|  |
| --- |
| **בית משפט השלום בתל אביב - יפו** |
|  |
| האם אופניים חשמליים הם "רכב מנועי" לעניין חוק הפלת"ד?  | 24 אוק 201523489-01-13 |
|  |
| **השופט** | ד"ר מנחם (מריו) קליין |
|  |
| **התובע** | ש. צ. |
|  |
|  | **- נגד -** |  |
|  |
| **הנתבעים** | 1. ביטוח ישיר חברה לביטוח בע"מ2. אריה אבטן3. קרנית-קרן לפיצוי נפגעי תאונת דרכים |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|   |

מבוא

1. בפניי מונחת תביעה שהוגשה בהתאם לחוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים התשל"ה- 1975 (להלן: "חוק הפלת"ד"). השאלה העיקרית לגביה יש להכריע בתביעה זו הינה: האם אופניים חשמליים הינם "רכב מנועי" כהגדרתו בסעיף 1 לחוק הפלת"ד?

1. שאלה זו אקוטית היום, כשרחובות ארצנו מתמלאות בקצב מסחרר באופניים חשמליים ואין כל פסיקה בנדון.

1. הכרעה בשאלה זו לשלילה או לחיוב, תגרור תוצאות שונות לגבי נתבעות 1 ו -3 בתיק זה, ומעבר לכך לתשובה השלכות רחבות היקף.

רקע

1. התביעה הוגשה על ידי מר ש. צ. (להלן: "התובע"), יליד שנת 1995, קטין בעת התאונה שהתרחשה ביום 25.7.2011 ברחוב מולדת, בעיר תל אביב (להלן: "התאונה"). התאונה אירעה עת רכב התובע על אופניים חשמליים והתנגש ברכב טויוטה שמספרו 16-728-63 (להלן: "הרכב") אשר היה נהוג בידי הנתבע 2. בעקבות התאונה נגרמו לתובע פגיעות ברגלו השמאלית. ביטוח ישיר חברה לביטוח בע"מ (להלן: "נתבעת 1") היתה המבטחת של הרכב בכל הזמנים הרלוונטיים.

1. התביעה המקורית הוגשה נגד נתבעים 1 ו- 2 בלבד ואילו ביום 1.4.2014 הוגשה בקשה מטעם התביעה - שנבעה מטיב טענות ההגנה של נתבעים 1 ו-2 בכתב הגנתם מיום 22.4.2013 - ולפיה יש לצרף כנתבעת את קרנית קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (להלן: "נתבעת 3").

1. ביום 6.4.2014 הוגש כתב תביעה מתוקן ובו צורפה קרנית כנתבעת מספר 3. ביום 25.5.2014 הוגש כתב הגנה מטעם נתבעת 3.

1. התאונה אירעה במהלך עבודתו של התובע כשליח בחנות אופניים ולכן, היא הוכרה על ידי המוסד לביטוח לאומי (להלן: "המל"ל") כתאונת עבודה.

1. וועדה רפואית של המל"ל קבעה כי לתובע נותרה נכות רפואית צמיתה משוקללת בשיעור 31.6% על פי החלוקה הבאה (נספח ז' לכתב התביעה):

* 20% נכות פסיכיאטרית צמיתה לפי סעיף 34(ב)(3) לתקנות המל"ל.
* 10% נכות נוירולוגית צמיתה לפי סעיף 29(6) מותאם לתקנות המל"ל.
* 5% נכות אורטופדית צמיתה לפי סעיף 48(2)(ה)(2) לתקנות המל"ל.

1. כמו כן, המליצה הוועדה הרפואית של המל"ל על הפעלת תקנה 15 במלואה (ראו החלטת הוועדה הרפואית של המל"ל , נספח ח' לכתב התביעה).

1. הצעת פשרה שהציע בית המשפט בהחלטתו מיום 24.12.2013 תוך שקלול סיכויים וסיכונים לא התגבשה לכלל הסכם בין הצדדים ולכן לא היה מנוס מלקבוע התיק להוכחות ולהכריע בו לפי הכלל של "ייקוב הדין את ההר" (מסכת סנהדרין דף ו' עמוד ב'). התיק נקבע להוכחות ונשמע במועדים: 6.5.2015 [ רו"ח אורי סמרלי, התובע והוריו], 28.6.2015 [מר ואדים זמיר- מורו של התובע] ו- 26/8/015 [מומחים מטעם הנתבעת 1 והנתבעת 3].

