מדובר בפעולה שהינה טבעית ואינטגרלית לשימוש ברכב.

35. בעניין שלפני יש לקבוע כי מבחינת ציר הזמן האירוע התרחש בתוך המתחם של השימוש ברכב. הנתבע החל בנסיעה, ואז הבחין כי הרכב מתחמם. יציאתו מהרכב לא הייתה לצורך סיום



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

הנסיעה אלא לצורך טיפול בתקלה, היא קשורה הן מהותית והן טכנית לנסיעה שהחלה וטרם הגיעה לסיימה. לכן מבחינת ציר הזמן האירוע אירע תוך כדי הנסיעה וקשור אליה.

36. בכל הקשור לציר הגאוגרפי – בעניין נביל הנ"ל הדגיש בית המשפט העליון כי "טיפול דרך" כמשמעותו בחוק הוא אך ורק טיפול שנעשה לאחר תחילת הנסיעה, לאחר היציאה לדרך, ואינו יכול להיות טיפול המתרחש במקום חניית הרכב טרם היציאה לדרך. (עניין נביל, פסקה 13).

אומנם בעניין שלפני, הנתבע טיפל ברכב כאשר הוא בחנייה הקבועה, ליד הבית, ועל כן, לכאורה, מבחינה גיאוגרפית, אין מדובר ב"טיפול דרך". טענת הנתבעת כי היה מדובר בסיום הנסיעה נסמכה, למעשה, על דו"ח חקירה אשר בפועל לא הוגש ואינו מהווה ראיה.

בפועל, כפי שהוכח, הנתבע החל בנסיעה ומשהרכב התחמם בחר לחזור לביתו על מנת לטפל בו שם, בעניין זה (כפי שנקבע בעניין הפניקס הנ"ל) לא בוחנים את מקום הטיפול, אלא את המקום בו ארעה התקלה. התקלה ארעה לאחר תחילת הנסיעה. אם היה הנתבע בחר לעצור את הרכב בו במקום (כ- 200 מטר מהבית), לא היה ניתן לטעון שאין מדובר בתיקון דרך. אולם, הנתבע בחר לחזור לביתו (היכן שנמצא מקור המים) ולא ניתן לקבוע כי בכך יש לראות את התיקון כתיקון בית.

כפי שנקבע בת"א (שלום כ"ס) 360/92 חאסקיה נ' דולב חברה לביטוח בע"מ (שמצוטט בעניין הפניקס הנ"ל ופורסם בצלטנר, "חבות לפיצוי נפגעי תאונות דרכים", כרך 5 982-986) כאשר אדם עוצר במוסך לתקן את רכבו שהתחמם בדרך, ונפגע, כך גם אם אותו נהג מבקש לחזור לביתו, יש לראות בכך תיקון דרך.

האם מדובר באירוע פתאומי?

37. כפי שהעיד הנתבע, ועדותו לא נסתרה והתקבלה על ידי, התחממות הרכב לא הייתה ידועה לו טרם החל בנסיעה. מדובר בתקלה פתאומית שיכולה להתרחש ללא התראה מוקדמת. מדובר בתקלה מוכרת אשר אינה נדירה.

האם מדובר בטיפול שמחייב בעל מקצוע?

38. התשובה לשאלה זו הינה שלילית. הטיפול של הוספת מים למערכת הקירור הינו טיפול שיכול לבצע כל אחד, הוא זהה להחלפת גלגל בעקבות תקר ויש לראותו כ"טיפול דרך".



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

האם הטיפול היה ברכב או באחד מרכיביו?

39. גם לשאלה זו התשובה הינה חיובית, מערכת הקירור הינה חלק מהותי מהרכב ובלעדיה אין להפעיל את מנוע הרכב.
40. טיפול דרך, במהותו, נועד לאפשר את השימוש ברכב לצרכי תחבורה, הנתבע ביקש להמשיך בנסיעה ועל כן מדובר ב"שימוש ברכב מנועי לצרכי תחבורה".
41. לפיכך, ובשים לב לכך כי הטיפול בוצע על ידי הנתבע, אשר הינו המשתמש ברכב, ולא על ידי בעל מקצוע, ואשר במהלכו נפגע התובע, מהווה טיפול דרך כהגדרתו בחוק הפיצויים ומהווה שימוש מוכר.

