

בית משפט השלום בחיפה

ת"א 24173-07-17 פלוני נ' אחים ע.ז. חמודה חברה לבניין ופיתוח בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת נסרין עדוי-ח'דר

התובעים

1. פלוני

ע"י ב"כ עו"ד חיים קינן

2. המוסד לביטוח לאומי

ע"י ב"כ עו"ד ישראל יונגר ואח'

נגד

הנתבעות

1. אחים ע.ז. חמודה חברה לבניין ופיתוח בע"מ

2. מנורה מבטחים ביטוח בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד ארז בלוח ואח'

3. מליבו בניה בע"מ

4. כלל חברה לביטוח בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד גסאן אגבריה ואח'

חקיקה שאזכרה:

פקודת הנזיקין [נוסח חדש]

חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה-1995: סע' 328

תקנות הביטוח הלאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה), תשס"ז-1956: סע' 34(ב), 37(א), 38(1)(ב), (4)

פקודת הבטיחות בעבודה [נוסח חדש], תשל"ל-1970

תקנות הבטיחות בעבודה (עבודות בניה), תשמ"ח-1988: סע' 2(א), 5(א), 6, 20, 21, 23(א), 23(ב)

חוק הודעה לעובד ולמועמד לעבודה (תנאי עבודה והליכי מיון וקבלה לעבודה), תשס"ב-2002: סע' 2(א), (5), 5(א), 5א'

פקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971

חוק עבודת הנוער, תשי"ג-1953: סע' 1, 2

פסק דין

לפני תביעה לקבלת פיצויים בגין נזקי גוף, מכוח [פקודת הנזיקין](#) [נוסח חדש] (להלן: [פקודת הנזיקין](#)), ותביעת המוסד לביטוח לאומי (להלן: [המל"ל](#)) לשיבוב, מכוח הוראת [סעיף 328 לחוק הביטוח הלאומי](#) [נוסח משולב], התשנ"ה-1995.

רקע וטענות הצדדים בקצרה

התובע יליד 1991, פועל בניין במקצועו, נפגע במהלך עבודתו בשירות הנתבעת 1 (להלן: **חב' אחים חמודה** או **המעביד** או **הנתבעת 1**), וזאת ביום 30.12.2012.

במועד התאונה התובע עבד באתר הבנייה "פרויקט נופר" בנתניה (להלן: **האתר**), אליו נשלח על ידי חב' אחים חמודה, ששימשה כקבלן משנה מטעם הקבלן הראשי באתר, הנתבעת 3 (להלן: **חב' מליבו** או **הקבלן הראש** או **הנתבעת 3**).

במועדים הרלבנטיים לתאונה חב' חמודה הייתה מבוטחת, על פי פוליסה לביטוח חבות מעבידים, אצל הנתבעת 2 (להלן: **חב' מנורה**). חברת מליבו הייתה מבוטחת, בפוליסת ביטוח עבודות קבלניות, אצל הנתבעת 4 (להלן: **חב' כלל**). הפוליסה אף ביטחה קבלני משנה.

על פי הנתען בתביעה, ביום התאונה, בסמוך לשעה 08:00, נתבקש התובע על ידי המנהל האחראי עליו מטעם חב' אחים חמודה, לגשת יחד עם פועל נוסף אל הקומה הרביעית בבניין שבאתר, לקחת מכונת קיטור מדירה מס' 4 ולהנחיה על הפיגום הצמוד לאותה דירה בצד הקיר החיצוני של הבניין. התובע והעובד הנוסף פעלו כמצוות המנהל, נשאו את מכונת הקיטור, שמשקלה כ- 50 ק"ג, כשהעובד השני מוביל אל מחוץ לדירה לכיוון הפיגום. כשהגיעו התובע והעובד הנוסף אל הפיגום עם המכונה ומיד כשנעמדו עליו, הפיגום קרס והתמוטט והתובע נפל מהקומה הרביעית ונחבט בקרקע (להלן: **התאונה**).

ממקום התאונה התובע פונה לבית החולים לניאדו, שם אושפז עד ליום 2.1.2013, ואובחן כסובל מפגיעה רב מערכתית: חבלת ראש עם אובדן הכרה, שברים בצלעות ושבר מרוסק בצלע הראשונה, חזה אוויר, שבר זיז רוחבי של חוליות C6, ו-D1-D3, שבר בסטרנום ושבר מרוסק בקלוויקולה.