1. הצדדים ביקשו לסכם את טענותיהם בעל פה, לאחר הגשת מעין "עיקרי טיעון" בכתב ואפשרתי זאת. טענות הצדדים בעל פה הושמעו בדיון שהתקיים ביום 8.10.2015.

שאלת החבות

טענות הצדדים

1. התביעה הגישה תקציר סיכומים ביום 21.9.2015 ובו טענה כי בהתאם לתקנה 39 יז שהותקנה בתיקון 12 לתקנות התעבורה - תקנות העוסקות כולן באופניים חשמליים - אין צורך בחובת רישום ורישוי ואין כל צורך ברישיון נהיגה של הנוהג באופניים חשמליים. ב"כ התובע המלומדים טענו כי לאור גישתו זו של המחוקק, אופניים חשמליים אינם מהווים "רכב מנועי". כמו כן, ב"כ התובע הפנתה בעניין זה להצעת חוק הממשלה לתיקון חוק הפלת"ד מיום 8.7.2012 הקובעת כי אופניים חשמליים אינם "רכב מנועי". לאופניים חשמליים אין מספר רישוי, אין רישיון ואין כל אפשרות לרכוש בגינם ביטוח חובה. כל הנ"ל מצביעים על כך שלא מדובר ברכב מנועי כהגדרתו בחוק הפלת"ד.

 נוסף על כן, טענה ב"כ התובע המלומדת כי בית המשפט העליון קבע הלכות בעניין קלנועית וקורקינט חשמלי ולפיה אין מדובר ברכבים מנועיים לעניין חוק הפלת"ד. משכך, יש להתייחס באותה צורה גם לאופניים חשמליים.

1. לסיכום, עמדת התביעה היא כי אין להכיר באופניים חשמליים כרכב מנועי בהגדרתו בחוק הפלת"ד. לחילופין, אם יוכרו ככאלה, אזי לדידה של התביעה, על קרנית (נתבעת 3) החובה לפצות את התובע וזאת מכוח הוראות סעיף 12 לפרק ג' לחוק הפלת"ד.

1. הנתבעת 1 הגישה תקציר סיכומים ביום 21.9.2015 ובו טענה כי אופניים חשמליים הינם "רכב מנועי" כהגדרתו בחוק הפלת"ד. הנתבעת 1 סבורה כי המחלוקת על דרך הפעלת האופניים החשמליים, בין אם הפעלת המנוע על ידי סיבוב הדוושות ובין אם על ידי מצערת יד, אינו רלוונטי. לדידה, ככל שלאופניים יש מנוע, אזי המדובר ברכב מנועי כהגדרתו בחוק הפלת"ד.

 בנוסף, הנתבעת 1 טענה כי אין להשליך בין קביעות בית המשפט העליון בעניין קורקינט לסיווגם של אופניים חשמלאים כרכב מנועי לפי חוק הפלת"ד.

1. ב"כ הנתבעת 1 המלומד הפנה בסיכומיו לתיק פלילי שם נקבע כי אופניים חשמליים הינם "כלי רכב" בהתאם לתקנות התעבורה (ראו- ת"ד 6868-08-13 מדינת ישראל נ' קיריליוק; עפ"ת (מחוזי ת"א) 35955-07-14).

1. עוד טען ב"כ הנתבעת 1 כי לפי הוראות המפקח על הביטוח, ניתן לבטח כלי רכב בביטוח חובה אף אם נקבע בפסיקה כי אינם מהווים "רכב מנועי" (כגון קורקינט וקלנועית).

1. לסיום, ב"כ הנתבעת 1 ביקש להדגיש שאופניים חשמליים הם "רכב מנועי" כהגדרתו בחוק הפלת"ד מעצם העובדה כי רוכבי האופניים אינם מדוושים והאופניים נעים מכוח המנוע המופעל על ידי מצערת ידנית בלבד.

1. הנתבעת 3 הגישה תקציר סיכומים ביום 21.9.2015 ובו טענה כי אין להכיר באופניים חשמליים כרכב מנועי על פי חוק הפלת"ד. ב"כ הנתבעת 3 המלומד ציין כי אומנם טרם ניתן פס"ד הקובע את "מעמדם" של האופניים חשמליים אך הפנה לפס"ד ת.א. (אשד') 4909-06-14 בן סימון נ שומרה (31.5.2015) שם השופט ע' כהן הציג עמדתו הלכאורית כי לא מדובר ברכב מנועי בהתאם לחוק הפלת"ד.