שאלת הקשר הסיבתי

42. הטיפול נעשה לצרכי תחבורה, ובכדי שהנתבע יוכל להמשיך בנסיעה, ועל כן ככל שהנתבע היה נפגע במהלך הטיפול, הוא היה זכאי לפיצוי מכוח החוק. הנפגע לא היה נהג הרכב, וגם לא מי שסייע לו בטיפול בו, אלא מדובר בתובע שהיה עובר אורח, ומשכך טוענת הנתבעת כי אין המקרה מכוסה על ידי מכוח חוק הפיצויים.
43. הנתבעת הדגישה עניין זה בתמצית הטיעון מטעמה וכן במהלך הסיכומים בעל פה, שם טען בא כוחה כי: "לטענתי מאחר והנפגע לא עסק בתיקון דרך ואין לו קשר לתיקון הדרך, שוללת קשר בין החבות לבין האירוע" (עמ' 28 לפרוטוקול, שורות 30-31). לשאלת בית המשפט הסכים ב"כ הנתבעת כי אם היה התובע נפגע מאדי קיטור שיצאו מהמנוע היה מדובר בתאונת דרכים, או אם היה התובע נפגע מחלק שעף מהמנוע (למשל רצועה שנקרעה) היה מדובר בתאונת דרכים. אולם לשיטתו כפי שלא היה ניתן לומר שמדובר בתאונת דרכים לו היה הנתבע נפגע כתוצאה מנפילה במדרגות בעת שהלך להביא מים, כך גם פגיעת התובע, אשר לא הייתה קשורה בתיקון אינה מהווה תאונת דרכים כהגדרתה בחוק.
- לאחר שמיעת הסיכומים הפנתה הנתבעת לפסק דינה של כב' השופטת וולצקי בבית המשפט המחוזי בעניין איילון, וטענה כי בהתאם לפסק הדין אין מדובר בתאונת דרכים.
44. כפי שהצדדים פירטו, בהרחבה, בסיכומים מטעמם, בפועל אין הלכה מחייבת בעניין הדרישה לפיה על הנפגע להיות מי שעסק בטיפול הדרך. למעשה למעט עניין איילון שלעיל, לא הצליחו הצדדים להצביע על פסק דין אחד ששאלה זו עלתה בו.
45. כל הפסיקה שהוצגה, עוסקת במי שנכח במקום בעת שאחר ביצע טיפול דרך, ופגיעתו הייתה על ידי רכב אחר, בכל אותם מקרים נקבע כי אין לראות בנפגע כמשתמש ברכב בו בוצע הטיפול,



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

אלא הוטלה החובה לפיצוי על הרכב הפוגע. כך היה בת.א. (שלום י"ם) 8140-07-14 פלוני ואח' נ' עבד נגיב ואח' (14.6.19) שם המנוח רכב על אופנוע יחד עם אחר, עקב תקלה שהייתה באופנוע הם עצרו בשול הדרך. בזמן שאותו אחר טיפל בתקלה, פגע רכב צד ג' במנוח. כבי' השופט חאג' יחיא חייב את הרכב וקבע כי המנוח לא היה משתמש באופנוע שכן לא עסק בטיפול עצמו. כך היה בע"א 1675/06 אדרט חברה לביטוח בע"מ ואח' נ' מנורה חברה לביטוח ואח' (31.10.07), שם עצר רכב על מנת לסייע לרכב אחר להחליף גלגל עם תקר, הנפגעת (שהייתה נוסעת ברכב) עמדה בצד הדרך ודיברה עם חברתה כאשר רכב צד ג' פגע בה וכן פגע ברכב בו היא נסעה (ולא ברכב בו בוצע התיקון). בית המשפט הטיל את החבות רק על הרכב הפוגע וקבע כי מאחר ולא היה מגע עם הרכב בו בוצע התיקון, ומאחר והנפגעת לא הייתה משתמשת ברכב (שכן היא לא ביצעה את התיקון), אין מקום להטיל על רכב זה חלק מהחבות (לפי סעיף 3(ב) לחוק הפיצויים).