שיעור הנכות הרפואית הצמיתה: בתחום האורתופדי מונה מומחה רפואי מטעם בית המשפט, פרופ' סודרי, שקבע נכות צמיתה בשיעור 5%, בגין השבר בגוף החוליה C1, שהתרפא ללא תזוזה ניכרת וללא הגבלה בתנועה של עמוד השדרה בקרבת החוליה, וזאת לפי [תקנה 37\(א\)](#) לתוספת לתקנות. בתחום הנפשי מונתה ד"ר איילה שיינקמן, כמומחית מטעם בית המשפט, והעריכה כי נכותו הצמיתה של התובע עומדת על 5% בגין סימפטומים המתאימים לאחר זעזוע מוח (עצבנות, חוסר סבלנות, לביליות אפקטיבית, ירידה קלה בזיכרון ובריכוז), וזאת בהתאמה [לסעיף 34\(ב\)](#) לתוספת לתקנות, שעניינה: קיומם של סימנים אובייקטיביים וסובייקטיביים המגבילים באופן בינוני את ההתאמה הסוציאלית וכושר העבודה. באשר לנכות בתחום הכירורגיה, הצדדים הסכימו כי לתובע נכות צמיתה בשיעור 7.5%. בהקשר זה יש לציין, כי הוועדה הרפואית שליד המל"ל, קבעה את נכותו של התובע בתחום זה, בשיעור של 10% לפי [סעיף 38\(1\)\(ב\)](#) לתוספת לתקנות הביטוח הלאומי [\(קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה\)](#), תשט"ז-1956, בגין שינויים בצורת בית החזה שנגרמו עקב הפציעה בתאונה, לאחר כריתת שתי צלעות מצד אחד. הצדדים הסכימו כי התובע יסתמך על הנכות הרפואית שנקבעה במל"ל בתחום האמור. הנתבעות הגישו חוות דעת נגדית, לפיה הוערכה הנכות בשיעור של 5% בגין כאבים בבית החזה ורגישות למישוש בקדמת

עצם החזרה. בסופו של יום, הצדדים הסכימו להעמיד את שיעור הנכות על 7.5% כאמור לעיל. לסיכום, שיעור הנכות הרפואית הצמיתה המשוקללת עומד על 16.5%.

המומחים מטעם בית המשפט לא נחקרו על חוות דעתם ולמעשה, שאלת שיעור הנכות הרפואית הצמיתה אינה שנויה במחלוקת בין הצדדים.

שתי מחלוקות עיקריות ניטשו בין הצדדים, שאלת חלוקת החבות הנזיקית בין חב' אחים חמודה לבין חב' מליבו, ושאלת שיעור הנכות התפקודית והפגיעה בכושר ההשתכרות של התובע.

המעביד טען, כי על פי פקודת הבטיחות בעבודה ותקנות הבטיחות בעבודה (עבודות בניה), האחריות להקמת הפיגום הנדון מוטלת על מבצע הבנייה, הוא הקבלן הראשי בעניינו. לשם כך, הקבלן הראשי מתקשר עם קבלן פיגומים מקצועי לצורך הקמת הפיגום ומנהל העבודה מטעם הקבלן הראשי מוודא באופן יומיומי תקינות הפיגום, כפי שמוודא תקינות כל מתקני האתר. בנדון דנן, מדובר בפיגום שקרס ולמעביד אין כל דרך לצפות את הנזק או למנעו.

הקבלן הראשי טען מנגד, כי הפיגום היה תקין ותקני לחלוטין וקריסתו נגרמה עקב התנהלותם הרשלנית של המעביד והתובע. עוד נטען, כי התובע עבר הדרכות בטיחות מלאות, היה עובד של הנתבעת 1, נתון לאחריותה ופיקוחה המלאים על כל המשתמע מכך. מליבו הוסיפה וטענה, כי אחראי הצוות מטעם חב' אחים חמודה, לא דאג לתאם את העבודה בין העובדים והדבר גרם להימצאות התובע ועובד נוסף על הפיגום הגם שהיה בשלבי פירוק.

המל"ל טען כי מלוא האחריות לתאונה מוטלת על חב' מליבו, בהיותה מבצעת הבנייה.

ראיות הצדדים

מטעם התובע העידו התובע עצמו ומר ע.ח, העובד הנוסף שהוביל את מכונת הקיטור עם התובע אל הפיגום. מטעם המל"ל הוגשה תע"צ המפרטת את הסכומים ששולמו לתובע עקב התאונה. מטעם הנתבעות לא הובאו עדים. הנתבעות הסתפקו בהגשת שני מוצגים: דו"ח המפרט תקופות העיסוק של התובע כפי שדווחו למל"ל (מוצג נ/1), והסכם העבודה בין הנתבעות 1 ו-3 (מוצג נ/2).

דיון והכרעה

תחילה אקדים ואציין כי בין הצדדים לא ניטשה מחלוקת כנה ואמיתית בשאלת עצם קיומה של חבות נזיקית כלפי התובע, וטוב שכך (בהקשר זה ראו גם פרוטוקול הדיון מיום 7.1.2021, עמ' 3 ש' 13-14). הנתבעות טענו אך לקיומו של אשם תורם מצד התובע, טענה שאין בידי לקבלה וראיתי לנכון לסלקה כבר עתה. כמדיניות משפטית, אנו נוטים "שלא להטיל אחריות על העובד הנפגע בשל "אשם תורם", אלא במקרים ברורים, בהם אשמו של העובד כגורם לתאונה בולט לעין" [ע"א 663/88 יהודה שירזיאן נ' לבידי אשקלון בע"מ, (12.5.1993) פסקה 8 ו- ע"א 1815/09 סופריוור כבלים בע"מ נ' אלבז (27.10.2010)]. המקרה שבפני לא נופל לגדרי המקרים החריגים. למותר לציין עוד, כי הנתבעות בסיכומיהם זנחו את הטענה. על כן, ובהינתן נסיבות התאונה המדברות בעד עצמן; ומשלא הוכח כל דופי בהתנהלות התובע ולא הוכחה מידת שליטתו או