1. הנתבעת 3 טוענת כי אופניים חשמליים לא עונים להגדרה הבסיסית בחוק הפלת"ד: "רכב הנע בכוח מכני על פני הקרקע". הסיבה לכך נעוצה בצורך שבהפעלת כוח פיזי של הרוכב על מנת להפעיל את המנוע החשמלי שכן מנוע זה מהווה רק כמנוע עזר לפעולת דיווש הפיזית.

1. ב"כ הנתבעת 3 המלומד הפנה את תשומת לב בית-המשפט לכך שבכבישי ארצנו נעים בשנים האחרונות עשרות אלפי זוגות אופניים חשמליים. לדידו, העובדה כי הן בתקנות הישנות משנת 2010 והן בתקנות החדשות משנת 2014, לא מצא המחוקק לחייב את הרוכבים בביטוח חובה, מלמדת כי אין מדובר ברכב מנועי החייב בביטוח חובה, וכפועל יוצא מזה אין המדובר ברכב מנועי לעניין חוק הפלת"ד.

1. ב"כ הנתבעת 3 ציין עוד כי אין לאף חברת ביטוח בישראל רישיון למכור ביטוח חובה לאופניים חשמליים. לדידו, לא ייתכן כי המחוקק והמפקח על הביטוח "הפקירו" עשרות אלפי אזרחים בעלי אופניים חשמליים לסיכון של אישום פלילי של נהיגה ללא ביטוח.

שאלת החבות – דיון והכרעה

1. אקדים ואומר בגילוי לב כי השאלה בדבר סיווגם של האופניים חשמליים בתיק ספציפי זה איננה "שאלת מיקרו" [EX-POST] בלבד אלא מושפעת גם מ"שאלות מקרו" ומההשלכות אשר תהיינה לכלל הציבור בעניין ההכבדה שתיווצר בסיווג שכזה [EX-ANTE] מבחינת רישוי, מבחן כשירות, רכישת ביטוח חובה, הטלת נטל כבד על קופת קרנית וכלל הציבור ומתן תמריץ שלילי לתופעה שבעיקרה חיובית שכן היא גורמת לדילול עומסי התנועה והפחתת זיהום אוויר במקומותינו.
2. המשמעות של סיווג אופניים חשמליים כרכב מנועי כהגדרתו בחוק הפלת"ד תכביד על הציבור הכבדת יתר שאינה רצויה מבחינת מדיניות שיפוטית ראויה ותביא לנזק מצרפי מבחינת זיהום אויר ועומסי תנועה לכלל הציבור. משכך נראה שבמידה ו"מאזני הפרשנות" מאוזנות, יש להעדיף את גישת התביעה והנתבעת 3 על פני זו של נתבעת 2 (וזאת בנוסף לטיעון של ב"כ הנתבעת 3 – המקובל עלי – על כי טענת הנתבעת 2 היא טענת הגנה ועליה הנטל לשכנע את בית המשפט בגינה).

1. ראשית, נפנה לסעיף 1 לחוק הפלת"ד בו ההגדרה הבסיסית הקובעת כי "רכב מנועי" הוא:

 "רכב הנע בכוח מיכני על פני הקרקע ועיקר ייעודו לשמש לתחבורה יבשתית..."

 הנה כי כן, ניתן לפרק הגדרה זו לארבעה מרכיבים. אדון בכל מרכיב בקצרה:

* "רכב" – כבר נקבע בפסיקה כי בהגדרתו הבסיסית של "רכב" יצטרך בית המשפט למלא תוכן על מנת להגשים את תכליתו של חוק הפיצויים תוך הגמשה לפי שינויים טכנולוגיים (ראו ע"א 5847/96 חברה ישראלית לקירור נ' סובח, פ"ד נ(3) 819 , להלן: "עניין סובחי").
* "הנע בכוח מכני" – המחוקק דרש כוח מכני כזה המניע את הרכב. החוק מבחין בין רכב הנע בכוח פיזי ובין רכב הנע בכוח מכני. בעניין סובחי נקבע כי אין זה משנה אם בשעת המקרה נעשה שימוש בפועל, אלא אפשרות השימוש בכוח מיכני, שניתן היה לעשות ברכב בשעת האירוע.
* "על פני הקרקע" – נראה כי מטרת המחוקק הייתה להבדיל את כלי הרכב הנעים על פני הקרקע לאלו הנעים באוויר או במים (או מתחת לקרקע).
* "עיקר ייעודו לשמש לתחבורה יבשתית" – דרישת המחוקק באה לשקף את הסיכון התעבורתי אשר כרוך בתאונת דרכים.