46. ברע"א 4620/04 דלק חברת דלק הישראלית בע"מ נ' איילון חברה לביטוח בע"מ ואח' (30.8.04) (להלן: "עניין דלק"), נידון מקרה של אדם שעצר את רכבו בתחנת דלק, על מנת לבדוק שמן ומים במנוע, לשם כך פתח את מכסה המנוע (באמצעות ידית שבתוך הרכב), דומם את המנוע, יצא מהרכב וצעד לכיוון מכסה המנוע, בעודו צועד החליק על כתם שמן ונפל (לתיאור הנסיבות ראו החלטת בית המשפט המחוזי בע"א (מחוזי חיפה) 1499/03 איילון חברה לביטוח ואח' נ' שמואל אדר ואח' (19.2.04)), נקבע כי האירוע אינו תאונת דרכים, כאשר בית המשפט העליון הדגיש כי:-

"מוכן אני להניח, לטובת המבקשת, כי המשיב 3 נפגע עת שעסק ב"טיפול דרך" ברכבו. עם זאת, לא שוכנעתי כי קיים קשר סיבתי משפטי בין פגיעתו לבין השימוש שעשה ברכב. אכן, צודקת המבקשת בטענתה כי לפי הפסיקה כל עוד נמצא אדם מחוץ לרכבו לצורך "טיפול דרך" ובמסגרתו לא מנותק הקשר הסיבתי שבין השימוש ברכב לבין נזק הגוף שנגרם לו. אך במה דברים אמורים? במצב בו קיים מלכתחילה קשר סיבתי. במקרה זה, כפי שאכן קבע בית המשפט המחוזי לא מתקיים קשר כזה. כידוע, המבחן לקיומו של קשר סיבתי משפטי בין השימוש ברכב לנזק הגוף שנגרם לנפגע הינו מבחן הסיכון – קרי, יש להראות כי הנזק נמצא בתחום הסיכון שיצר השימוש ברכב ואשר בגינו התכוון החוק להטיל אחריות (ע"א 6000/93 עיזבון המנוח קאוסמה נ' רג'בי, פ"ד 1 (3) 661, 672-673). אדם היוצא מרכבו לשם "טיפול דרך" חושף עצמו לסיכונים שונים שבראשם הסיכון כי ייפגע מרכב חולף, אך הסיכון שיחליק על כתם שמן ויפול אינו אחד מהם. כך, איפוא, החלקה על כתם שמן בתחנת דלק אינה יכולה להיחשב התממשות של הסיכון (התעבורתי – במקרה זה) שיוצר "טיפול דרך" ועל



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

כן לא מתקיים קשר סיבתי משפטי בין השימוש לנזק, ואין לראות באירוע בו נפגע המשיב 3 תאונת דרכים כמשמעותה בחוק הפיצויים" (שם, פסקה 4).

47. ניתן לראות כי הקו המנחה בכל הפסיקה הינו שהנפגע, באותם מקרים, נפגע מאירועים שחיצוניים לתיקון עצמו. מנגד, בע"א 554/89 מדינת ישראל נ' עיסא אלדאהב ואח', פד"י מה (2) 338 (28.2.91), נידון מקרה בו הנפגע נהג ברכב. משנוכח לדעת כי הרכב התחמם, עצר הנהג בשול הימני, פתח את מכסה המנוע וכן את פקק הרדיאטור, באותו הרגע פרץ סילון של אדים אשר גרם לנפגע לקפוץ אחורנית לכיוון הכביש ונפגע מרכב חולף. בית המשפט העליון קבע כי :-