התערבות או קביעותיו בכל הנוגע לפיגום, התקנתו, בדיקתו ולא הוכחו כישוריו וניסיונו בעבודה על פיגומים, לא ראיתי לנכון לייחס לתובע אשם תורם כלשהו. יש לציין, כי התובע היה עובד פשוט, שימש כעוזר לפועל ותיק, היה בתחילת עבודתו, ובאתר הספציפי הוא עבד אך מספר חודשים בודדים עד התאונה (עמ' 15 בתמליל ש' 8-16).

חזרה למחלוקת העיקרית בין הנתבעות.

חלוקת האחריות הנזיקית:

(במאמר מוסגר אקדים ואציין, כי לאור טענת כפל הביטוח, הנתבעות ניהלו הליך ניותר לחלוטין בשאלת חלוקת האחריות הנזיקית ביניהן, ובפרט לאור שוויה הקטן של תביעת המל"ל. מכל מקום, הגענו עד הלום והמשימה תושלם).

מוסכם על הצדדים כי חב' אחים חמודה היא קבלן משנה שהתקשר בהסכם עם חב' מליבו, לביצוע עבודות שלד באתר (ראו: הסכם העבודה, מוצג נ/2).

עוד מוסכם על הצדדים, כי בעלי הקרקע (קבוצת רכישה) הטילו את ביצוע הבניה באתר על קבלן ראשי אחד, חב' מליבו.

בנסיבות, ובהתאם להוראת [תקנה 6 לתקנות הבטיחות בעבודה \(עבודות בניה\)](#), תשמ"ח-1988 (להלן: [תקנות הבטיחות](#)), רואים בחב' מליבו כמבצע הבניה "ובהתאם, תעבור האחריות הנגזרת מכוח תואר זה" לכתפיה של מליבו. יתרה מכך, התקנה מוסיפה וקובעת כי "מינויים של קבלני משנה לא תיגרע מאחריותו של הקבלן הראשי, שיוסיף להיחשב מבצע בניה" [ראו: [ע"א 1062/15](#) [והבי והבי נ' חאלד כמאל נזאל ואח'](#), (10.5.2016) פסקה 10 (להלן: [עניין והבי](#))].

בהתאם [לתקנה 2\(א\)](#) לתקנות הבטיחות "מבצע בניה אחראי לכך כי כל עבודת בניה תתבצע בהנהלתו הישירה והמתמדת של מנהל עבודה שהוא מינהו".

במקרה דנן, דומה כי החובה למנות מנהל עבודה היא חובה המוטלת על חב' מליבו.

על מנהל העבודה מוטלות החובות למלא אחר הוראות תקנות הבטיחות, לנקוט צעדים מתאימים כדי להבטיח שכל עובד באתר ימלא אחר התקנות הנוגעות לעבודתו (ראו: [תקנה 5\(א\)](#) לתקנות הבטיחות). זאת ועוד, בהתאם [לתקנה 20](#) לתקנות הבטיחות (עבודות בניה), "מנהל העבודה יבדוק כל פיגום לקביעת יציבותו והתאמתו למטרה שלה הוא נועד". יש לציין, כי בהתאם [לתקנה 21](#) "כל פיגום יותקן כיאות למטרה שלה הוא מיועד ובאופן המונע התמוטטות או נפילת אדם או חפץ מעליו". בהתאם [לתקנה 23\(א\)](#) "פירוק פיגום ייעשה באופן הדרגתי מלמעלה למטה, על כל חלקיו, כך שבכל עת תישמר שלמותו ויציבותו של החלק הנותר." ובהתאם [לתקנה 23\(ב\)](#) "מהמקום שבו מפרקים פיגום יורחקו כל האנשים זולת אלה העוסקים ישירות בביצוע הפירוק".

לאור ההוראות הנ"ל, פשיטא כי מחובתו של מנהל העבודה הממונה מטעם חב' מליבו, לבדוק את הפיגום ולקבע את יציבותו.

כעולה מעדותו של מר ע. (העד מטעם התובע), באתר נכח מנהל עבודה מטעם מליבו (ראו: עמ' 3 בתמליל ש' 27-35). עוד מסר בעדותו, כי מנהל העבודה מטעם מליבו היה נותן הוראות לקבלן המשנה (אחים חמודה) (בלשנו של העד: "לקבלן שלנו, שהוא המנהל שלנו") וזה היה נותן להם את ההוראות (עמ' 4 בתמליל ש' 7-15). גם התובע אישר כי היו מנהלי עבודה באתר (ראו: עמ' 16 בתמליל ש' 2-5).