1. לטעמי, עצם הפעלת מנוע האופניים על ידי כוח פיזי (הזזת הדוושות) מראה לנו שהמדובר בכלי תחבורה המונע על ידי כוח פיזי ולא מכני. אינני מקבל את טענת הנתבעת 1 ולפיה אין כל משמעות לאופן הפעלת המנוע, בין אם על ידי מצערת יד ובין אם על ידי סיבוב הדוושות. סבורני כי ישנה משמעות רבה לעניין זה. מצערת יד (סע' 2 ב-ג לחוו"ד מומחה מטעם הנתבעת 3 שהוגשה ביום 27.4.2015) אינה אלא כלי עזר להתחלת הנסיעה אך אינה יכולה להחליף את פעולת סיבוב הדוושות על ידי כוח פיזי. כעולה מחוות-דעתו של המומחה – מר שוורץ זיו, מצערת היד מתנתקת מן המנוע במהירות של 6 קמ"ש והנעת האופניים נעשית רק על ידי כוח פיזי. חוות דעתו וחקירתו של מר שוורץ היתה מקצועית, קוהרנטית ואמינה בעיני ועדיפה על פני חוות דעתו של מומחה נתבעת 1, בין היתר מהנימוקים שציין ב"כ נתבעת 3 בעמ' 77 שורות 6-24 לפרוטוקול. משכך הדבר, אין לי אלא לקבוע כי אין מדובר ברכב מנועי כהגדרתו בחוק הפלת"ד.

1. למעלה מן הצורך אציין שאינני מקבל את עמדת הנתבעת 1 הסבורה כי ניתן להקביל בין תקנות התעבורה לבין חוק הפלת"ד בעניין זה. סבורני כי ההקבלה אינה נכונה. חוק הפלת"ד הינו חוק שונה במהותו מפקודת התעבורה ומטרתו הסוציאלית של חוק הפלת"ד שונה במהותו ממטרותיה של פקודת התעבורה. גם הפנייתו של ב"כ הנתבעת 1 לדברי ההסבר שבהצעת החוק 1566 מיום 26.1.82, אינם משכנעים [מה גם ש"כוונת המחוקק" איננה בהכרח מה שצויין בדיונים בכנסת או בדברי ההסבר לחקיקה – השווה לע"א 2512/90 סופרגז חברה ישראלית להפצת גז בע"מ נ' תופיני סער , מה (4) 405].

1. מהמקובץ לעיל, עולה שהתוצאה היא שאופניים חשמליים אינם מהווים "רכב מנועי" כהגדרתו בחוק הפלת"ד. משכך, אין חובת ביטוח על אופניים חשמליים ומכאן שאין לנתבעת 3 (קרנית) כל חובת פיצוי בגין תאונה זו.

1. הנה כי כן, החובה לפצות את התובע על נזקין מוטלת על כתפי הנתבעת 1 אשר הייתה המבטחת של רכב הטויוטה בזמנים הרלוונטיים. התביעה נגד נתבעת 3 נדחית. נתבעת 1 תשלם לנתבעת 3 את הוצאות המשפט ושכ"ט עו"ד בסך כולל של 50,000 ₪.

1. משקבעתי כי הנתבעת 1 תפצה את התובע על נזקיו, אעבור לדון בשאלת הנזק.

שאלת הנזק

הנכות הרפואית והתפקודית

1. כאמור, לתובע נותרה נכות צמיתה משוקללת בשיעור של 31.6%.

1. טענת התביעה היא כי לאור הרקע ממנו מגיע התובע ולאור אפשרויותיו המוגבלות, בהיעדר תעודת בגרות או הכשרה אקדמית, יש לקבוע כי הנכות התפקודית תעלה מזו הרפואית. לדידה של התביעה יש להעמיד את נכותו התפקודית של התובע על 48% למצער כפי שגם המל"ל עשה כשהפעיל את תקנה 15.