"עצירת הרכב הצבאי על אם הדרך על-מנת לבדוק תקלה שאירעה בו הייתה בגדר "שימוש" בו. שימוש כזה טומן בחובו, מטבע הדברים, סכנת פגיעה מרכב אחר החולף בדרך. נוהג ברכב, היורד לשוליים ויוצא מן הרכב על-מנת לבדוק, לתקנו וכיוצא בכך, חושף עצמו לסכנות האורבות בדרך כלל למי שמצוי בדרך או בקירבתה, ובתוכן סכנת הפגיעה מרכב חולף. כל עוד הימצאותו של הנהג מחוץ לרכב קשורה בטבורה לשימוש בו ולמעשה מהווה אותו השימוש, כי אז פגיעה בו תיחשב כנגרמת עקב השימוש. המקרה שלפנינו הוא מקרה מובהק לפגיעה עקב השימוש. הימצאותו של ויקטור בכביש נגרמה בעטייה של התקלה ועקב התפרצות המים הרוחתים לעברו. בנסיבות אלה, הפגיעה מרכב חולף, כפי שאירעה בענייננו, הייתה בהחלט בתחום הסיכון שהשימוש ברכב יצר". (שם, בעמ' 343).

48. הקו האחיד בפסיקה הינו שיש לבחון את הקשר הסיבתי לפי מבחן הסיכון, וזאת גם לאחר תיקון מס' 8 לחוק הפיצויים. בעניין זה נקבע בע"א 6000/93 עיזבון המנוח פואז קואסמה ואח' נ' האשם רג'בי ואח', פד"י נ (3) 661 (28.11.96) (להלן: - "עניין קואסמה"), כי למעשה מעבר לקשר הסיבתי העובדתי יש לבחון את הקשר הסיבתי המשפטי אשר נבדק דרך מבחן הסיכון בשילוב עם מבחן השכל הישר.

49. חוק הפיצויים אינו מגביל את תחולתו למי שעשה שימוש ברכב מנועי, אלא הוא מכסה את כל מי שנפגע "עקב" שימוש ברכב מנועי. נכון שהחוק מגביל את מי שהיה בגדר משתמש ברכב מנועי לתבוע רק את הרכב שבו הוא עשה שימוש, אולם אין הוא מגביל את הצד השלישי לתבוע.

כפי שנקבע בע"א 10157/09 הכשרת הישוב חברה לביטוח בע"מ נ' משה דוד פטקין ואח', פד"י סד (1) 272 (29.6.10) "לשון החוק אינה מבחינה בין נפגעים שונים על בסיס זהותם (אלא במקרים בהם נקבע כך במפורש), ואין ליצור את ההבחנה הזאת בדרך של פרשנות,



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

תוך קביעה כי אירוע מסוים ישפיע בצורה שונה על נפגעים שונים, בהתבסס על זהותם". (שם, 281). אומנם, קביעה זו ניתנה לגבי מי שנפגע מנפלה או התנתקות של מטען מרכב חונה, אולם זו נקודת המוצא גם למי שנפגע כתוצאה מטיפול דרך, כאשר הפגיעה הינה מהמנוע (ולא מגורם שלישי שאינו קשור לרכב שבו נעשה הטיפול).

50. בטיפול דרך יש סיכון כפול, האחד נובע מסיכונים שנובעים מכך שהוא מבוצע בדרך, ומשכך עלול המטפל להיפגע מרכבים חולפים. מנגד, ישנם סיכונים אשר נובעים מעצם הטיפול והפגיעה האפשרית של המטפל (ראו למשל ע"א 608/90 קרנית – קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים נ' יהודה בניזרי ואח', פד"י מז (5) 395 (5.10.93)), וזאת בשים לב כי המנוע, ובייחוד כאשר הוא פועל, הינו דבר מסוכן.

לא בכדי חוק הפיצויים מגדיר טיפול דרך כמכסה את המשתמש ברכב ואת מי שעשה את הטיפול שלא במסגרת עבודתו, ההנחה הינה שמי שביצע את הטיפול במסגרת עבודתו מודע לסיכונים השונים (והוא גם מכוסה בהתאם במסגרת עבודתו). מנגד, מי שמטפל ברכב שלא במסגרת עבודתו, המיומנות שלו קטנה יותר והסיכון שיפגע תוך כדי טיפול, בייחוד מהמנוע גדול.