יחד עם זאת, מליבו נמנעה מלזמן את מנהל העבודה שיעיד על הפעולות שנקטו על ידו בהקשר לפיגום; מועדי הבדיקות שבוצעו על ידו לקביעת יציבות הפיגום; תוצאות בדיקותיו; מועדי פירוק הפיגום; שלבי ושיטת הפירוק; הפעולות שנקטו וההוראות שניתנו למניעת נזק עקב השימוש בפיגום; מה הייתה הסיבה לקריסת הפיגום; ומתן ההוראות שדאג להעבירן לחב' אחים חמודה בנוגע לעבודה על הפיגום. מטעם מליבו לא נטען ולא הוכח כי הייתה סיבה עניינית העשויה הייתה להצדיק את הימנעותה מזימון מנהל העבודה למתן עדות. בנסיבות, אין מנוס מהקביעה כי לו זומן מנהל העבודה עדותו הייתה פועלת לרעתה.

חב' מליבו טענה, כי בהתאם להסכם העבודה (מוצג נ/2), החובה לדאוג לבטיחות העובדים באתר ולשמר ולתחזק את הפיגומים, הייתה מוטלת על קבלן המשנה, חברת אחים חמודה (עמ' 47 לתמליל ש' 15-12). כאן המקום לציין, כי במסגרת ההליכים המקדמיים ובמסגרת תחשיב הנזק שהוגש מטעמה, מליבו לא העלתה כל טענה בעניין ההסכם. בית המשפט רואה בחומרה התנהלות מעין זו, המעידה על חוסר תום לב הדיוני. לא אכחד, דומה כי תחשיב הנזק שהוגש מטעם הנתבעות 3 ו-4 הוגש אך ורק כדי לצאת ידי חובה ולא מתוך רצון כן ואמיתי לחסוך בהתדיינות מיותרת, ואין אלא להצר על כך. מכל מקום, משהוגש ההסכם בשלב שמיעת הראיות, ומשלא הייתה כל התנגדות מטעם יתר הצדדים להגשתו ולהרחבת חזית הטיעון, לא אתעלם מהטענה ואתייחס אליה להן. כמובן, בית המשפט רואה לחומרה אף התנהלותן של הנתבעות 1 ו-2, שלא השיבו לטענות שהועלו בתחשיב הנזק מטעם הנתבעות 3 ו-4 ולא טרחו להגיש את ההסכם בעצמן. מכל מקום, כעולה מהוראות ההסכם, חב' אחים חמודה לקחה על עצמה את ההתחייבויות הבאות: **"בטיחות: הקבלן ידאג לבצע ולשמור ולתחזק כל מה שנדרש ובפרט: פיגומים תקינים, סולמות, מדרגות אמצעי בטיחות אחרים הנדרשים בחוק ו/או בתקנות הבטיחות בעבודה."** (עמ' 7 להסכם העבודה סע' 18). חרף התחייבותה החוזית וחרף חובת הזהירות המוטלת עליה כלפי עובדיה, חב' אחים חמודה לא נקטה בשום פעולה כדי לוודא את תקינות הפיגום בטרם ניתנה הוראתה לתובע ולעובד האחר לעלות על הפיגום ביחד עם מכונת הקיטור. חב' אחים חמודה לא בדקה מול מנהל העבודה את בטיחות הפיגום, גם לא הוכח כיצד תחזקה אותו במהלך ביצוע העבודה. חב' אחים חמודה לא הביאה אף עד שיעיד על הוראות הבטיחות שנתנה לעובדיה; על ההדרכות לתובע ולעובד הנוסף והפעולות שנקטו על ידה בטרם ציוותה עליהם לבצע את העבודה. להימנעות מזימון העדים כאמור, לא ניתן כל הסבר ופשיטא כי המסקנה היחידה המתחייבת בנסיבות, שהעדים מטעם חב' אחים חמודה היו מוסרים דברים לרעתה. בהקשר זה יש להוסיף ולציין, כי גם חברת מליבו לא הוכיחה מהן הפעולות שנקטו על ידה כדי לוודא כי קבלן המשנה מטעמה מקיים את התחייבויותיו החוזיות כלפיה.

הלכה פסוקה היא כי **"החלוקה הפנימית בין המעוולים נעשית כאמור בסעיף 84(ב) לפקודה על פי 'הצדק והיושר בהתחשב עם מידת-אחריותו' של כל אחד מהמעוולים ... החלוקה תיעשה לפי מידת האשם המוסרי שיש לייחס לכל אחד מהמעוולים ... או על פי מבחן האשמה ההדדית הכולל הן את רכיב הסיבתיות והן את רכיב האשמה המוסרית ..."** [ראו: 7008/09 ג'אבר עדנאן עבד אלרחים נ' מוסבאח עבד אלקאדר, (7.9.2010) פסקה 40].