1. ב"כ הנתבעת 1 טען בסיכומיו (עמ' 75 שורות 23-29) כי אומנם בית-המשפט החליט שאין מקום להביא ראיות לסתור את נכותו הרפואית של התובע כפי שנקבעה במל"ל, אך עם זאת יש להתחשב בנתוניו האישיים של התובע על מנת לקבוע את כושר השתכרותו.

1. ב"כ הנתבעת 1 טען עוד בסיכומיו (עמ' 76 שורות 4-8) כי יש להעמיד את נכותו התפקודית של התובע בשיעור של 60% מגובה נכותו הרפואית וזאת מכיוון שמדובר בקטין שטרם נקבע מסלולו המקצועי ויש ביכולתו להתאים את עצמו למצבו הרפואי.

1. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים אני קובע כי נכותו הרפואית הצמיתה של התובע תעמוד על שיעור של 31.6% כפי שקבעה הוועדה הרפואית של המל"ל. באשר לנכותו התפקודית של התובע, מקובלנו כי המדד לחישוב הפסד שכרו של נפגע נגזר ממגבלותיו התפקודיות שלהן קשר סיבתי עם הפגיעה, בהתאמה לדרישות התפקיד ומקור הכנסותיו. לעניין זה נפסק ב[ע"א 3049/93 סימא גירוגיסיאן נ' סייף רמזי ואח', פד"י נ"ב](http://www.nevo.co.il/case/17918323)(3) 792, שם נפסק:

"הנכות התפקודית... באה להצביע על מידת ההגבלה בדרך כלל, שיש בנכות הרפואית שנגרמה לתובע... יש כמובן חשיבות למידת ההשפעה של הנכות על יכולתו של התובע להמשיך לעבוד במקצועו, ובקביעת הפסד כושר ההשתכרות יינתן לכך ביטוי. ראוי אף להביא בפני בית-המשפט ראיות למידת ההשפעה של הנכות הרפואית, על יכולת התפקוד בעבודות מסוימות, כולל בעבודות הקשורות במקצועו של התובע. הדבר עשוי לסייע לבית-המשפט להחליט עד כמה הנכות התפקודית שנגרמה לתובע עלולה להגביל אותו בעבודתו".

1. לאחר ששמעתי את העדויות, לאחר עיון בחוות דעת המומחים ולאחר עיון בתלושי המשכורת שלפני התאונה ולמצב התובע לאחריה, לאור אופי פגיעתו וחומרת הפגיעה, דעתי נוטה לטיעוני ההגנה בסעיפים 17 – 20 לעיקרי הטיעון מטעם נתבעת 1 ואני קובע כי נכותו התפקודית של התובע הגורמת לפגיעה בכושר השתכרותו תעמוד על 25%.

הוצאות רפואיות ונסיעה לעבר ולעתיד

1. ב"כ התובע הפנתה בעניין זה לתחשיב הנזק שהוגש ביום 29.5.2013 ובו עלתה הדרישה לפצות את התובע בסך של 160,000 ₪ בגין הוצאות נסיעות וטיפולים לעתיד וכן 15,000 ₪ בגין הוצאות ונסיעות לעבר.

1. הנתבעת 1 הגישה תחשיבי נזק ביום 26.11.2013 ובו טענה בעניין זה כי לאור פגיעתו ומגבלת התנועה הקלה ביותר של התובע, אין מקום לפסוק פיצוי בגין ניידות. לעניין הוצאות וטיפולים טענה הנתבעת 1 כי אלו מכוסים על ידי קופת החולים ואין מקום לפסוק בגין כך כל סכום.

1. ככלל נזקים מיוחדים יש להוכיחם בראיות של ממש. ככל שמדובר בעבר, עסקינן בנזק מיוחד אשר יש להוכיחו בראיות של ממש וכפי שנפסק בע"א 355/80 נתן אנסימוב בע"מ נ' מלון טירת בת שבע בע"מ פ"ד לה(2) 800,809:

"תורת הנזק ותורת הפיצוי אינן תורות מדויקות, ואינו נדרש דיוק מתמטי, ואינה נדרשת ודאות מוחלטת. כל שנדרש הוא, כי הנפגע-התובע יוכיח את נזקו ואת הפיצוי המגיע לו במידת ודאות סבירה... , כלומר, באותה מידת ודאות, המתבקשת מנסיבות העניין... על-כן, באותם המקרים, בהם - לאור טבעו ואופיו של הנזק - ניתן להביא נתונים מדויקים, על הנפגע-התובע לעשות כן, ומשנכשל בנטל זה, לא ייפסק לו פיצוי".