51. מבחינה עובדתית, אלמלא היה מכסה המנוע פתוח, לא היה באפשרות התובע להכניס את ידו למנוע, המכסה היה פתוח בשל הטיפול ובכדי לאפשר אותו. הסיכון בטיפול דרך, הינו הפגיעה מחלקי המנוע הזזים, ומכך נפגע התובע.

52. אין בעובדה שהתובע לא עסק בטיפול עצמו כדי לשלול ממנו את הפיצוי (אם כי לא ברור מה ילד בן ארבע חשב שהוא עושה, אולי הוא סבר שהוא עוזר ואולי הוא סקרן כפי שהייתה הנפגעת בעניין איילון שלעיל), למעשה הנתבעת מסכימה לכך, שכן היא מאשרת שאם חלק מהמנוע היה משתחרר, עף ופוגע בתובע היה מדובר בתאונת דרכים. לא בכדי המנוע סגור מאחורי מכסה, פתיחת מכסה המנוע חושפת אותו ואת הסיכון שבפעולתו לעוברים והשבים. לפיכך, הפגיעה מקורה בסיכון שנכלל באותם סיכונים שנוצרים כתוצאה מהשימוש ברכב, והוא פגיעה מרכיב של המנוע בעת פעולתו.

53. כפי שמדגיש כב' השופט ריבלין בספרו, "תוכנו של מבחן הסיכון משתנה בהתאם לסיכון שמפניו בא המחוקק להגן בחלקיה המשתנים של הגדרת התאונה" (ריבלין, עמ' 260), הסיכון במקרה שלפני אינו חיצוני לרכב (כגון חוטי החשמל בעניין קואסמה לעיל), אלא מדובר בפגיעה ישירה ממנוע פועל של רכב.



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

54. בצדק טוענת הנתבעת כי אם היה הנתבע מועד במדרגות, בדרכו להביא מים, לא היה מדובר בתאונת דרכים (כפי שנפסק בעניין דלק לעיל), אולם הסיבה לכך הינה כי מדובר בסיכון שהינו זר לסיכון שנוצר על ידי השימוש ברכב, לא כך בעניין אשר בפני.

55. הנתבעת מפנה לעניין איילון ששם נקבע על ידי כב' השופטת וולצקי כי מקרה בו נתפסו שערות ראשה של הנפגעת ממנוע הרכב אינו מכוסה בחוק הפיצויים. אולם קריאה של פסק הדין מלמדת כי הנימוק שעומד בבסיס פסק הדין הינו שאין מדובר ב"טיפול דרך", שכן דובר היה במילוי נזול לניקוי שמשות טרם תחילת הנסיעה, פעולה אשר כשלעצמה אינה מהווה טיפול דרך. כפי שקובעת כב' השופטת וולצקי ישנה מגמה לצמצם את המקרים לכאלו שהאדם הפשוט ברחוב היה מגדיר כתאונת דרכים (פסקה 37 לפסק הדין). מקרה שבו אדם נפגע ממנוע פועל של רכב הינו אחד המקרים שיש להחשיבם כתאונת דרכים, ככל שהפגיעה נעשתה במהלך שימוש מוכר.

56. לסיכום, יש לראות את פגיעת התובע כנובעת מ"שימוש ברכב מנועי למטרות תחבורה" השימוש הינו טיפול דרך שנעשה על ידי הנתבע, ועל כן התובע זכאי לפיצוי מכוח חוק הפיצויים בגין פגיעתו.

ניצול הכוח המכני?

57. משנקבע כי התאונה נכללת בהגדרת תאונת הדרכים ("דרך המלך"), אין כל צורך לבחון את המסלול העוקף של "ניצול הכוח המכני" (וזאת למרות שהתובע תלה בחלופה זו את עיקר יתבו). אולם כן מצאתי לציין, כי לפי הפסיקה כיום אין חלופה זו יכולה לסייע לתובע.