בהתחשב בזהויות המעוולים, מעביד (עליו מוטלת חובת זהירות רחבה ומשמעותית לדאוג לביטחון עובדיו) אל מול קבלן ראשי שהוא מבצע בניה עליו מוטלות חובות מכוח הוראות תקנות הבטיחות בעבודה שנועדו להבטחת בטיחות כל הנוכחים באתר בניה; בהתחשב בהפרות החובות של כל אחד מהמעוולים והעלות הנדרשת מכל מעוול למניעת הנזק אל מול התועלת במניעת הנזק;

בהתחשב בסיבה המכרעת שהביאה לגרימת הנזק (קריסת הפיגום); בעובדה כי התאונה ארעה במהלך שעות העבודה; ומשיקולי מדיניות משפטית ראויה, הגעתי לכלל מסקנה לפיה יש לחייב את הנתבעת 1 ב- 60% מהנזק ואת הנתבעת 3 ב- 40%.

שאלת הנזק:

התובע טען, כי שהה באובדן כושר עבודה לתקופה ממושכת, משלא הצליח להתגבר, בתוך פרק זמן קצר יותר, על פגיעתו הפיסית והנפשית מהתאונה. עוד טען, כי נכותו התפקודית עולה על נכותו הרפואית, וביקש להעמידה על 20%. בנושא השכר נטען כי תלושי השכר לא שיקפו נאמנה את שכרו בפועל, וכי המעביד שילם לו מידי חודש סכום גבוה יותר, במזומן. בהקשר זה נטען, כי נטל ההוכחה על המעביד להפריך את הטענה, וזאת לאור הוראת [סעיף 5א'](#) לחוק הודעה לעובד ולמועמד לעבודה (תנאי עבודה והליכי מיון וקבלה לעבודה), תשס"ב-2002 (להלן: **חוק הודעה לעובד או החוק**). מכאן, התובע עתר לפסיקת פיצויים כדלקמן: בגין כאב וסבל התובע ביקש פיצוי בסך של 100,000 ₪; בגין הפסדי שכר לעבר סך של 110,168 ₪ (וזאת בגין הפסד מלא למשך שנה וחצי, בסיס שכר בסך של 5,000 ₪ ובתוספת הפרשי ריבית והצמדה מאמצע התקופה עד היום); מתום 18 החודשים ועד היום, לפי 20% נכות תפקודית ואותו בסיס שכר, סך של 100,626 ₪; בגין הפסדי שכר לעתיד נתבקש פיצוי בסך של 375,191 ₪ (לפי 20% נכות תפקודית ובסיס שכר בסך של 7,000 ₪); בגין הפסדי פנסיה נתבקשו על ידי התובע 12% מסך הפסדי השכר; בגין עזרת צד ג' והוצאות לעבר סך של 50,000 ₪.

הנתבעות טענו, כי נכותו הרפואית של התובע נעדרת כל תפקודיות. הנכות בתחום האורתופדי נקבעה אך ורק בגין השבר בגוף החוליה C1, כשהמומחה הממונה מטעם בית המשפט קבע במפורש כי מדובר בשבר ללא תזוזה ניכרת, שהתרפא ולא הותיר הגבלה בתנועות עמוד השדרה בקרבת החוליה. גם לא נמצא חסר נוירולוגי או גירוי רדיקולרי. באשר לנכות בתחום הנפשי, מדובר בנכות מזערית שנקבעה בגין עצבנות, חוסר סבלנות, לביליות אפקטיבית, ירידה קלה בזיכרון ובריכוז. לשיטת הנתבעות, גם לנכות זו אין כל השפעה על התפקוד. יתרה מכך, גם הנכות בגין השברים בעצם בית החזה, בשיעור 7.5% (נכות רפואית מוסכמת) היא נכות שאינה תפקודית. עוד נטען, כי התובע שב לעבודתו ומבצעה ללא קושי. דבר התומך בטענתו בהקשר זה. מכאן, ולשיטת הנתבעות, מן הראוי לאמוד את שיעור הגריעה מכושר השתכרותו לעתיד של התובע, באופן גלובלי. באשר לגובה השכר, נטען כי התובע לא עמד בנטל ההוכחה המוגבר המוטל עליו, להוכיח כי השתכר סכומים העולים על הסכומים הנקובים בתלושי השכר. לאור טענותיהן לעיל, ולאור טענותיהן בתחשיבי הנזק מטעמן, הנתבעות העריכו את הפיצויים לתובע באופן הבא: בגין הפסדי שכר לעבר, שלושה חודשים הפסד שכר מלא, לפי שכר בסך של 5,000 ₪ לחודש; תקופה של שלושה חודשים נוספים לפי 30% (שיעור הנכות הזמנית שנקבעה במל"ל); מהמועד בו הועמדה נכותו הזמנית של התובע על 20% ו- 10% אין לפסוק הפסדי שכר כלשהם. בגין הפסדי שכר לעתיד הנתבעות טענו כי יש להעמיד את הפיצוי על סך של 40,000 ₪. עבור הפסדי פנסיה נטען שיש לפצות את התובע בשיעור של 12.5% מסך הפסדי השכר לעבר ולעתיד. בגין כאב וסבל 40,000 ₪. בגין עזרת צד ג' נטען כי פגיעתו של התובע הייתה קלה ולא הצדיקה עזרה כלשהי. בגין הוצאות לעבר ולעתיד, סך של 2,000 ₪.