1. ועומדת השאלה: והאם לאור אי-הוכחת נזק מיוחד על-פי כל כללי הדיון ובצורה מדויקת ומהימנה נדונה תביעת התובע בגין ראש נזק זה לכישלון? או שמא בנסיבות מיוחדות אלה, זכאי התובע בכל זאת לפיצוי? נראה לי כי התשובה צריכה להיות חיובית ולטעמי על-אף הקושי לקבוע שיעור הנזק במדויק - יש לפצות את התובע בגין ראש נזק זה על-פי אומדנא דדיינא (וראו ע"א 525/74 אסבסטוס וכימיקלים חברה בע"מ נ' פזגז חברה לשווק בע"מ פ"מ ל(3) 281, בעמ' 284)

1. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים בעניין זה ולאור אופי פגיעתו של התובע וחומרת הפגיעה, סבורני כי יש לפסוק על דרך האומדן ולקבוע את הפיצוי בגין ראש נזק זה בסכום של 50,000 ₪.

עזרת הזולת לעבר ולעתיד

1. ב"כ התובע הפנתה בעניין זה לתחשיבי הנזק שם טענה כי לעבר יש לפצות את התובע בסכום של 30,000 ₪ ואילו לעתיד יש לפצות את התובע בסכום של 235,900 ₪ לפי חישוב של 700 ₪ עזרה חודשית לתקופה של 62 שנים לאחר היוון.

1. ההגנה טענה בתחשיבי הנזק כי הנכות והמגבלה שנותרה לתובע אינן מצדיקות סכום פיצוי אותו דורשת התביעה וסכום זה מוגזם ומופרז בעינה. הנתבעת הציעה לפצות את התובע בגין ראש נזק זה לעתיד ולעבר בסך של 4,500 ₪.

1. ראש נזק זה נחשב אף הוא לראש נזק ממוני אשר התובע את קיומו נדרש להוכיחו בראיות והוכחות מפורטות, על מנת לבססו, וככלל בית המשפט לא יסתפק בהשערות ואומדנות כתחליף להוכחתו, (ראו ע"א 327/81 ברמלי נ' חפוז פ"ד לח(3) 588, בעמ' 580).

1. עם זאת, בית המשפט העליון הדגיש בע"א 5774/95 יצחק שכטר נ' אלה כץ, תק-על 97(3) 919, בעמ' 922 (1997) כדלהלן:

"כבר נפסק לא אחת על ידי בית משפט זה, שגם כאשר בני משפחה סועדים את הנפגע בחוליו, הרי אם ברור שהוא זקוק לעזרה זו בגלל מצבו, לא יהנה המזיק ממאמציהם של קרובי המשפחה והוא יחוייב לפצות את הניזוק על העזרה שנזקק לה ושקיבל מהם."

1. לכן, לאור העזרה הרבה שהוגשה לתובע על ידי משפחתו בתקופה בה שהה התובע בביתו כשלרגלו גבס ולא היה ביכולתו לרדת במדרגות ביתו, ולגבי העתיד, לאור אופי פגיעתו של התובע המתבטאת גם בבעיות נפשיות, הנני מוצא מקום לפסוק פיצויים לעזרת הזולת לעבר ולעתיד בסכום סביר וגלובלי בסך של 50,000 ₪.

הפסדי שכר לעבר

1. ב"כ התובע טענה בסיכומיה (עמ' 69 שורות 9-14 לפרוטוקול מיום 8.10.2015) כי לתובע נגרמו הפסדי שכר לעבר, מיום התאונה ועד לחודש יולי 2014 שיש לחשב לפי 50% מהשכר הקובע במל"ל (5,000 ₪), דהיינו- 2,500 ₪ כפול 36 חודשים = 90,000 ₪. תקופה נוספת בגינה נגרמו הפסדי שכר לתובע הינה מחודש יולי 2014 ועד היום, חישבה התביעה את נזקיו של התובע על פי שכר של 6,000 ₪ כפול 48% כפי שנקבע במל"ל (לאחר הפעלת תקנה 15) כפול 15 חודשים = 43,200 ₪ . בסה"כ טוענת התביעה לנזקים בגין ראש נזק זה – 133,200 ₪.