58. חלופה זו נכללה בתיקון מס' 8, שנועד למעשה לצמצם את תחולתו של החוק בעקבות הפסיקה שהייתה עד אז. והפסיקה בעניין זה חידדה כי:-

"הייעוד התעבורתי של הרכב הוא המכריע בהגדרה הבסיסית. כאשר אנו יוצאים מדלת אמותיה של זו ועוברים לחזקה החלוטה בעניין "ניצול הכוח המיכני של הרכב", אנו מופנים לרכב בעל ייעוד "רב-תכליתי", ועלינו להתחשב דווקא בייעוד הלא תעבורתי של הרכב, ובלבד שהרכב לא שינה את ייעודו המקורי" (עניין עוזר, עמ' 568).

ראה גם ע"א 7006/97 אדוארד ברקן נ' עיזבון המנוח חאג' מוסא ז"ל (7/11/01) שם נקבע כי:-

"בהזדמנות זו אזכיר הלכה אחרת שנפסקה לאחרונה בבית-משפט זה בסוגיה של ניצול הכוח המכני של רכב. הוחלט כי החזקה המרובה בדבר ניצול הכוח המכני של הרכב חלה רק כאשר הכוח המכני נוצל לצורך אחד



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

הייעודים הלא-תעבורתיים המקוריים של כלי הרכב. ראה רע"א 1056/01 אלרם חברה לשינוע בע"מ נ' גרינשטיין המאשר את בר"ע (ת"א) 2411/00 גרינשטיין נ' אלרם חברה לשינוע בע"מ. באותו מקרה נפגע עובד מוסך שעה שהפעיל את מנוע הרכב לשם תיקון המאוורר. הוחלט שם כי אין מדובר בתאונת דרכים. " (שם בפס' 16).

59. הנה כי כן, משנפגע התובע ממנוע של רכב, שאינו דו יעודי, ואשר הפגיעה לא נעשתה תוך כדי שימוש ביעוד הלא תעבורתי, אין תחולה לחזקה מרבה של "ניצול הכוח המכני".

לסיכום שאלת האחריות

60. לסיכום, הנני קובע כי התובע נפגע בתאונת דרכים כהגדרתה בחוק הפיצויים, וזאת בהיותו נפגע עקב שימוש ברכב מנועי למטרות תחבורה, כאשר השימוש הינו "טיפול דרך". בעניין זה יוער, כי גם אם היה נקבע שאין מדובר במטרת תחבורה, עדיין ניתן היה לחייב את הנתבעת בתשלום פיצוי וזאת מאחר ומדובר בפוליסה, שלפי תוכנה הוצאה לפי פקודת ביטוח רכב מנועי [נוסח חדש], [התש"ל – 1970 (להלן: "הפקודה")] וזאת כפי שמצוין במפורש על תעודת הביטוח (עמ' 7 לתיק תצהירי תובע).

ס' 3(א)(1) לפקודה קובע כי על הפוליסה לכסות את "בעל הרכב והנוהג בו - מפני כל חבות שהם עשויים לחוב לפי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975 (להלן - החוק), ומפני חבות אחרת שהם עשויים לחוב בשל נזק גוף שנגרם לאדם על ידי השימוש ברכב מנועי או עקב השימוש בו; לענין זה, "נזק גוף" ו"שימוש ברכב מנועי" - כמשמעותם בחוק;

משכך, הפוליסה מכסה כל חבות נזיקית שנובעת מהשימוש ברכב, גם אם לא למטרות תחבורה, החבות הינה לפי פקודת הנזיקין [נוסח חדש], דבר שהיה מצריך דיון בשאלת האשם (והאשם התורם) אולם מאחר וקבעתי כי קיימת אחריות לפיצוי לפי חוק הפיצויים, איני דן בשאלה זו.

הנזק

61. התובע הינו יליד 16.1.12, התאונה ארעה ביום 26.6.16, כתוצאה מהתאונה היה התובע מאושפז עד ליום 27.6.16 (לאחר שהניתוח שבוצע בניסיון לחבר את האצבעות הקטועות נכשל).