ניכויים: הנתבעות טענו כי מסך נזקי התובע יש לנכות 10% בגין אשם תורם וכן את תגמולי המל"ל ששולמו. לראשונה בסיכומי טענותיהן, הנתבעות טענו כי משנמנע התובע לפנות למוסד לביטוח לאומי בתביעה להחמרה במצבו, הרי שיש לבצע ניכוי רעיוני לפי הנכויות שנקבעו על ידי המומחים הממונים מטעם בית המשפט.

תחילה אסלק מדרכנו את טענת התובע בדבר תחולתה של הוראת [סעיף 5א'](#) לחוק הודעה לעובד. כך קובעת הוראת החוק: "**בתובענה של עובד נגד מעסיקו שבה שנוי במחלוקת עניין מהעניינים לפי סעיף 2, והמעסיק לא מסר לעובד הודעה שהוא חייב במסירתה כאמור בסעיפים 1 או 3, בכלל או לגבי אותו עניין, תהיה חובת ההוכחה על המעסיק בדבר העניין השנוי במחלוקת, ובלבד שהעובד העיד על טענתו באותו עניין, לרבות בתצהיר לפי [פקודת הראיות](#) [נוסח חדש], התשל"א-1971.**"

בהתאם [לסעיף 1](#) לחוק האמור, "מעסיק ימסור לעובד, לא יאוחר משלושים ימים מהיום שהעובד התחיל לעבוד אצלו, ואם היה העובד נער כהגדרתו [בחוק עבודת הנוער](#), התשי"ג-1953 (להלן – נער) – לא יאוחר משבעה ימים, הודעה בכתב שבה יפרט את תנאי העבודה של העובד לפי הוראות חוק זה (בחוק זה – הודעה על תנאי עבודה)".

בהוראת [סעיף 2](#) לחוק הנ"ל, פורטו העניינים שיש לפרטם בהודעה על תנאי עבודה, ובכללם סך כל התשלומים המשתלמים לעובד כשכר עבודה ומועדי תשלום השכר... [ראו: סעיף [2 \(א\)\(5\)](#) לחוק]

בהתאם להוראת [סעיף 5 \(א\)](#) לחוק הודעה לעובד "לבית הדין האזורי לעבודה תהא סמכות ייחודית לדון בהליך אזרחי על הפרת הוראות חוק זה והוא רשאי –

(1) ...;

(2) ליתן צו עשה לתיקון ההפרה."

התובע לא יזם כל הליך בבית הדין לעבודה בנושא אי מסירת ההודעה או הפרת הוראות חוק הודעה לעובד (ראו: עדותו של התובע בעמ' 20 בתמליל ש' 1-2 ועמ' 28 ש' 14-15). במסגרת התביעה דנן לא ניתן להיבנות מאותו כלל משפטי המעביר את הנטל אל המעביד להוכיח את גובה התשלומים ששולמו לתובע כשכר עבודה. ודוק: בתביעתו לקבלת פיצויים מכוח הוראות [פקודת הניקוט](#), הנטל נשאר על התובע להוכיח את מלוא מרכיבי עילת תביעתו, לרבות גובה השתכרותו. בענייננו, מלבד אמירה סתמית של התובע כי הוא וכל העובדים שעבדו אתו קיבלו חלק משכרם במזומן (ראו: סעיף 13 במוצג ת/2), לא הובאה כל ראיה שתלמד על תשלום סכום כסף במזומן בצד הסכום שדווח בתלוש השכר של התובע. גם העובד הנוסף היחיד שהוזמן למתן עדות מטעם

התובע נמנע מלמסור כל הצהרה בעניין השכר ותנאי תשלומיו. הימנעות זו אומרת דרשני ופועלת לחובת התובע.

בניגוד לנטען בתצהיר עדותו הראשית (ראו: סעיף 15 במוצג ת/2), התובע שב לעבודה לפני חודש יולי 2017. בחקירתו הנגדית התובע מסר, לראשונה, כי לאחר התאונה ומתחילת שנת 2015 בערך הוא חזר לעבודה, אך עבד באופן הדרגתי וללא דיווח על עבודתו (ראו: עמ' 18 בתמליל ש' 2-17).

החל מחודש יולי 2017 התובע מדווח כעובד. בחלק מהתקופה שכרו עלה על שכרו ערב התאונה ובחלק מהתקופה שכרו נותר ללא עלייה (ראו: נספח ז' למוצג ת/2). לא נעלם מעיניי כי החל מחודש ינואר 2020 נצפתה ירידה משמעותית בשכרו של התובע, אך לא הוכח קשר סיבתי כלשהו בין פגיעתו מהתאונה לבין הירידה בשכר.

בהינתן אופי עבודתו של התובע (עבודה פיסית), בהינתן נכויותיו הרפואיות [5% נכות אורתופדית בגין שבר בגוף החוליה שהתרפה, 5% נכות נפשית בגין סימפטומים המתאימים לאחר זעזוע מוח (עצבנות, חוסר סבלנות, לבילות אפקטיביות, ירידה קלה בזיכרון ובריכוז)-ו- 7.5% בגין כאבים בחזה ורגישות במישוש עצם החזה, נכות שבמלואה תפקודית], בהינתן גילו הצעיר ושנות העבודה הרבות העומדות בפניו, בהינתן חזרתו לעבודה וגובה השתכרותו (בממוצע שכרו של התובע נותר גובה שכרו ערב התאונה), אני מעמידה את שיעור נכותו התפקודית וכן שיעור הפגיעה בכושר השתכרותו העתידי על 12%.

