

**מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ**  
**רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה**  
**ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה**

תיק: ע"א 4597/91, ע"א 4634/91, ע"א 4637/91	תאריך פסק הדין: 09.09.1996
בית משפט: בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים	
הרכב השופטים: השופטים ת' אור, צ' טל, ד' דורנר	
נושא: חבלה כתוצאה מקפיצת ראש לבריכה של קיבוץ אפיקים (ערעורים על פסק דין בית המשפט המחוזי בנצרת מיום 5.9.91 ב ת"א 1021/86 שניתן על ידי כבוד הנשיא י' אברמוביץ)	
<u>הנתבעים:</u>	<u>התובעים:</u>
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. חי כהן</li> <li>2. שמריהו לוין</li> <li>3. אילנה כהן</li> <li>4. ארז כהן</li> <li>5. מגן דוד אדום</li> <li>6. לשכת הבריאות, בית החולים פורייה</li> <li>7. איתמר גורביץ</li> <li>8. יעל גורביץ</li> </ol>	1. קיבוץ אפיקים
<u>תקציר פסק הדין</u>	
<p>ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, בעניין נזקיו של התובע חי כהן (להלן: התובע), יליד נובמבר 1972, אשר נפגע ביום 25.7.86 שעה שקפץ "קפיצת ראש" לבריכה של קיבוץ אפיקים (להלן: הקיבוץ). עקב אותה קפיצה אחרונה שקפץ התובע למים, הוא נפגע בראשו ובעמוד השדרה שלו, וכתוצאה מכך הפך לקוודרופלג ונגרמה לו נכות של 100% בגין שיתוק הגפיים.</p> <p>בתביעה כלולים הקיבוץ, דודיו של התובע, הוריו של התובע ומד"א.</p> <p>בית המשפט קבע כי פסק הדין של בית המשפט המחוזי יישאר בעינו במרבית הסעיפים. ערעור הדודים התקבל, במובן זה שהם יהיו חייבים לשפות את הקיבוץ בשיעור של 15% במקום 25% מהסכומים שהקיבוץ חויב בהם כלפי התובע, כעולה מפסק דין זה. הקיבוץ ישא בהוצאות התובע, ההורים, הדודים ומד"א.</p>	

## פסק - דין

השופט ת' אור:

### העובדות והמחלוקת

1. ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, בעניין נזקיו של התובע חי כהן (להלן: התובע), יליד נובמבר 1972, אשר נפגע ביום 25.7.86 שעה שקפץ "קפיצת ראש" לבריכה של קיבוץ אפיקים (להלן: הקיבוץ).

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

ביום המקרה הגיע התובע עם הוריו לקיבוץ לביקור אצל הורי אמו, חברי הקיבוץ. בבית הורי האם פגשו באיתמר גורביץ, אחי אמו של התובע, ובאשתו (להלן: הדודים) וילדיהם, שאף הם הגיעו לביקור. משפחת הדודים עמדה לצאת לרחוק בבריכת הקיבוץ, והתובע, שהיה שחיין טוב, הצטרף אליהם. היה זה בהסכמת הוריו.

בבריכה, בעוד הדודים יושבים בצד המזרחי על כסאות, ליד שפת הבריכה, התובע ויונתן - בנם של הדודים, שהיה אז בן 11 בערך - ביצעו קפיצות למי הבריכה. הם קפצו קפיצות ראש משולי הבריכה בצידה המזרחי ממקום הנמצא בערך במחצית אורכו של הדופן הצדדי של הבריכה, בסמוך לסולם שבאמצעותו ניתן להיכנס למים (תמונה נ/ 13). תוך כדי הקפיצה משפת הבריכה, היה על הנערים לחלוף במעוף מעל מזרון ים, אשר צף במרחק של כחצי מטר מדופן הבריכה. הנערים הכניסו את המזרון הצף לבריכה, כדי שהקפיצה למים תבוצע בצלילה ומעבר לאותו מזרון. הקפיצות בוצעו במקום שבו עומק המים היה בין 1.35 מ' ל- 1.40 מ'.

את הקפיצות היה התובע מבצע על ידי כך שהיה רץ לעבר דופן הבריכה, ומבלי לעצור היה קופץ למים קפיצת ראש לכיוון קרקעית הבריכה. כך קפץ מספר פעמים, עד שלאחר אחת הקפיצות ראתה נערה שישבה בסמוך שאין הוא עולה על פני המים. לפתע הבחינה אותה נערה שגופו של התובע עולה ויורד במים, ולאחר זאת זינק דודו של התובע אל המים לכיוון של התובע.

את הקפיצות ביצעו התובע ובן דודו כשהם קופצים מצד הבריכה בו ישבו הדודים, ובעת ריצתם לכיוון דופן הבריכה על מנת לקפוץ למים חלפו לידם.

על פי קביעת בית המשפט, גם אחרים קפצו למים מאותו מקום בו קפץ התובע, אך האחרים נהגו לקפוץ קפיצה שטוחה יותר מזו שקפץ התובע, ואף לא הוכח שאחרים קפצו למים לאחר ריצה. קפיצותיו של התובע היו חריגות מבחינת מהירות הריצה שלו לכיוון הבריכה לצורך הקפיצה.

מכל מקום, עקב אותה קפיצה אחרונה שקפץ התובע למים, הוא נפגע בראשו ובעמוד השדרה שלו, וכתוצאה מכך הפך לקוודרופלג ונגרמה לו נכות של 100% בגין שיתוק הגפיים.

### 2. קביעותיו של בית המשפט המחוזי באשר לאחריות לקרות התאונה ולנזקי התובע היו כמפורט להלן.

א. באשר לאחריות הקיבוץ לתאונה, הוא הגיע למסקנה שאחריות כזו קיימת. בית המשפט ציין, שהשעה בה בקרו התובע ובני משפחת הדודים בבריכה הייתה שעה מקובלת לשימוש בבריכה לחברי הקיבוץ ואורחיהם, וכי אלה היו מורשים על ידי הקיבוץ להשתמש בבריכה ולשחות בה, על אף שבאותה שעה לא היה מציל בבריכה.

באשר לשילוט שהיה אותה עת בבריכה, קבע בית המשפט כעובדה שהיו בבריכה שלטים שהבהירו כי הרחצה בהעדד מציל אסורה, תוך ציון השעות בהן יש מציל בבריכה, וכן שהכניסה למים כשאינ מציל היא על אחריות המתרחץ.

ואולם, כך קבע בית המשפט, ביום המקרה לא היו סימונים בדופן שפת הבריכה המצביעים על עומק המים או שלטים האוסרים לקפוץ ראש באזור המים הרדודים.

על אף קיומו של השילוט כאמור, הגיע בית המשפט למסקנה שהרחצה בבריכה הותרה לבני הקיבוץ ואורחיהם, אף בשעות שאין מציל. המקרה אירע בעונת הקיץ, כשהיה ידוע בקיבוץ שהבריכה מהווה מוקד לנופש למבוגרים וצעירים כאחת, אשר השתמשו בה גם כשלא היה בה מציל. בית המשפט קבע, על כן, שהתובע רחץ בבריכה והשתמש בה ביום המקרה בהיתר הקיבוץ, אשר ידע, באמצעות האחראים לבריכה מטעמו, על הנוהג האמור להתרחץ בבריכה ולקפוץ למים, כולל מהמקום בו קפץ התובע.

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

על אחריותו של הקיבוץ לתאונה בה נפגע התובע אומר בית המשפט המחוזי:  
"אולם הייתה לפחות חובה על הקיבוץ, זאת לאור העובדה העולה ממסכת הראיות שבני נוער רבים בגילים שונים, ואף מבוגרים, נהגו לקפוץ ראש לבריכה, גם ממקום זה שבו קפץ התובע, להתריע, להזהיר ולסמן בסימון מיוחד, כפי שאכן סומן רק לאחר האירוע, בדבר איסור לקפוץ למים באותו מקום, ובאזור הרדוד, ובמיוחד איסור לקפוץ ראש.