נכותו של התובע הועמדה בשיעור של 21%, כמפורט לעיל (בהתאם לקבוע בפרט 45 לתוספת לתקנות ביטוח הלאומי החישוב הינו מצטבר ולא משוקלל). לתובע נקבעו נכויות זמניות שונות עד ליום 1.12.16.



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

איני מקבל את טענת התובע ולפיה מאחר ולא נקבעה נכות בגין הצלקת באצבע 3, יש לקבוע נכות בשיעור 10%, פרופ' אגסי קבע במפורש נכות בשיעור 0% בגין הצלקות.

62. התובע היה קטין בעת התאונה, והינו קטין כיום. בהתאם להלכה כאשר מחשבים את הגריעה מכוסר ההשתכרות, חישוב הנזק מבוסס על השכר הממוצע במשק (ע"א 10064/02 "מגדל" חברה לביטוח בע"מ ואח' נ' דים אבו חנא ואח', פד"י ס (3) 13 (27.9.05)), כאשר הנכות התפקודית (בהעדר נתונים מיוחדים) וכן הגריעה מכוסר ההשתכרות הינם זהים לנכות הרפואית (ע"א 9873/06 כלל חברה לביטוח בע"מ נ' מיכל 1990 (22.3.09)).

וראה לעניין זה גם את רע"א 4681/17 מוסא אבו זאיד נ' מוחמד אלקאדי ואח' (31.7.17).

השכר הממוצע במשק כיום, לפי פרסומי הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, הינו 10,582 ₪ (פרסום מיום 29.3.20), מהם יש לנכות מס בשיעור 830 ₪ - סה"כ בסיס השכר הינו 9,752 ₪.

63. ברע"א 7798/18 פלונית נ' עדי שושנה ואח' (22.11.18) הבהיר בית המשפט העליון כי:-

"אכן, מקום בו מדובר בקטינים הנטייה היא לזהות את הנכות התפקודית עם הנכות הרפואית, וליתר דיוק, עם הגריעה מהשכר (ראו, לדוגמה, ע"א 7548/13 שפורן נ' תורגמן (27.1.2014)). אך כאשר הנכות הרפואית היא נמוכה ועומדת על 5%, ההנחה היא שמידת ההגבלה וההשפעה על התפקוד היום-יומי אינה בהכרח זהה לנכות הרפואית, והפרקטיקה הנוהגת היא לפסוק סכום גלובלי". (שם, בפס' 5).

משמע, כאשר מדובר בנכות משמעותית (21%), כאשר מדובר בקטיעה של שתי אצבעות וכן הגבלה באצבע שלישית, אין מקום לסטות מהכלל בדבר חישוב לפי הנכות הרפואית כזוהה לגריעה מכוסר ההשתכרות, לעניין זה יש להוסיף שבפועל המומחה לא נחקר על ידי מי מהצדדים, התובע עצמו לא העיד ולא הגישו כל ראיה המוכיחה את תפקודו של התובע (לטוב ולרע).

לפיכך החישוב יעשה לפי גריעה מכוסר השתכרות בשיעור 21%.

64. בכל הקשור להפסדי פנסיה, אצל קטינים, נקבע בע"א 7548/13 שפורן דיווי נ' זק תורגמן ואח' (27.1.14) כי יש מקום להוסיף על הפגיעה בכוסר ההשתכרות פיצוי בשיעור 10% בגין ההפרשות לפנסיה, וזאת כפי שקבע באותה העת צו הרחבה [נוסח משולב] לפנסיה חובה



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

2011. אולם מאז תוקן הצו וכיום ההפרשה הינה 12.5% (6.5% תגמולים של המעביד ועוד 6% בעבור פיצויי פיטורין) ועל כן החישוב יעשה בהתאם.

65. בכל הקשור לגיל החישוב, כפי שנפסק בע"א 3542/08 מנורה חברה לביטוח בע"מ ואח' נ' עזבון המנוח עיסא מוחמד ז"ל ואח' (22.7.10) ככל שמדובר בבני המגזר הערבי, ההנחה הינה שהחישוב הינו מגיל 18, שכן רובם אינם מתגייסים לצבא. בית המשפט העליון חזר על קביעה זו ברע"א 4093/19 פלוני ואח' נ' כלל חברה לביטוח בע"מ (16.7.19). אמנם התובע הינו בן המגזר הבדואי, אשר שיעור הגיוס בקרבו גבוהה מהשיעור במגזר הערבי, ואולם עדיין מדובר בגיוס בשיעורים נמוכים והנתבעת לא הביאה ראיות אחרות לעניין זה. לפיכך החישוב יעשה מגיל 18 ועד לגיל 67.

66. בכל הקשור לעזרה וסיעוד לתובע, העדות היחידה הייתה של אביו של התובע שצין כי "הוא שמאלי. הוא מתקשה להרים ולתפוס דברים חפצים. מתקשה לתפוס את העט כמו שצריך." (עמ' 17 לפרוטוקול, שורות 15-16). מעבר לכך לא נשמעה כל עדות ולא הובאה כל ראיה לגבי עזרה לה נזקק התובע בעבר, מעבר לטיפול בילד בן 4 או לעזרה שיזדקק לה בעתיד ועל כן יש מקום לפיצוי גלובלי.

67. בכל הקשור להוצאות שנגרמו ויגרמו, אומנם התובע בסיכומיו דורש פיצוי בגין ראש נזק זה, אולם לא הובאה כל ראיה ולא הושמעה כל עדות בעניין זה ועל כן אין מקום לפסוק פיצוי.

68. בנסיבות אלו, הפיצוי הינו כדלקמן :-

- א. כאב וסבל – בהתאם לתקנות פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (חישוב פיצויים בשל נזק שאינו נזק ממון), התשל"ו - 1976 – סך של 38,714 ₪.
 - ב. הפסדי כושר השתכרות (בעתיד) לפי שכר של 9,752 ₪, פגיעה בכושר ההשתכרות בשיעור 21% ובהיוון כפול מגיל 18 ועד לגיל 67 – 476,195 ₪.
 - ג. הפסדי פנסיה בשיעור 12.5% - 59,524 ₪.
 - ד. עזרה וסיעוד (עבר) – בהתחשב בתקופת הנכויות הזמנית ובעובדה שהתובע היה בן 4, כלומר נזקק לעזרה מהוריו ללא קשר לתאונה – 7,500 ₪, סכום זה יועבר להורי התובע.
 - ה. עזרה וסיעוד (עתיד) – בהעדר כל ראיה לצרכים מיוחדים, ובשים לב להגבלות עליהן דיווח האב – 75,000 ₪.
- סה"כ:- 656,933 ₪.



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-34048 א.כ.ע. (קטין) ואח' נ' חאלד אבו כף ואח'

לסיכום

69. מכל האמור לעיל הנני קובע כי התאונה אשר ארעה לתובע הינה תאונת דרכים, כהגדרתה בחוק הפיצויים, ועל כן על הנתבעת לפצות את התובע בסכום של 656,933 ₪ בצירוף שכ"ט עו"ד בשיעור 15.21%, וכן החזר הוצאות משפט (כולל אגרה וחלקו של התובע בשכר המומחה) בסך 5,000 ₪. סה"כ:- 761,852.5 ₪.

יתרת הסכום שיוותר, לאחר ניכוי שכר טרחת עורך הדין, הוצאות המשפט וכן הסכום שנפסק להורים בגין עזרה בסעיף 68.ד לעיל, תיסגר בחשבון בנק, על שם הקטין. בחשבון תירשם הגבלה ולפיה משיכת כספים תעשה רק באישור האפוטרופוס הכללי ולטובת הקטין, הכספים יושקעו לפי הנחיות האפוטרופוס הכללי.

המזכירות תשלח את פסק הדין בדואר רשום עם אישור מסירה לידי הצדדים.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי תוך 45 יום, כחוק.

ניתן היום, כ"ז ניסן תש"פ, 21 אפריל 2020, בהעדר הצדדים.

יורם ברוזה, שופט, סגן הנשיא