באשר לגובה השכר העתידי אלמלא התאונה, מקובלת עלי דרישת התובע. בהקשר זה לקחתי בחשבון את גילו הצעיר, התקופה הקצרה שחלפה מאז תחילת השתלבותו לראשונה בשוק העבודה ועד התאונה (כשנתיים בלבד), גילו במועד התאונה (כבן 21 שנים בלבד), ושיעורי השתכרותו מאז תחילת השתלבותו בשוק העבודה עד התאונה (ממוצע שכרו עמד על סך של כ- 5,000 ₪. על כן, אני מעריכה את גובה השתכרותו העתידי של התובע אלמלא התאונה על סך של 7,000 ₪.

לאור כל האמור לעיל, להלן הפיצוי המגיע לתובע:

בגין הפסדי שכר לעבר: לאור שיעור הנכויות הזמניות שנקבעו על ידי פרופ' מיכאל סודרי, לאור הנכויות הזמניות שנקבעו על ידי הוועדות הרפואיות במל"ל וההכרה בתובע כנכה נזקק עד לסוף חודש ספטמבר 2013, ומשלא שב התובע באותה תקופה לעבודה כלשהי ולא השתכר כלל, אני פוסקת לתובע הפסדי שכר מלאים למלוא התקופה כאמור.

השכר ערב התאונה עמד על סך 4,560 ₪. סכום זה מוצמד להיום = 4,777 ₪.

ההפסד למשך 9 חודשים = 4,777 ₪ x 9 חודשים = 42,993 ₪. לסכום זה יש להוסיף הפרשי ריבית מאמצע תקופת אי הכושר (15.5.2013) ועד היום. כך שההפסד לעבר בתקופה זו = 46,995 ₪.

מיום 1.10.2013 עד היום, לפי שכר בסך של 5,000 ₪ ולפי שיעור הגריעה מכושר ההשתכרות (12%), סך ההפסד = 5,000 ₪ X 12% X 101 חודשים = 60,600 ₪.

הפסדי שכר לעתיד: על יסוד הנתונים לעיל, אני פוסקת לתובע סך של 223,160 ₪ (לפי 12% שיעור הגריעה מכושר ההשתכרות, 7,000 ₪ בסיס השכר ועד גיל 67).

הפסדי פנסיה לעבר ולעתיד: בראש נזק זה התובע זכאי ל- 12.5% מסך הפסדי השכר בעבר ובעתיד. על כן, אני פוסקת לתובע סך של 41,344 ₪.

כאב וסבל: בהינתן שיעור הנכות הרפואית הצמיתה, תקופת האשפוז, הטיפולים, תקופת ההחלמה וגילו של התובע, אני פוסקת לו בראש נזק זה סך של 75,000 ₪.

הוצאות רפואיות לעבר: בהתחשב בהוצאות שנגרמו לתובע בגין השתתפותו בטיפולים ובגין נסיעותיו לקבלת טיפולים, אני פוסקת לתובע סכום גלובלי בסך של 4,000 ₪.

עזרת צד ג' לעבר: בהתחשב בשברים שנגרמו לתובע, שלא ייתכן כל חולק כי הגבילו את תפקודו היומיומי באופן כמעט מלא ולתקופה ממושכת, אני פוסקת לתובע סכום המוערך דרך אומדנא, וזאת בסך של 25,000 ₪.

סך נזקי התובע = 476,099 ₪.

האם יש להורות על ניכוי רעיוני לתגמולי המל"ל, לנוכח אי פניית התובע בתביעה להחמרה במצבו:

התשובה היא בשלילה. אנמק:

ראשית כל, יש לציין כי תביעת התובע אינה נבלעת בתגמולי המוסד לביטוח לאומי. יתרה מכך, הפער בין נזקיו לבין תגמולי המל"ל עולה בהרבה על 25%. על כן, הטענה לניכוי רעיוני בענייננו רלוונטית אך ורק לתביעה כנגד המעביד.

שנית, בכל הנוגע לנכות בתחום האורתופדי, לא שוכנעתי כי מדובר בהחמרת מצב אלא בדעות מקצועיות שונות. בפני הוועדה הרפואית עמד צילום רנטגן מיום 6.4.2014, לפיו נמצאה לורדוזה תקינה, מבנה גוף חוליות תקין, צילום ע"ש גבי תקין ועל יסוד זה ועל יסוד בדיקת התובע מצאה הוועדה הרפואית שלתובע לא נותרה נכות אורתופדית. מעיון בחוות דעתו של פרופ' סודרי (המומחה הממונה מטעם בית המשפט), ניתן להיווכח כי צילום הרנטגן העדכני לא הצביע על החמרה כלשהי במצב. למעשה, תוצאות צילום הרנטגן העדכנית דומה לתוצאת צילום הרנטגן שעמד בפני הוועדה הרפואית. לכן, דומה כי אין זה מקרה המצדיק ניכוי רעיוני עקב אי הגשת תביעה להחמרה במישור האורתופדי. קביעת נכות אורתופדית צמיתה על ידי המומחה הממונה מטעם בית המשפט אינה מעידה, כשהיא לעצמה, על החמרה במצב בנסיבות דנן. בענייננו, דומה כי מדובר בהבדלי דעות, בין המל"ל לבין המומחה הממונה מטעם בית המשפט, ולא בהחמרת מצב.