לאור מבחן הציפיות, ברי שכל אדם סביר מחברי הקיבוץ, או מבין בעלי התפקידים, ולו גם מבין אלה האחראים לתפעול הבריכה ולתפקודה התקיין, צריך היה לצפות התרחשות הנזק בהעדר מציל ושילוט מתאים, מה גם וכל מי שהיה לו קשר כלשהו לבריכה זו ידע או היה צריך להיות ער לכך, שמתרחצים נהגו לקפוץ לבריכה גם קפיצת ראש, באזור הרדוד ואף באותו מקום שבו קפץ התובע בקפיצות ראש לא תמיד מצליח הקופץ לבצע את הקפיצה כהלכה, בקפיצה שטוחה, מבלי לחדור יותר מדי לעומק המים. מה גם, והקפיצות בוצעו לעתים גם תוך כדי משחק בין בני הנוער ולפרקים גם אגב ריצה, ויתכן שגם בעבר היו מקרים אחרים של קפיצה למים באותו מקום מעבר למכשול כלשהו שיש לעבור אותו, כמו מזרון צף, במקרה זה, שאזי המטרה הינה לקפוץ ראש למים מעבר למזרון.

במקרה שכזה סביר לומר שאם היה מציל בשטח הוא היה מונע מהתובע מלקפוץ ראש באופן שביצע זאת, תוך כדי ריצה ומעבר למזרון, ובאגף שעומק המים רק 1.40 מ'. מה עוד ועסקינן בנער גבוה במיוחד. לכן כשהקיבוץ אינו מציב מציל בכל השעות שהבריכה פתוחה, ובעת שמאפשרים השימוש בה, היה צורך לפחות להתקין שלטים ברורים האוסרים קפיצת ראש משני עברי הבריכה, באגף הרדוד, לרבות ברוחב הבריכה באגף המקפצות שנמצאות בתחום המים הרדודים. בשילוט שכזה סביר להניח שהתובע לא היה קופץ, או שקרוביו היו פועלים בנחישות ואוסרים עליו לקפוץ.

התוצאה היא, אפוא, כי: 'אם השלט היה כולל בחובו איסור על הקפיצה, יש להניח על פי ניסיון החיים הכללי, כי מספר ניכר של אנשים היו מעיינים בו, ונוהגים על פיו. כתוצאה מכך, יש סיכוי סביר כי הלכה למעשה היה נוצר משטר ונוהג בבריכה, לפיהם אין קופצים לבריכה אלא בצד הצר והעמוק. על רקע סבירות התגבשותו של נוהג זה, סביר הוא להניח כי הניזוק שלפנינו היה נמנע מלקפוץ למים הרדודים. אכן, מוכן אני להניח, כי מאזן ההסתברות הוא שסביר להניח כי הניזוק עצמו לא היה מעיין כלל בשלט. אך אין בכך ולא כלום שכן השאלה אינה אם קריאת השלט על ידי הניזוק היא כשלעצמה הייתה מונעת הנזק. השאלה היא, אם קיומו של השלט ואיסור הקפיצה בו היו יוצרים, הלכה למעשה, מציאות כוללת, אשר במסגרתה סביר יותר להניח שהניזוק לא היה קופץ למים במקום האסור, מאשר להניח שהוא היה קופץ בהם. נראה לי, כי על שאלה אחרונה זו התשובה היא בחיוב. כמובן, אילו הוכח כי לא היו בבריכה כלל אנשים או כי בשל תכונותיו המיוחדות מורד התובע במוסכמות, או שהוא חסר קומוניקציה עם זולתו - שאני. בנסיבות אלה, הייתה ההנחה הכללית, המתבססת על ניסיון החיים, נשללת. אך על כל אלה לא באה כל ראיה. הוכח שהניזוק הוא ילד נורמאלי, המתנהג כפי שילד נורמאלי היה מתנהג בחברה מאורגנת. אין כל סיבה להניח שהוא לא היה משתלב במשטר ובנוהג הקיימים בבריכה' (כבוד השופט ברק בע"א 145/80 שלמה ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש ואח', פ"ד לו (1) 113, 145).

לפיכך, משוכנע אני שיש לראות חובת זהירות מושגית וקונקרטית של הקיבוץ כלפי התובע, והיה על הקיבוץ, וכל מי שמטעמו כאחראי לבריכה, לצפות לכך שיש סיכון רב בשימוש בבריכה בהעדר מציל,

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

ובביצוע קפיצות ראש, כאמור לעיל, וכי העדר שילוט מתאים עשוי לגרום נזק לקופץ, וכאדם סביר צריכים היו לצפות התרחשותו של נזק, כפי שארע לתובע (ראה בסוגיה זו גם ת"א ב"ש 377/71 אלון יולביץ נ' מדינת ישראל, פס"מ תשל"ד (2), 291). לכן, סבורני כי במקרה דנן, כאשר הבריכה פתוחה לרווחה לבאים בשעריה ברשות, גם בשעות שאין מציל, חרג הקיבוץ מרמת זהירות סבירה, המעוגנת במציאות ובחיי יום יום, ולא נקט בצעדים סבירים והגיוניים של התקנת שילוט מתאים האוסר ביצוע קפיצות ראש, באזור הרדוד, דבר שיתכן שהיה בו כדי למנוע התובע מלקפוץ כפי שביצע קפיצותיו, וכך למנוע התאונה".

ב. בית המשפט קבע, שהתובע תרם ברשלנותו לקרות התאונה. נקבע על ידו, כי התובע היה ער לכך שהוא קופץ במקום בו המים רדודים וכן היה ער לסיכון שבקפיצות אותן קפץ למים, ועל אף זאת קפץ קפיצות אלה. בנסיבות אלה, ובהתחשב בגילו של התובע בעת קרות התאונה, העריך בית המשפט את תרומת רשלנותו כדי 20%.

ג. התובעים יחסו אחריות לקרות התאונה גם למגן דוד אדום, אשר עובדיו הם שהעבירו את התובע ממקום התאונה לבית החולים. טענתם הייתה, שעובדי מגן דוד אדום התרשלו באופן העברת התובע לאחר שנפגע לבית החולים. רשלנותם התבטאה בכך שהם לא קבעו את התובע ללוח גב קבוע אשר היה אמור למנוע תזוזות מיותרות של התובע, תזוזות אשר היה בהן לגרום לו נזק נוסף. הקיבוץ צריך היה להיעשות ברגלים ובצוואר.

בית המשפט הגיע למסקנה, שבנסיבות המקרה חייב היה הצוות הרפואי של מגן דוד אדום אשר הגיע למקום להבחין, אם מתוך הפרטים שנמסרו לו ואם כתוצאה מבדיקה פשוטה, שהיה עליו לעשות, כי יש חשד לפגיעה בעמוד השדרה הצווארי. לכן היה חייב לקבע את התובע, אך לא כך עשו אנשי הצוות. רק בהגיע התובע לבית החולים, שמו מיד צווארון סביב צווארו. עם זאת קבע בית המשפט, שעל פי הראיות שבפניו, על אף התפקוד הרשלני של צוות מגן דוד אדום, לא הוכח שנגרם לתובע נזק כלשהו כתוצאה ממחזל זה, וכי אין כל קשר סיבתי בין התרשלות זו לבין נזקיו של התובע. קביעת בית המשפט הייתה, שאין לומר שיש סבירות בדבר הקטנת הנזק לתובע לו היה התובע מקבל את הטיפול הנכון, כאמור, במועדו. בית המשפט הגיע למסקנתו זו, בעיקר בהסתמך על כך שבדרך כלל כתוצאה מקפיצת ראש למים רדודים, וכשקורת פגיעה בעמוד השדרה, נגרם שיתוק של כל הגפיים כתוצאה ישירה ומיידית של החבלה עצמה; בהסתמך על כך שסבירות התזוזה בשבר מהסוג שנגרם לתובע היא במידה נמוכה מאוד; ובהסתמך על הקביעה העובדתית שאותן הגבלות בתנועותיו של התובע כפי שנתגלו בבית חולים היו לתובע כבר בסמוך לאחר התאונה, כשאנשי מגן דוד אדום החלו לטפל בו. בעניין זה שלל את העובדה שהיו לתובע, בהיותו ליד הבריכה בסמוך אחרי קרות התאונה, תנועות של כפות הידיים והאצבעות. לו הייתה עובדה זו נכונה, היה בה ללמד על הרעה במצב תנועותיו בין הזמן הסמוך אחרי התאונה ועד הגיעו לבית החולים. בית המשפט גם דחה את הטענה בדבר הנזק שגרמו עובדי מגן דוד אדום לתובע בשל הנשמה שהנשימוהו, בקבעו שהיה הכרח, בנסיבות המקרה, בפעולה זו.

מסקנתו של בית המשפט הייתה, שמצבו של התובע כקוודרופלג, כולל העדר תנועות בכפות ובאצבעות הידיים, הינו תוצאה מפציעתו בעת שנחבל בבריכה אגב קפיצות הראש, ועל כן דחה את התביעה נגד מגן דוד אדום.

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

ד. הקיבוץ הגיש מציידו הודעה לצד שלישי נגד הורי התובע, שמריהו ואילנה כהן (להלן: ההורים) וכן נגד הדודים. את ההודעה לצד שלישי להורים זחה בית המשפט, בקבעו שהם אפשרו לתובע לצאת לבריכה רק עם מבוגרים אחרים, קרובי משפחתם (הדודים), ולכן אין לאמור כי התנהגותם הייתה בלתי סבירה באותן נסיבות.

לעומת זאת, קבע בית המשפט, שהדודים התרשלו. הם הסכימו לקחת עמם את התובע ועל כן חלה עליהם חובה להשגיח על התובע ולשמור על שלומו ועל בריאותו. במסגרת זו היה עליהם למנוע ממנו את קפיצות התובע למים מהמקום בו קפץ ובדרך בה קפץ למים. אומר בקשר לכך בית המשפט:

"סבורני שאופן הקפיצה שביצע התובע, באותו יום, מיקום הקפיצה, וגובה המיוחד של התובע, כשהוא כאמור מבצע הקפיצה בריצה, ומעבר למזרון, חייבו את התערבותם של הקרובים שהיו למעשה אחראים לתובע, הואיל והיו אמורים לשים עין גם למעשיו. בנסיבות אלה, ועל אף שלא היה במקום שילוט האוסר לקפוץ ראש, היה עליהם להיות ערים לכך, שאופן צורת הקפיצה ומיקומה יש בה סכנה לתובע. לכן, בהעדר אזהרה גם מצידם, המשיך התובע בקפיצותיו באותו מקום רדוד, עד שנפגע. זאת ועוד, בהעדר המציל כשקרובי התובע ידעו והיו ערים לזה ... היה עליהם להקפיד במשנה זהירות ולהשגיח על התובע שלא יבצע קפיצות ראש מסוכנות" (עמוד 23 של פסק הדין).

בהתאם למידת האחוריות אותה ראה לייחס לדודים, קבע בית המשפט שעליהם לשפות את הקיבוץ בשיעור של 25% מהפיצוי שיהיה על הקיבוץ לשלם לתובעים.

ה. את סכום הנזק שנגרם לתובעים קבע בית המשפט, לאחר שפרט את פרטי הנזק השונים, בסכום של 2,649,500 ש"ח. לאחר ניכוי 20% מסכום זה בגין רשלנות תורמת וכן את גמלאות המוסד לביטוח לאומי שקיבל ועתיד התובע לקבל, חייב בית המשפט את הקיבוץ לשלם לתובע סכום של 1,531,600 ש"ח, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית, הוצאות ושכר טרחת עורך דין, כשהוא מורה שסכום של 150,000 ש"ח מסכום זה יעוכב תשלומו עד לברור נוסף באשר לחלק מגמלאות המוסד לביטוח לאומי להם טענו הנתבעים. כן חייב בית המשפט את הדודים לשלם לקיבוץ 25% מהסכומים שחויב הקיבוץ לשלם לתובעים, ובנוסף לכך את הוצאותיו ואת שכר טרחת עורך דין. את הקיבוץ חייב בית המשפט גם בתשלום שכר טרחת עורך דין למדינה ולמגן דוד אדום, בנימוק שאלה צורפו כנתבעים בשל טענות הקיבוץ לנזק שנגרם לתובע עקב רשלנותם של אלה.

### 3. בע"א 4597/91 מערער הקיבוץ על פסק הדין במספר עניינים. טענותיו הן כדלקמן:

- א. לא היה מקום לקבוע את אחירותו לקרות התאונה.
- ב. היה מקום לחייב את התובע בתרומת רשלנות בשיעור גבוה מ-20%.
- ג. טעה בית המשפט בדחותו את ההודעה לצד שלישי נגד ההורים.
- ד. טעה בית המשפט בחייבו את הדודים לשפות את הקיבוץ רק ב-25% מהסכום בו חויב הקיבוץ.
- ה. טעה בית המשפט בדחותו את התביעה נגד מגן דוד אדום.
- ו. טעה בית המשפט בגובה הפיצויים שפסק לתובע, בכך שקבע נזק בשיעור גבוה מהראוי במספר פרטי נזק.
- ז. טעה בית המשפט בחייבו את הקיבוץ לשאת בהוצאות מגן דוד אדום והמדינה, על אף שאלה נתבעו על ידי התובעים והקיבוץ לא שלח להם הודעה לצד שלישי.

בע"א 4634/91 מערער התובע בעניינים הבאים:

- א. על כך שנקבעה רשלנות תורמת מצידו.

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

ב. על דחיית התביעה נגד מגן דוד אדום.  
ג. על מיעוט הפיזיויים שנפסקו לו בפרטי הנזק השונים.  
בע"א 4637/91 מערערים הדודים על כך שנקבעה אחריותם לקרות התאונה ועל חיובם בפיצוי הקיבוץ כדי 25% מהסכומים אותם חויב לשלם לתובעים.  
הדיון בשלושת הערעורים אוחד, בהיותם מתייחסים לאותו פסק דין.

### אחריות הקיבוץ

4. אחת הטענות שמעלה הקיבוץ בערעורו היא, שאין להטיל עליו אחריות לקרות התאונה מאחר והבריכה בה נפגע התובע הינה בריכה פרטית. לטענת הקיבוץ, עובדת היות הבריכה בבעלות פרטית של הקיבוץ, מחייבת את המסקנה כי לא הייתה על הקיבוץ חובה להציב שלטי אזהרה האוסרים קפיצות ראש במים רדודים או לסמן את עומק המים.

אין חולק, כי הבריכה דנן אינה נחשבת למקום רחצה מוכרז על פי צו הסדרת מקומות רחצה (בריכות שחיה מוכרזות), התש"ל - 1970, שהוצא מכוח חוק הסדרת מקומות רחצה, התשכ"ד - 1964. צו זה קובע, כי בבריכות השחייה שהוכרזו תחול חובת סימון בדבר עומק המים. באשר לתחולתם של חוק רישוי עסקים, התשכ"ח - 1968, והתקנות שהותקנו מכוחו לעניין בריכות שחיה, נפלה מחלוקת בין הצדדים. לגישת הקיבוץ, חיקוקים אלו אינם חלים על בריכת השחייה שבה נפגע התובע, ומכך מתחייבת המסקנה כי אין הקיבוץ חייב לסמן את עומק המים או להציב שלטי אזהרה.

5. לא ראיתי צורך להכריע בשאלת תחולתם של חוק רישוי עסקים והתקנות שהותקנו מכוחו, שכן אפילו לא חלים החיקוקים הללו על הקיבוץ אין בכך כדי להביא למסקנה, כי האחרון אינו חייב בסימון ושילוט הולמים בבריכה.

כדי לקבל את טענת הקיבוץ יש להניח, כי משנקבעה חובה חקוקה החלה על ציבור מסוים, כל מי שאינו כפוף לאותה החובה פטור מאחריות בעוולת הרשלנות, במקרים בהם אי נקיטת אמצעי הזהירות שעוגנו בחוק גרמה לנזק.

גישה זו אינה מקובלת עלי.

עוולת הרשלנות מתבססת על מבחן הציפיות, ולפיכך רמת הזהירות הנדרשת נקבעת על פי הקריטריון של האדם הסביר. לעומת זאת, בעוולת הפרת חובה חקוקה רמת הזהירות הנדרשת נקבעת בחוק עצמו והיא יכולה להיות חמורה, זזה או נמוכה מזו הנדרשת על ידי האדם הסביר (ע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש, פ"ד לז (1) 113, 138 (להלן: פרשת ועקנין)). כבר אמר בית משפט זה בהודמנויות שונות, כי עוולת הפרת חובה חקוקה לחדוד ועוולת הרשלנות לחדוד. כל עוולה ותנאיה, תכונותיה ודרישותיה המיוחדים (ראה לעניין זה: ע"א 862/80 עיריית חדרה נ' זוהר, פ"ד לז (3) 757, 762; ע"א 315/83 עגור נ' איזנברג, פ"ד לט (1) 198, 202-203; ע"א 119/86 קני בתים בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה, נתניה (לא פורסם); ע"א 335/80 בריכה נ' מוסטפה, פ"ד לו (3) 32, 41).

מכאן, שעצם העובדה כי דבר חיקוק פלוני, המטיל חובה לנקוט באמצעי זהירות, אינו חל על מזיק אלמוני, אינה מחייבת את המסקנה כי אותו מזיק אלמוני פטור מנקיטת אמצעי הזהירות המנויים באותו החיקוק. בית המשפט יכול לקבוע במסגרת הדיון בעוולת הרשלנות, כי היה על המזיק כאדם סביר לנקוט באותם אמצעי זהירות המנויים בחיקוק. יתירה מזו, נקבע בפסיקה כי דווקא קיומה של חובה סטטוטורית יכול ללמד על רמת הזהירות הנדרשת לצורך עוולת הרשלנות. החובה הסטטוטורית יכולה לשמש אינדיקציה לסטנדרט הזהירות

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

שחייב בו האדם הסביר (ראה: ע"א 335/80 הנ"ל בעמוד 41; ע"א 315/83 הנ"ל בעמוד 202; ע"א 145/80 הנ"ל בעמוד 139).

לפיכך, בענייננו אין כל מניעה לקבוע כי על הקיבוץ חלה חובת סימון ושילוט, כפי שאכן קבע בית המשפט המחוזי, אף בהנחה שהחיקוקים הרלוונטיים אינם חלים על הקיבוץ. בשולי הדברים נציין, כי טענת הקיבוץ, לפיה ביקש המחוקק להבחין בין בריכות מוכרזות לבריכות פרטיות, כאשר תחולתן של החובות שנקבעו בחיקוקים הרלוונטיים הוגבלה רק לראשונות, אינה מדויקת. עיון בתוספת הראשונה לצו הסדרת מקומות רחצה (בריכות שחיה מוכרזות), המפרט את שמות בריכות השחיה המוכרזות, מגלה כי המחוקק לא הבחין בין בריכות פרטיות לבריכות שאינן פרטיות. הרשימה מכילה מספר רב של בריכות שחיה בבתי מלון ובקיבוצים, כולן בריכות בבעלות פרטית. מכאן, שההבחנה לה טוען הקיבוץ אינה מוצאת ביטוי בצו עצמו. מכל מקום, ההיגיון שהנחה את מחוקק המשנה בקביעת הבריכות המוכרזות אינו ברור, שכן על פני הדברים בריכת הקיבוץ דנן אינה נראית שונה מהותית מבריכות קיבוצים ומושבים אחרים אשר נכללו בתוספת.

6. עד כה אמרנו כי אי תחולתם של החיקוקים האמורים אינה מונעת הטלת אחריות על הקיבוץ בעוולת הרשלנות. עתה עלינו לבחון, האם אכן חב הקיבוץ בחובת זהירות כלפי התובע, האם הופרה חובה זה במקרה דנן והאם הפרת החובה היא שגרמה לנזק. באשר לשאלה האם חב הקיבוץ בחובת זהירות כלפי התובע, הרי שכבר נקבע בפסיקה פעמים רבות כי שליטה ופיקוח על מקרקעין מקימים חובת זהירות כלפי מבקרים במקרקעין. כך נקבע בע"א 146/64 ברשטלינגר נ' רובינשטיין, פ"ד יח (3) 215, אשר ניתן עוד לפני תיקונה של פקודת הניזקין, כאשר עדיין הייתה מקובלת ההבחנה בין מוזמן, ברשות ומסיג גבול. כיום, משתקנה פקודת הניזקין ובוטלה ההבחנה האמורה, לא יכולה עוד להיות מחלוקת בדבר חובתו של בעל השליטה והפיקוח במקרקעין כלפי מבקרים (למעט במקרה החריג הקבוע בסעיף 37 א לפקודת הניזקין (נוסח משולב)).

חובתו של בעל הפיקוח והשליטה במקרקעין כלפי מבקרים נקבעה בהזדמנויות שונות (ראה: ע"א 683/77 ברוק נ' עירית תל אביב, פ"ד לד (1) 157, שם נידונה אחריותה של מי שהחזיקה והפעילה בית מרחק; ע"א 3443/74 גרובנר נ' עירית חיפה, פ"ד ל (1) 141, שם נידונה אחריותה של רשות מקומית שבבעלותה והחזקתה גן ציבורי). חובה זו נידונה גם בפרשת ועקנין.

בפרשה זו, בדומה למקרה דנן, דובר בילד שנפגע כתוצאה מקפיצת ראש לבריכת שחיה באזור המים הרדודים. בית המשפט קבע, כי בעל הבריכה ומי שהוסמך מטעמה להפעילה, חבים בחובת זהירות כלפי הניזוק. לטענת הקיבוץ, יש לאבחן את פסק הדין בעניין ועקנין מהמקרה דנן, מאחר ושם דובר בבריכה שהכניסה אליה הייתה בתשלום. הבחנה זו אינה מקובלת עלי. חובת הזהירות שחב בה מפעיל בריכה אינה תלויה בהכרח בשאלה אם הכניסה לבריכה היא בתשלום אם לאו. קביעת קיומה של חובת זהירות צריכה להיעשות לאור מכלול נסיבותיו של כל מקרה ומקרה.

במקרה דנן דובר בבריכה שהייתה מוקד נופש למבוגרים וצעירים מבני הקיבוץ ואורחיהם. הייתה זו, אפוא, בריכה ששירתה מספר רב של אנשים. בית המשפט קמא אף קבע, כי אנשים רבים - מבוגרים וצעירים - נהגו לקפוץ קפיצות ראש מהמקום בו קפץ התובע. כמו כן נקבע כממצא עובדתי, כי לא היו סימונים על שפת הבריכה המצביעים על עומק המים או שלטים האוסרים לקפוץ ראש באזור המים הרדודים. לאור ממצאים עובדתיים אלו, אשר אין מקום להתערב בהם, ולאור זאת שהסיכון בקפיצת ראש באזור המים הרדודים הינו סיכון צפוי, מסקנתי היא שהייתה מוטלת על הקיבוץ חובת זהירות כלפי התובע, ושזו הופרה משלא נקט הקיבוץ באמצעי זהירות סבירים (של סימון ושילוט) כדי למנוע סיכון זה. הפרת חובת הזהירות היא שגרמה

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

במקרה דנן לנזק, שכן סביר להניח כי שילוט וסימון הולמים היו מסבים את תשומת לב המתרחצים לסיכון שבקפיצות הראש מהמקום ממנו קפץ התובע. יש להניח כי לו היה נוקט הקיבוץ באמצעי זהירות סבירים, אנשים רבים היו נמנעים מקפיצה באזור האסור, ובכללם התובע. לאור כל האמור לעיל, יש לדחות את ערעור הקיבוץ בכל הנוגע לאחריות בגין עוולת הרשלנות.

### אחריות הדודים

7. בית המשפט קמא קבע, כאמור, כי הדודים אליהם התלווה התובע אחראים אף הם בעוולת הרשלנות מאחר והיה עליהם למנוע את קפיצותיו המסוכנות של התובע. לאור זאת קבע בית המשפט כי על הדודים לשפות את הקיבוץ בשיעור של 25% מכלל הפיצויים שהקיבוץ יחויב לשלם. על קביעה זו ערערו הקיבוץ והדודים. הקיבוץ טוען, כי יש להטיל על הדודים חבות גדולה יותר בגין התרשלנותם, ואילו הדודים טוענים, כי כלל לא היה מקום להטיל עליהם אחריות.

השאלות עליהן יש לתת את הדעת בהקשר זה הן: ראשית, האם חלה על הדודים חובת פיקוח והשגחה; שנית, בהנחה כי חלה על הדודים חובת פיקוח והשגחה, האם חובה זו הופרה בנסיבות דנן; ושלישית, בהנחה שהדודים הפרו את חובת ההשגחה והפיקוח אשר חלה עליהם, מהי חלוקת האחריות ההולמת בינם לבין הקיבוץ.

8. התשובה לשאלה האם חלה על הדודים חובת פיקוח והשגחה צריכה להיבחן לאור מכלול נסיבות המקרה דנן. יש מקרים בהם אחריותו של דוד אשר לקח להשגחתו קטין תהא זהה לאחריותו של הורה. כך, למשל, נקבע ב"ע"א 8/79 גולדשמיט נ' ארזי, פ"ד לה (3) 399, כי בנסיבות אותו מקרה דודו של הקטין, אשר נטלו עמו לטיול, חייב בחובת פיקוח הזוהה לחובתו של הורה או מורה. חובה זו משמעותה פיקוח על הקטין כדי למנוע פגיעה בו ופגיעתו באחר (ראה גם: ע"פ 402/75 אלגביש נ' מדינת ישראל, פ"ד ל (2) 563, 570-571; ע"א 310/89 כהן נ' לנטוש, פ"ד מו (1) 402, 405; ע"א 2061/90 מרצלי נ' מדינת ישראל, משרד החינוך והתרבות, פ"ד מז (1) 802, 811; ע"א 715/79 דניאלי נ' אורט ישראל, פ"ד לה (2) 764, 767-768. אולם, קיומם של קשרי משפחה אינו מלמד בהכרח על קיומה של חובת פיקוח והשגחה. לא בכל מקרה מוטלת על דודיו של קטין חובה לפקח עליו. שאלת קיומה של חובה זו צריכה להיגזר מנסיבות המקרה המסוים המובא בפני בית המשפט. יתרה מזו, הקביעה כי קיימת חובת פיקוח והשגחה אינה מספיקה לצורך הטלת אחריות, שכן יש לקבוע על פי נסיבותיו של כל מקרה ומקרה, מהם ממדיה והיקפה של חובה זו. מידת הפיקוח הנדרשת "היא פועל יוצא של הנתונים, כגון: גיל הילדים, תנאי השטח, אופי העיסוק והסיכון הנובע ממנו, וכיוצא באלה" (ע"א 715/79 הנ"ל בעמודים 771-772; וראה גם: ע"פ 402/75 הנ"ל; ע"א 310/89 הנ"ל בעמוד 405; ע"א 2061/90 הנ"ל בעמודים 812-814). חובת הפיקוח אינה עשויה, אפוא, מקשה אחת ויש לקובעה בהתאם לנסיבות.

נשאלת, אפוא, השאלה האם בנסיבות המקרה דנן חלה על הדודים חובת פיקוח, ובמידה והתשובה לשאלה זו היא חיובית, מהם ממדיה והיקפה של אותה חובה. מהעדויות שהושמעו בפני בית המשפט קמא עולה בבירור, כי הוריו של התובע לא הרשו לו ללכת לבדו לבריכה ועמדו על כך שיתלווה למבוגר (עמודים 5, 6 ו-30 לפרוטוקול). כמו כן אומר הדוד בעדותו, כי "אני ואשתי היינו אמורים לשים עין ולב למעשים של הילדים שלנו ושל חי בבריכה" (עמוד 41 לפרוטוקול). כך הבינו הדודים את תפקידם ביחס לתובע, אפילו שלא באה בקשה מפורשת של הורי התובע שישגיחו עליו.



## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

יתכן מאוד, שלו היו הדודים פוגשים את התובע באקראי באותה הבריכה, לא היו חייבים בחובת פיקוח והשגחה. אך חובה זו נגזרת מנסיבותיו של המקרה הנתון. על פי הנסיבות, הורי התובע לא היו מוכנים שילך לבריכה לבדו, וכפי שמעיד הדוד, נטלו על עצמם הדודים להשגיח על מעשיו של התובע בבריכה, כמו על מעשי ילדיהם שלהם. השגחה זו נחוצה הייתה על מנת למנוע מהתובע התנהגות בלתי זהירה או נטילת סיכונים אשר מאפיינים ילדים, בהתחשב, בין היתר, בכך שאין מציל בבריכה.

הסיכון שבקפיצות שקפץ התובע למים נזכר כבר לעיל. הקפיצה למים הייתה ממקום הנמצא בערך במחצית אורכה של הדופן הצדדית של הבריכה. לא היה סימון בדבר עומק המים באותו מקום. הכל יודעים, שבבריכת השחייה קיים מדרון בקרקעיתה, הגורם לכך שבקצה אחד של הבריכה המים רדודים יותר ועומק המים הולך וגדל לכיוון הקצה האחר שלה. לא ניתן לקבוע ממראה עיניים, באין סימון על דופן הבריכה, את גובה המים בנקודה מסוימת.

קפיצת ראש לעומק הבריכה במקום שהמים רדודים יש עמה סיכון רב של פגיעת ראש. לאור סיכון רב זה ולאור העדר סימון של גובה מים, כל אדם סביר חייב היה לשאול את עצמו אם אין סיכון בקפיצת ראש באותו מקום. רק לאחר בירור בדבר עומק המים במקום ומידת הסיכון של קפיצת ראש באותו מקום, ניתן היה לשלול את הסיכון האמור. ובפרט, שבעת המקרה לא היה מציל בבריכה, והדודים לא יכלו לסמוך על כך שיש מי שדואג למנוע התנהגות מסוכנת מהמשתמשים בבריכה. בירור כאמור יכולים היו לעשות על ידי כך שהיו שואלים ומבררים מאלו מקומות בשולי הבריכה מותרת הקפיצה למי הבריכה בשעות שהמציל נמצא בבריכה, ומאילו מקומות נאסרת על ידו הקפיצה.

יש גם לזכור, שמידת הסיכון בקפיצת ראש לבריכה תלויה לא רק בעומק המים, אלא הינה גם פועל יוצא של כיוון ועוצמת הקפיצה, וגם של גובהו ומשקלו של הקופץ. בנסיבות כאלה, העובדה שהדודים ראו מספר קפיצות ראש של ילדים אחרים לאותו מקום בבריכה מבלי שאחד הקופצים נפגע, לא היה בה די כדי לצאת ידי חובת הזהירות של בדיקה ובירור כאמור. בעיקר, בהתחשב בגובהו המיוחד של התובע ובעובדה שביצע את קפיצתו למים לאחר ריצה, דהיינו שכניסתו למים הייתה בתנופה גדולה יותר משל אחרים. לו היו הדודים יודעים לאחר בירור את מידת הסיכון שבקפיצת ראש באותו מקום, יש להניח שהיו מבינים כי קיימת אפשרות שהוא עלול להיפגע. וכפי שכבר נאמר, במקרה כזה לא היה בעובדה שילדים אחרים היו מוכנים ליטול על עצמם את הסיכון של קפיצת ראש באותו מקום, כדי להצדיק שהם לא ימנעו זאת מהתובע. לא נורמת התנהגות של ילדים, המוכנים ליטול סיכון על עצמם, היא נורמת הזהירות הנדרשת מאדם סביר. דעתי היא, שלו מי הדודים עצמם היו קופץ באותו מקום קפיצת ראש למים ונפגע, היה נוהג ברשלנות, הייתה נזקפת לחובתו רשלנות תורמת לפגיעתו. מטעם דומה ראה בית המשפט המחוזי לייחס רשלנות תורמת לתובע, וכפי שיצוין להלן, לא ראינו להתערב בקביעתו זו. דעתי היא, על כן, שהיה על הדודים לאסור את קפיצות התובע למים באותו מקום, דבר שהם לא עשו, וסביר להניח שהוא היה נשמע להם. לפיכך, הוכחו גם התרשלנות הדודים וגם הקשר הסיבתי בין התרשלנותם לבין הפגיעה שנפגע התובע.

עם זאת, כששוקלים את תרומת רשלנותם של כל הגורמים המעורבים - הקיבוץ, התובע והדודים - היה מקום להפחית את מידת תרומת רשלנותם של הדודים לקרות התאונה. לו דעתי הייתה נשמעת, הייתי קובע את מידתה של זו בשיעור 15% מתוך רשלנותו של הקיבוץ. דהיינו, שעל הדודים יהיה לשפות את הקיבוץ, מתוך סכום הפיצויים אותו חויב לשלם, כדי שיעור זה, במקום השיעור של 25% כפי שנקבע על ידי בית המשפט המחוזי.

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

### טענות נוספות בעניין האחריות

9. בקביעותיו של בית המשפט הנוגעות לתרומת רשלנותו של התובע ולדחיית ההודעה לצד שלישי שנשלחה להורים, אין עילה שנתערב. בעניין זה מקובלים עלינו ממצאיו והנמקותיו של בית המשפט המחוזי, כפי שהובאו לעיל.

אין עילה שנתערב גם בהחלטת בית המשפט המחוזי לדחות את התביעה נגד מגן דוד אדום. בית המשפט באר בפירוט ובהרחבה את החלטתו, על פיה לא גרם מחדלו של הצוות הרפואי של מגן דוד אדום לנזק, או להחמרת הנזק, שנגרם לתובע. החלטת בית המשפט המחוזי בנקודה זו מעוגנת בעובדות אשר נמצאו מהימנות על בית המשפט, ולא מצאנו יסוד להתערב בה.

### גובה הנזק

10. התובע נפגע קשות בתאונה. קודם התאונה היה צעיר נמרץ ובעל יכולת, אשר היה גם פעיל בספורט. כתוצאה מהתאונה הוא משותק בגפיים התחתונות ובאופן חלקי בגפיים העליונות, בהן הוא מוגבל לתנועות מסוימות בלבד.

התנועה ביד ימין טובה יותר מזו שביד שמאל. הוא מסוגל לכתוב בקושי רב ביד ימין כתיבה קצרה. הוא מדפיס באופן מוגבל ובאיטיות במעבד תמלילים.

אוכל בעצמו לאחר שחזתים לו את האוכל, אך לא מסוגל לאכול את כל סוגי המאכלים. את אצבעות ידו אין הוא מפעיל. אין לו שליטה על הסוגרים. שתן הינו מוציא באמצעות אוריןל, וצואה לאחר שימוש בנרות. הוא מסוגל להרים את גופו התחתון באופן מוגבל, כשהוא נשען על ידיו, וזאת תוך כדי ישיבה על כסא הגלגלים, אך קשה לו לשנות את התנוחה.

עקב מוגבלותו הוא נזקק לעזרת צד ג', לאביזרים מיוחדים וכן לטיפול והשגחה. כושר השתכרותו נפגע והוא נזקק להוצאות מיוחדות הנגזרות מנכותו הקשה בשיעור 100%.

בית המשפט נדרש לשאלת קיצור תוחלת חיים אשר נגרמה לו עקב נכותו. נשמעו בעניין זה מספר מומחים והוגשו לבית המשפט אסמכתאות לא מעטות.

בסופו של דבר, קבע בית המשפט את תוחלת חייו עד גיל 67 שנים, תוך שהוא דוחה את חוות הדעת מטעם התובע, על פיה לא נגרם לו כל קיצור תוחלת חיים, ואת חוות הדעת מטעם הנתבעים, על פיה נגרם לו קיצור תוחלת חיים בשיעור ניכר יותר.

בית המשפט פרט את פרטי הנזק השונים אשר נגרמו לתובע. אלה כוללים נזק לא ממוני בגין כאבים, צער וסבל; הפסד כושר השתכרות; הוצאות שנגרמו וייגרמו לתובע בגין הצורך בעזרת צד ג'; הוצאות על טיפולים רפואיים, פיסיותרפיים ותרופות; הוצאות בגין צרכי דיור ותנאי דיור מיוחדים, הוצאות בגין אביזרים שונים הדרושים לו בנכותו; הוצאות מיוחדות הקשורות בניידות; וכן הוצאות מסוימות נוספות אשר פורטו בפסק הדין. את סך הנזק הכולל של התובע ליום פסק הדין קבע בית המשפט בשיעור 2,649,500 ש"ח.

11. כאמור, הן התובע והן הקיבוץ תוקפים את שיעור הפיצויים בפרטים שונים של הנזק, כשלטענת התובע מיעט בית המשפט בסכום הפיצויים שנפסק לו, ואילו הקיבוץ טוען להפרזה בסכום זה.

טענות התובע מתייחסות כמעט לכל פרטי הנזק, וטענות הקיבוץ מתייחסות לפרטי נזק אחדים. בפסק דיני לא אתייחס לטענות הצדדים ביחס לכל פרטי הנזק. אתייחס רק לאותם פרטי נזק המצדיקים התייחסות. בסכומים שנפסקו בחלק מפרטי הנזק מוצדקת התערבותה של ערכאת הערעור, כפי שיובהר בהמשך.

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

12. את נזקו של התובע בגין אובדן כושר השתכרותו קבע בית המשפט בשיעור של 65% מהשכר הממוצע במשק, בתוספת 5% בגין הפרשות שונות להן זוכה עובד שכיר. בחישוב לארבעים וארבע שנות עבודה, בהיוון כפול, קבע בית המשפט את ההפסד בסכום של 501,000 ש"ח. לסכום זה הוסיף בית המשפט סכום נוסף של 25,000 ש"ח בגין הכנסה צפויה נוספת לתובע לולא התאונה, עקב עיסוקו כשחקן ומאמן כדורעף. התובע תוקף את ממצאיו של בית המשפט. לטענתו, היה מקום לחשב את הפסדיו בפריט זה בהנחה שאיבד כליל את כושר השתכרותו וכן לקבוע סכום גבוה יותר כהפסד בגין אי יכולתו להשתכר כשחקן וכמאמן בכדורעף.

13. נראה לי שיש ממש בטענות התובע להגדלת סכום הנזק שנגרם לו בפריט נזק זה. אכן, התובע עשה, על אף מומו, מאמצים להשלמת לימודיו התיכוניים והוא מצליח להפעיל מחשב. אך נכותו הגבוהה, כולל מוגבלותו הרבה בניידות, היזקקותו המתמדת להשגחה וטיפול, מקטינים בצורה משמעותית את סיכוייו למצוא מקום עבודה כלשהו ולהתמיד בעבודה. בנסיבות אלה, ההנחה שישתכר למעלה משליש של כושר השתכרותו, לולא התאונה, נראית לי מקפחת.

אין לשלול אפשרות שהתובע יצליח בחלק מהתקופה למצוא התעסקות כלשהי. אך זו בודאי תהיה מוגבלת ביותר. לכך יש להוסיף, שכל השתכרות מציינו תהיה כרוכה בהגדלה של ההוצאות על ניידותו, ובהגדלת הוצאות על הטיפול בו וההשגחה עליו. אין דומה הוצאה הנדרשת לעזרת צד ג' כשאדם נמצא רוב הזמן בביתו, לבין עזרה אשר תידרש לתובע אם יזדקק לנסוע למקום עבודה ושם תידרש לו העזרה. בחישוב עזרת צד ג', אשר תידון עוד להלן, עניין זה לא נלקח בחשבון.

לסיכום נקודה זו, ניתן, אולי, לקבוע שנוטר לתובע כושר השתכרות כלשהו. אך זה מצומצם ביותר, והייתי מעמידו על שיעור הקטן באופן משמעותי מכושר השתכרות של 35% מהשכר הממוצע במשק. אשר על כן, במקום הסכום של 501,000 ש"ח הייתי פוסק לתובע 650,000 ש"ח, המבטא הפסד של כ- 85% מכושר השתכרותו על פי השכר הממוצע במשק.

גם בעניין תוספת ההכנסה שהייתה צפויה לתובע, בגין הסיכוי לתוספת השתכרות כשחקן ומאמן בכדורעף, קופח, לדעתי, התובע. אכן, לגבי צעיר בגיל 13 שנים לא יכולה להיות ודאות שהוא יעסוק בכך בעתיד. אך בקביעת פיצוי בגין נזק עתידי פועל בית המשפט בהתחשב בסיכויים ובסיכונים ומידת הסתברותו של כל אחד מאלה. לגבי הערכת הנזק הכללי של הפסד כושר השתכרות הצפון בחיק העתיד, כבר נאמר:

"מכיוון שהעתיד אינו ידוע, ההערכה נעשית על פי הסיכוי שההשתכרות תתרחש בעתיד. הערכתו של סיכוי זה מטילה על הרשות השופטת משימה קשה ביותר. בעניין זה יש להדגיש, כי מידת הוודאות הנחוצה אינה זו הנדרשת לקביעת עובדה, שהתרחשה במשפט האזרחי. דהיינו, נטייה של מאזן ההסתברות. עניין לנו בהערכת סיכוי ולא בקביעת עובדה. על כן יש להתחשב גם בסיכוי שהוא פחות מחמישים אחוזים תוך ששיעור זה יתבטא בשיעור הפיצויים" (ע"א 237/80 בר ששת נ' האשאש, פ"ד לו (1) 281, 299).

התובע, אשר בגיל 13 גובהו היה 184 ס"מ, נטל חלק כשחקן בנבחרת הקדטים של ישראל בכדורעף. הוא הספיק לסיים בהצטיינות קורס מאמני כדורעף צעירים במכון וינגייט. על פי הראיות שבאו בפני בית המשפט, הסיכוי שיגדיל הכנסתו עקב היותו שחקן ומאמן כדורעף הוכח כממשי ביותר.

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

נראה לי, שסכום של 25,000 ש"ח אינו מבטא את סיכויי האמיתיים של התובע, לולא התאונה, להשתכרות נוספת כשחקן וכמאמן כדורעף. בדרך אומדן, הייתי מעמיד את הסכום שיש לפסוק לתובע בפריט זה על 100,000 ש"ח במקום הסכום של 25,000 ש"ח.

14. לגבי מצבו של התובע ועל הצורך שלו בעזרת צד ג', אומר בית המשפט:  
"אין ספק שהתובע זקוק ויזקק בעתיד לעזרת הזולת, בכל ימי חייו, עזרה הנחוצה לו גם במהלך החיים השגרתיים והיום יומיים.  
התובע מרותק לכסא גלגלים אך מסוגל לנוע במישור עם הכסא בעזרת ידיו למרחקים לא ארוכים. הוא זקוק לעזרה בהעברה מהכסא ולכסא, בשינויי התנוחה במיטה, בשירותים, ברחצה, בהלבשה באופן חלקי, ובפעולות אחרות במשק הבית, בעוד שבאכילה הוא עצמאי, כשהמזון מונח חתוך בפניו. יחד עם זאת, התובע מסוגל, כשהוא נשען על שתי ידיו, לבצע PUSH UP באופן שהוא מרים הישבן מעל משטח הישיבה..."

לגבי שיעור העזרה לה נזקק ויזדקק התובע, קובע בית המשפט, לאחר שהוא מתייחס לעדויות שבאו בפניו בעניין זה:

"סבורני שאין כל צורך לפצות התובע בגין כוח סיעודי ועזרה במשך 24 שעות ביממה וניתן להסתפק במספר שעות עבודה של כשמונה שעות כשאין ספק שכאשר אותו כוח עזר מתגורר גם עמו, הינו יכול לסייע לו גם במהלך הלילה. מנגד, יש להתחשב בכך שמדובר בעזרה ובסיוע בשעות לא רצופות ויש צורך באדם שיעמוד לרשותו במהלך אותן שעות."

בית המשפט חישב את העלות הכרוכה בעזרת צד ג', בהתחשב בכך שאותו עוזר-מלווה של התובע יתגורר בביתו וייהנה מתשלום חודשי. בעבר אכן נעזר התובע בעוזר מלווה כזה, אדם תאילנדי, ובפברואר 1988 שילם לו סכום חודשי של 450 דולר. לכך הוסיף בית המשפט הוצאות נוספות הכרוכות בהחזקתו - מזון, תוספת הוצאות במים, חשמל וכיוצא באלה - בסכום של 400 ש"ח לחודש. כן הזכיר בית המשפט, שהמלווה מקבל חופשת סוף שבוע ואז יש צורך בעזרה של אדם אחר. את העלות של מלווה כאמור בעבר חישב בית המשפט לפי 1,500 ש"ח לחודש, ובהתאם לכך קבע את הפיצוי עבור העבר בסכום של 76,500 ש"ח.  
לגבי העתיד, קבע בית המשפט הוצאה חודשית צפויה של 2,000 ש"ח בגין עזרת צד ג'. את הגדלת הסכום הסביר בית המשפט בכך, שבחלק ניכר של התקופה, עד הגיעו לגיל 67 שנים, התובע עשוי שלא להתגורר עם הוריו, ואז יאלץ להיעזר גם בעבודות של ניקוי הבית וכן יהיו לו הוצאות נוספות, אשר אין הוא נזקק להן כשהוא מתגורר בבית הוריו. על בסיס חישוב זה, פסק לתובע סכום של 610,000 ש"ח לגבי העתיד, עד הגיע התובע לגיל 67 שנים.

15. לדעתי, יש להתערב גם בסכומים שנפסקו לתובע בגין עזרת צד ג' ולהגדילם.  
הסכום של 450 דולר אשר שולם לעוזר תאילנדי בפברואר 1988, הוא לבדו, שווה בשקלים, כשהוא משוערך מפברואר 1988 ליום פסק הדין, לסכום של כ- 1,500 ש"ח. אם להוסיף לכך את ההוצאות הנוספות בסך 400 ש"ח לחודש ואת תוספת העלות בגין הצורך להעסיק עובד נוסף בסופי שבוע, דומה שהסכום שהיה ראוי לפסקו הוא כ- 2,500 ש"ח לפחות. בהתאם לכך, הסכום שהיה מקום לפסקו בגין העבר הוא 127,500 ש"ח, במקום 76,500 ש"ח.

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

לגבי העתיד, יש להתחשב בגורם נוסף אשר לא נלקח בחשבון על ידי בית המשפט. העלות הנמוכה יחסית של 2,500 ש"ח לחודש בעבר מושתתת על העסקת עובד תאילנדי בשכר זול יחסית. יש לקחת בחשבון את האפשרות שלא תמיד ימצא עובד תאילנדי, אשר שכרו נמוך יחסית, ואז העלות של העסקת מלווה לתובע תגדל בצורה משמעותית. בהתחשב בשיקול זה ובעלות של הוצאות נלוות לתשלום שכר לעובד, וכן בשיקולים שהיו לנגד עיני בית המשפט, התשלום של 2,500 ש"ח אשר שימש בסיס לחישוביו של בית המשפט הינו נמוך ביותר. עלות של 4,000 ש"ח לחודש בגין עזרת צד ג' בעתיד נראית לי סבירה. סכום זה, אגב, אינו גבוה בהתייחס לסכומים הנפסקים בפריט נזק זה, כפי שניתן ללמוד מפסקי דין שניתנו בנושא זה. בהתאם לכך יכופל הסכום בגין עזרת צד ג' בעתיד ויועמד על הסכום של 1,220,000 ש"ח.

**16.** את ההוצאות המיוחדות לרכב ואחזקתו ואביזרים מיוחדים הנדרשים לתובע קבע בית המשפט, בדרך אומדן, בשיעור 300,000 ש"ח, הן עבור העבר והן עבור העתיד. התובע טוען כנגד מיעוט הפיצוי בפריט זה, לעומתו טוען הקיבוץ להגזמה בסכום זה. בפסק דינו מזכיר בית המשפט את השיקול, על פיו:

"בקביעת שיעור הפיצוי בגין רכישת רכב והוצאות אחזקתו, אין להתעלם משיעור קצבת הניידות שהתובע עשוי לקבל מהמוסד לביטוח לאומי. יש, אפוא, צורך להתחשב בשיעורו של תקבול זה, על מנת שלא יהיה מצב ששיעור הפיצוי בתובענה בפריט זה יהיה נמוך משיעור קצבת הניידות, דבר שיפגע במכלול הפיצוי לו זכאי התובע, בפריטים אחרים. זאת, הואיל וההפרש שבין החיוב בעניין זה לבין שיעור קצבת הניידות יקוח למעשה מפריט אחר שבגינו ניתן פיצוי לתובע וכך התובע יקופח".

צודק בא כוח הקיבוץ ששיקול זה הינו פסול. הלכה היא, שאת נזקיו של תובע בגין נזקי גוף על בית המשפט לקבוע על פי הראיות אשר בפניו, בהתעלם מגמלאות המוסד לביטוח לאומי, ורק לאחר קביעת גובה הנזקים ינוכו גמלאות אלה (ראה, לדוגמה, ע"א 675/82 סלמן אסדי נ' כהן, פ"ד לח (4) 462, 443, מול האות ה'). אם היה מתברר שעלות הוצאותיו המיוחדות של התובע לצורכי ניידות קטנות מסך הגמלאות לעניין ניידות אשר קיבל ועתיד התובע לקבל מהמוסד לביטוח לאומי, לא הייתה הצדקה להגדיל את הפיצוי בפריט נזק זה רק כדי שלא יקטן מהגמלאות לצורכי ניידות אשר משולמות לו על ידי המוסד. גמלאות המוסד נקבעות על פי הוראות הדין אשר לא תמיד יש חפיפה בינו לבין עקרונות החישוב של נזקי גוף, ואין להקיש, בהכרח, מהאחד על משנהו. לפיכך, לו השיקול האמור הוא שהיה הגורם להגדלת שיעור הפיצוי לתובע, היה מקום שנתערב בסכום שנפסק לתובע ונקטינו בהתאם.

אלא, שמעיון בפסק הדין עולה שהסכום של 300,000 ש"ח נפסק כאומדן ראוי של הפיצוי המגיע לתובע, ובנסיבות המקרה אין עילה להתערבותנו בו.

**17.** כל יתר טענות הצדדים לעניין שיעור הפיצויים בפריט הנזק האחרים ולשינוי גובה הפיצויים נדחות בזה. אכן, חלק מפריט הנזק האחרים שנפסקו לתובע נפסקו, אולי, במידה מסוימת על הצד הנמוך, אך לא במידה אשר תצדיק את התערבותה של ערכאת הערעור.

**18.** בית המשפט הורה כאמור על הקפאת סכום של 150,000 ש"ח מתוך סכום הפיצויים. כך החליט, לנוכח העובדה שהתובע טרם קיבל אישור לקצבת ניידות אשר סכומה ליום פסק הדין הוא כ- 300,000 ש"ח. בית המשפט ניכה מסכום הפיצויים סכום של כ- 260,000 ש"ח בגין קצבת שירותים מיוחדים. הואיל ולתובע מגיעה, כפי שקבע בית המשפט, אחת מהשתיים, או קצבת שירותים מיוחדים או קצבת ניידות, לא היה מקום לעכב תשלום של 150,000 ש"ח. הסכום לניכוי, במקרה של אישור קצבת ניידות, אם יבחר בה התובע, עולה בכ- 40,000 ש"ח על הסכום שנוכה בפועל. לפיכך היה מקום לעכב סכום של 40,000 ש"ח לכל היותר. יש, על

## מקבוצת ד. לבקוביץ - א.ד.ל. יעוץ כלכלי בע"מ רגולציה, תכנון ניהול ופיקוח מיזמים, הוצאה לאור, ייעוץ בטיחות ורישוי לאתרי רחצה ביה"ס הארצי למקצועות המים, הים והבריכה

כן, לקבל את הערעור במובן זה שיעוכב סכום של 40,000 ש"ח בלבד (במקום 150,000 ש"ח). הסכום של 40,000 ש"ח יעוכב באותם תנאים שבית המשפט הורה על עיכובו של הסכום בסך 150,000 ש"ח.  
**19.** הקיבוץ קובל כנגד כך שהוא חויב בתשלום שכר טרחת עורך דין של מגן דוד אדום ומדינת ישראל, בסכום של 40,000 ש"ח לכל אחד מהם.

באשר למגן דוד אדום, אין עילה להתערב בחיוב האמור. הקיבוץ הוא שטען לאחריותו של מגן דוד אדום והוא שגרם לצירופו כנתבע נוסף. בנסיבות אלה, ולאור ראיותיו וטענותיו של הקיבוץ בערכאה הראשונה בדבר אחריות מגן דוד אדום, רשאי היה בית המשפט להגיע למסקנה שעליו החובה לשאת בתשלום שכר טרחת עורך דין למגן דוד אדום.

שוני הדברים לגבי תשלום שכר טרחת עורך דין למדינה. כפי שטוען בא כוח הקיבוץ בסיכומיו, מבלי שבאה לכך כל הכחשה בסיכומיו של מי מהצדדים, על פי המוסכם בין התובע למגן דוד אדום קיבל על עצמו האחרון לשאת בתשלום הוצאות המדינה כפי שתקבענה, נוכח זאת שהמדינה צורפה כנתבעת נוספת לבקשת מגן דוד אדום. בנסיבות אלה, במקום חיוב הקיבוץ בתשלום שכר טרחת עורך דין בסך 40,000 ש"ח למדינה, מחויב בזה מגן דוד אדום בתשלומו.

### 20. על סמך כל האמור לעיל, מתקבלים הערעורים כדלקמן:

- א. ערעור התובע מתקבל כאמור בפסקאות 13, 15 ו-18 לעיל. בהתחשב בקבלת ערעור התובע ישא הקיבוץ בשכר טרחת עורך דין של התובע בערכאה הראשונה בסכום נוסף של 120,000 ש"ח נכון ליום פסק הדין בערכאה הראשונה.
  - ב. ערעור הדודים מתקבל, במובן זה שהם יהיו חייבים לשפות את הקיבוץ בשיעור של 15% במקום 25% מהסכומים שהקיבוץ חויב בהם כלפי התובע, כעולה מפסק דין זה.
  - ג. שכר טרחת עורך דין אותו חויב הקיבוץ לשלם למדינה יבוטל, ותחת זאת חובת תשלומו תחול על מגן דוד אדום.
  - ד. פרט לאמור לעיל, יישאר פסק הדין של בית המשפט המחוזי בעינו וכל יתר חלקי הערעורים והערעורים שכנגד נדחים בזה.
- הקיבוץ ישא בהוצאות התובע בערעורים אלה בסך 50,000 ש"ח; ובהוצאות מגן דוד אדום, ההורים והדודים בסך 15,000 ש"ח לכל אחד משלושה אלה.

השופט צ' א' טל  
אני מסכים.  
השופטת ד' דורנר  
אני מסכימה.

תקציר פסק הדין הוכן ע"י דוד לבקוביץ, יועץ מומחה לאתרי רחצה  
חברי הפורום המקצועי באתר יוכלו לקבל את פסק הדין המלא