1. ההגנה טענה בעניין זה כי התובע לא הקטין את נזקיו, לא פנה לשיקום, לא ניסה למצוא עבודה ולכן, אין לפסוק כל פיצוי בגין ראש נזק זה.

1. עסקינן בראש נזק מיוחד אותו יש להוכיח בראיות של ממש. התביעה לא טרחה לבסס את נזקיה ולא תמכה אותם בראיות, יחד עם זאת ניתן להניח בסבירות גבוהה כי הפגיעה אכן דרשה מהתובע תקופת מנוחה. אשר על כן, סבורני כי יש להעריך את הפיצוי בגין ראש נזק זה על דרך האומדן (ראו ע"א 525/74 אסבסטוס וכימיקלים חברה בע"מ נ' פזגז חברה לשווק בע"מ פ"מ ל(3) 281, בעמ' 284 וכן ד. קציר בספרו "פיצויים בשל נזקי גוף" מהדורה רביעית בעמ' 857-858), על כן אני פוסק לתובע פיצוי גלובאלי עבור ראש נזק זה בסך 35,000 ₪.

הפסדי השתכרות לעתיד

1. התביעה טענה בעניין זה (עמ' 69 שורות 15-19 לפרוטוקול מיום 8.10.2015) כי יש לחשב את אובדן ההשתכרות לעתיד לפי השכר הממוצע במשק, בחישוב של 48% נכות תפקודית ועד להגיעו של התובע לגיל 67, כולל היוון. התביעה חישבה את כלל הנתונים הללו ודרישתה לפיצוי בגין ראש נזק זה עומדת על סך 1,351,237 ₪. כמו כן, טענת התביעה הינה כי הפסדי פנסיה ותנאים סוציאליים לעתיד מסתכמים לסכום של 102,613 ₪.

1. ההגנה טענה בעניין זה (סע' 39 לתחשיבי הנזק) כי יש להעריך את כושר השתכרותו של התובע בכ- 80% מהשכר הממוצע במשק. לדידה של ההגנה, הסיבה לכך נעוצה במצבו הקוגניטיבי של התובע עובר לתאונה ולאור בעיות רבות שהיו לתובע בבית הספר והוא אף נמנע מלהציג את גיליון הציונים שלו מבית הספר.

1. לאחר ששמעתי את טענות הצדדים ולאחר שעיינתי במסמכים שצורפו, לאחר שקבעתי שאני מקבל את טיעוני ההגנה בסעיפים 17-20 לעיקרי הטיעון וקבעתי כי נכותו התפקודית של התובע הגורמת לו לפגיעה בכושר ההשתכרות תעמוד על 25%, בהתאם לנסיבות שהמיוחדות שבמקרה זה, אינני מקבל את טענת התביעה ולפיה התובע ישתכר בשכר הממוצע במשק ואינני מקבל גם את הנכות התפקודית כדרישת התביעה. אני מקבל את טענת ההגנה בעניין נסיבות המקרה, הרקע ועברו של התובע המשפיעים לדעתי על יכולת ההשתכרות שלו.

1. עם זאת, מודע אני ל"כתם האסטיגמטי" שבקביעת אחוז נמוך מהשכר הממוצע במשק כבסיס לפיצוי וכיצד יכולה להתפרש קביעה מסוג זה (ולעניות דעתי הימנעות מפסיקה עם סטיגמות הגורמת להנצחת פערים חברתיים - שהיא תופעה שלילית במדינת ישראל ומדיניות שיפוטית ראויה צריכה להילחם בה - היתה התכלית הנסתרת שבהלכת אבו חנה).

1. בנסיבות שכאלו, כשמצד אחד ברור לי כשמש שקביעת השכר הממוצע במשק, לאור נתוניו האישיים של התובע חוטא למטרת דיני הנזיקין שהיא החזרת המצב לקדמותו וכשמצד שני הטלת כתב סטיגמטי נוגד מדיניות שיפוטית ראויה כאמור לעיל, סבורני כי יש לקבוע את כושר השתכרותו של התובע כשכר החציוני במשק, כמו שמפורסם על ידי הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה (להלן: "הלמ"ס").

 קביעת בסיס של שכר חציוני (שמשקף רמת שכר אשר מחצית מהעובדים במשק משתכרים יותר ממנה ומחציתם פחות ממנה) איננו מטיל כתם סטיגמטי על התובע בגין מוצאו, מקום מגוריו או הרקע מהיכן בא, אלא מעמיד אותו בדיוק במרכז הסקאלה של השכירים במדינת ישראל.

 בבדיקת נתון זה, מצאתי כי השכר החציוני האחרון שפורסם בסקר הוצאות משק בית של הלמ"ס מיום 5.11.2014, הינו 6,578 ₪ .

1. לאור האמור לעיל, אני קובע כי שכרו של התובע יחושב על פי השכר החציוני כשזה מעוגל ומשוערך להיום, היינו, 7,000 ₪. לכן, החישוב יעשה על פי השכר הנ"ל ועד
גיל 67.

1. משכך ולאור האמור לעיל, אני קובע כי הפיצוי בגין ראש נזק זה יעמוד על סכום מעוגל של 650,000 ₪ הכולל הפסדי פנסיה ותנאים סוציאליים.

נזק שאינו ממוני

1. התביעה פירטה בתחשיביה הפיצוי המגיע לטעמה בגין ראש נזק זה. ההגנה הסתייגה במעט ולאחר ששמעתי את טענות הצדדים אני קובע כי הפיצוי בגין ראש נזק זה יעמוד על סך של 60,000 ₪ במעוגל ומשוערך להיום.

ניכויים

1. כאמור לעיל, התאונה הוכרה על ידי המל"ל כתאונת עבודה וכתוצאה מכך התובע קיבל תגמולים מהמל"ל. התביעה הסכימה עם החישוב האקטוארי שהוגש על ידי ההגנה (עמ' 70 שורה 9). אם כן, על פי חוות הדעת האקטוארית שצורפה לתחשיבי הנזק מטעם ההגנה ביום 26.11.2013 עולה כי התובע קיבל ויקבל תגמולים בסך של 1,026,815 ₪. את סכום הזה משוערך להיום יש לנכות מסך כל הפיצויים שקבעתי לעיל.

1. לאור האמור לעיל, התביעה "נבלעת" בתגמולי המל"ל.

1. משכך, כטענה חלופית, התביעה טענה (עמ' 70 שורות 10-11) כי רכב הטויוטה בו נהג הנתבע 2 אינו "רכב מעביד", לכן, התובע זכאי לתוספת של 25% מסכום הפיצוי שפסקתי לעיל, בהתאם לסעיף 330 (ג) לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה-1995.

1. משקבעתי כי האופניים החשמליים אינם מהווים "רכב מנועי" כהגדרתו בחוק הפלת"ד, ומשקבעתי כי האחריות לפצות את התובע בגין נזקיו הינה על כתפי הנתבעת 1, ולאחר חישוב הפיצוי שקבעתי לתובע ממנו עולה כי התביעה "נבלעת" בתוך תגמולי המל"ל, אזי המסקנה היא כי יש ממש בדרישת התביעה שכן רכב הטויוטה בו נהג הנתבע 2 והמבוטח על ידי הנתבעת 1- אינו "רכב מעביד", לכן, התובע זכאי לסכום הפיצוי 25% בהתאם לסעיף 330 (ג) לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה-1995 לעיל.

הוצאות משפט ושכ"ט

1. משקבעתי כי הנתבעת 3 (קרנית) אינה חבה בפיצוי כלפי התובע, ולאור העובדה כי הנתבעים 1-2 הם שגרמו לצירוף הנתבעת 3 כצד להליך, לא נותר לי אלא לקבוע כי ההוצאות משפט ושכ"ט לנתבעת 3 בסך כולל של 50,000 ש"ח ישולמו על ידי הנתבעים 1 ו – 2.

1. כמו כן, הנתבעים 1 ו -2 ישלמו את הוצאות המשפט וכן את שכ"ט עו"ד של תובע בשיעור של 15.2%.

המזכירות תמציא פס"ד זה לצדדים בדואר רשום

ניתן היום, י"א חשוון תשע"ו, 24 אוקטובר 2015, בהעדר הצדדים.