שלישית, באשר לנכות הנפשית: עקרונית, ניתן היה להגיש תביעה להחמרה. אנמק: הפגמות שהוכרו על ידי המל"ל כתוצאה מהתאונה הן: "שברים מרובים בצלעות מימין, חזה אורז מימין חבלתי, שבר זיז רוחבי ע. שדרה צווארי וגבי, שבר בעצם החזה, חבלת ראש ואיבוד הכרה". הנכות הרפואית הצמיתה נקבעה במל"ל כבר ביום 13.7.2014. הנכות נקבעה בתחום הכירורגי בלבד. במל"ל לא עלו תלויות כלשהן במישור הנפשי והתובע לא נבדק על ידי פסיכיאטר. בפועל, התובע היה במעקב פסיכיאטרי עד ספטמבר 2017, ולא הגיש תביעה להחמרה במצבו, לא בעקבות הטיפול שהיה ולא לאחר קביעת הנכות על ידי המומחית מטעם בית המשפט. יחד עם זאת, **מדובר בפער זניח בין הנכויות וגובה הגמלה שהייתה משתלמת לבין זו ששולמה בפועל, ולא בפער משמעותי** [ראו והשוו: [ע"א 390/15](#) ו- [ע"א 4329/15](#) נחום בסה **אביב תעשיות מתכת ואח' נ' ח'אלד בשאראת ואח'** (1.2.2016) פסקה 8]. גם יש לתת את הדעת לכך כי חלפו כשלוש שנים מאז ניתנה חוות דעתה של ד"ר איילה שיינקמן (המומחית מטעם בית המשפט) והנתבעות לא העלו כל טענה בהקשר זה בתחשיבי הנזק מטעמן. לכל אלה, אני דוחה את הטענה לניכוי רעיוני.

ניכוי תגמולי המל"ל: מסך הפיצוי שנפסק לתובע יש לנכות את תגמולי המל"ל ששולמו בפועל, וזאת בסך של **46,500 ₪** (דמי פגיעה בסך של 11,000 ₪; קצבאות בגין הנכויות הזמניות בסך של 20,448 ₪ ומענק חד פעמי בסך של 15,179 ₪).

על כן, יתרת הפיצוי לתובע = **429,600 ₪** (סכום עגול).

תביעת השיבוב:

המל"ל זכאי לשיפוי בשיעור 40% מסך התגמולים ששולמו על ידו בפועל. היינו, סך של **18,600 ₪**.

כפל ביטוח:

חבותה של חב' אחים חמודה מכוסה הן בפוליסת הביטוח במנורה, הן בפוליסת הביטוח בחברת כלל. בפוליסת מנורה, סכום הביטוח בביטוח מעבידים למקרה ביטוח אחד עומד על סך של \$1,500,000. שווי הסכום בשקלים חדשים = 5,715,000 ₪. בפוליסת כלל הסכום עומד על סך של 40,000,000 ₪. מכאן, ולאור היחס בין סכומי הביטוח, חברת כלל תישא ב- 87% (שיעור מעוגל) מחלקה של חב' אחים חמודה ואילו מנורה תישא ב 13% (שיעור מעוגל).

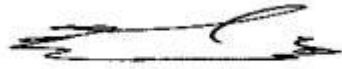
לסיכום

אני מקבלת את התביעה ומחייבת את הנתבעות, ביחד ולחוד, לשלם לתובע 1 סך של **429,600 ₪**, בצירוף 23.4% בגין שכ"ט עו"ד ובצירוף סך של 10,000 ₪ בגין הוצאות משפט (אגרה ושכר טרחת מומחים).

כמו כן, אני מקבלת תביעת המוסד לביטוח לאומי ומחייבת את הנתבעות 3 ו- 4, ביחד ולחוד, לשלם לתובע 2 סך של **18,600 ₪** בצירוף 23.4% בגין שכ"ט עו"ד (יש להדגיש כי המל"ל לא השתתף בהוצאות המומחים לאור מועד הצטרפות להליך).

הסכומים ישולמו בתוך 30 ימים מהיום, אחרת יישאו הן הפרשי הצמדה וריבית כדין, מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

ניתן היום, כ"ג אדר א' תשפ"ב, 24 פברואר 2022, בהעדר הצדדים.



נסרין עדוי-ח'דר, שופטת

ניתן היום, כ"ג אדר א' תשפ"ב, 24
פברואר 2022, בהעדר הצדדים.

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן

נסרין עדוי ח'דר 54678313-/
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה