

תקדין

המג'ר המשפטי
הטוב ביותר בישראל

בכבודם של שופטים ו阖庭 בפקין

אין במידע המופיע באתר "תקדין*" או בשירות הניתן למינו האתר כדי להיות ייעוץ משפטי /או תחליף ליעוץ משפטי.

תקדין

המג'ר המשפטי
הטוב ביותר בישראל

בכבודם של שופטים ו阖庭 בפקין

אין במידע המופיע באתר "תקדין*" או בשירות הניתן למינו האתר כדי להיות ייעוץ משפטי /או תחליף ליעוץ משפטי.

כותרת: **שיעור פיצויים בתאונת דרכיהם. היחס בין תביעת התלוות ותביעת העarbon וסוגיות הלכת הniciy של פיצוי נזק לא ממוני**

ע"א 2739/06

1. עזבון המנוח דוביצקי ולדימיר זיל

2. וולנטינה דוביצקי

ננו

1. אסדי וזקלאללה

2. חזרה חברה לביטוח בע"מ

3. אבנוו איגוד לביטוח בע"מ

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לעורעורים אזרחיים

[1.6.08]

כבוד המשנה לנשיאה אי ריבליין

כבוד השופט ס' גיבראן

כבוד השופט י' דנציגר

ערעור על פסק-דין של בית-המשפט המחוזי בחיפה מיום 19.3.06 בת.א. 00/549 שניתן על-ידי כבוד השופטים ג' גינט ג' גינט

בשם המערערים - עו"ד אבי שמואלי ; עו"ד שגיא רובינסקי

בשם המשיבים - עו"ד חיים גלור

פסק דין

המשנה לנשיאה אי ריבליין:

1. ולדימיר דוביツקי ז"ל, ליד שנת 1956, נהרג בתאונת דרכים ביום 18.8.1999. הנוגה ברכב הפוגע היה המשיב 1. בעקבות התאונה הוגשה תביעה לפיצויים על-ידי עיזובנו של המנוח וכן על-ידי רعيיתו - כתלויה במנוח. יצוין כי התאונה ארכה זמן קצר - כשתה שבועות בלבד - לאחר עלייתו של המנוח ארץ מאקראיינה. עוד יצוין כי למנוח בת גירה, שנכלה תחילה בכתב התביעה אך נמחקה ממנו בעקבות הסדר שהושג בין הצדדים וקיבל תוקף של פסק-דין.
2. בית המשפט עמד על הקושי להעריך את כושר השתכרותו של המנוח במקורה זה. Machid Gisay, מדובר באדם בעל תארים متקדמיים וכיישורים אינטלקטואלים מרשים, ומайдך גיסא, מי שאך זה מקרוב עלה ארצה וטרם נקלט בשוק העבודה המקומי. בית המשפט נדרש לנתחו התעסוקה של המנוח בעבר לעלייתו, וכן לחווות-דעת שהוגשה על-ידי המערירים ואשר בה ניתח פרופ' משה צבירן, יו"ץ לניהול מערכות מידע, את פוטנציאל ההשתכרות של המנוח. חוות-דעת אחרתה זוז, כך נפסק, "איינה חפה מקישים" והוא "איינה משקפת את מצב המשק במצב הכלכלי של שנת 2000, וכן לא את מצבו היום". בית המשפט הביא עוד בחשבון פסיקתו את הנזונים האישיים של המנוח, גילו ועובדת היותו עולה חדש, וכן את התוצאות שהוגשו מטעם המערירים, וקבע כי חישוב הפסדי ההשתכרות יעשה לפי השכר הממוצע בשוק למשך 5 שנים (5,742 ש"ח נטו), ולאחר מכן, עד המועד שבו היה המנוח מגיע אלמלא התאונה לגיל 67 שנים, לפי מכפלה השכר הממוצע בשוק ב- 1.5 (8,714 ש"ח נטו).
3. בבאו לחשב את הפיצוי לרעה-התלויה (שהיא רופאה במקצועה), אמד בית המשפט המחויז את תרומותה לקופה המשותפת לפי מדרגה: 3,300 ש"ח החל מחודש يول 2000 ועד לחודש ינואר 2003, ולאחר מכן, עד ליום פסק-הדין, 4,400 ש"ח (נטו). לגבי העתיד נקבע הסכום של 5,500 ש"ח וזאת עד הגעה לגיל 62 שנים. כיוון שבמועד התאונה ביטם של בני הזוג כבר הייתה בגירה, היא לא הובאה בחשבון הידות המשמש לשומות הנזק וכן נמצא כי הפסדי התמיכה של התלויה, שהם שתי יdotot מתווך שליש (זו זאת מתוך הקופה המשותפת), עולים כדי 1,024,633 ש"ח. בית המשפט לא ראה לנכון לפסק במקורה זה פיצוי עבור אבדן פנסיה ודיכוי סוציאליות, אולם פסק לאלמנה סכום של 50,000 ש"ח עבור אובדן שירותים.
4. בתביעת העיזוב נדרש בית המשפט המחויז לשיטת החישוב המוסיפה יד חסכוו למןין הידות; כך התקבלו יdotot ונקבע כי העיזוב צאי ל- 3 מתווכן, והיכול מתווך שכרו של המנוח כפי שנקבע (לא התחשבות בהכנסת האישה). הפיצוי הועמד בדרך זו על סכום של 1,462,159 ש"ח. יש לציין כי תביעת העיזוב לא כללה תביעה בגין נזק לא ממוני ובגין הוצאות קבורה ולויות.
- לאחר ניכוי התשלומים התכופים וקצבת השארים עמדה תביעת התלוים על סכום של 765,547 ש"ח, וב招投标 העיזוב על סכום של 1,153,073 ש"ח. "لتובעים" - כך נפסק - "מגיע הפיצוי הגבוה מבני השניים", לפיכך יש לפצוחם בגין תביעת העיזוב". עם זאת, בהחלטה נסافت תיקן בית המשפט את פסק-הדין בהתייחסו להסכמים פשרה שהושג בשלב מוקדם אשר לפיו, נמחקה בתו של המנוח מן התביעה ונקבע שהוא קיבל מהמשיבים תשלום עבור חלקה בעיזובן (האלמנה והבת הן היורשות של העיזובן בחלוקת שווים). בית המשפט הבahir כי לא ניתן לשנות את הסכם הפרשה שקיים תוקף של פסק-דין וזאת חרף שינוי ההלכה בעניין "הנשים האבודות". לכן, נקבע כי הפיצוי לעיזובן לפי פסק-הדין צריך לעמוד על מחצית מהסכום שחוושב, כאמור: 576,536 ש"ח. בית המשפט ביקש את התייחסות הצדדים לשאלת איזו תביעה ראוי לה שתיפסיק לאור השינוי האמור: האם תביעת העיזוב או שמא תביעת התלויה. הצדדים הודיעו כי לדעתם יש לפסק את הפיצוי שנפסק בתביעת התלויה, וכך אכן הורה בית המשפט.

הערעור

5. נגדי פסק-הדין של בית המשפט המחויז מופנה הערעור. טענותיהם של המערירים מתמקדות בארבע נקודות: פוטנציאלי ההשתכרות של המנוח; סוגיות ההתבעות הסוציאליות; גיל הפרישה שלאורו יש לחשב את הפיצוי; והיחס שבין תביעת העיזובן לתביעת התלויה.

המשיבים מצדם מבקשים לדחות את הערעור.

. לא ראוי לנכון להתערב במצבו של בית המשפט המחויז' ובמסקנותיו בכל הנוגע לשלו'ש הנקודות הראשונות שנזכרו, כאמור: פוטנציאל ההשתכרות, הטעות הסוציאלית וגיל הפרישה. אכן, נושא ההשתכרות במקורה זה אינו קל. הנזונים מלמדים כי המנוח היה אדם ברור-כישרונות והישגים, ומוסלול חייו נקבע בתאונה הטרגית. לא ניתן להתעלם מן הפוטנציאל שהוא גלום בו להצליח גם בשוק הרישראלי (בפרט, מהנדס אלקטרוני טרוניקה בענף היי-טק). בית המשפט המחויז' היה ער לכל אלה אולם בד-בבד הביא בחשבון נתונים נוספים ובכלל זה את הקשיים שהמנוח עלול היה ליהיתך בהם בהשתלבותו כאן. בסופו של דבר האיזון שעריך בית המשפט המחויז' - בתנאים של אי-זאות - אינו מקיים עלה להתערבות. גם פסיקתו של בית המשפט המחויז' בכל הנוגע להפсад הפסיכיה והזכויות הסוציאליות, ובנוגע לגיל הפרישה, אין מצדיקות התערבות מצד ערכאת הערעור.

הניכוי

.7. הנקודה הרביעית המועלית בערעור נוגעת כאמור לשינוי שבין תביעת התלו'ים לבין תביעת העיזובן. עניין זה משתיר לסוגיה הרחבה של "הלכת הניכוי" והთזאה המשנית הנגזרת ממנה, תקופה: פסיקת "הגבוה מבין השניים" (כשהשניים הם הפסיכי בתביעת התלו'ים והפסיכי בתביעת העיזובן). בסוגיה אחרתנו זו עסקנו לאחרונה - אם כי לא בכלל מרכיביה (ע"א 4431/05 המגן חברה לביטוח בע"מ נ' צורו (לא פורסם; ניתן ביום 10.8.2006); להלן: פרשת צורו). עתה אנו נדרשים להשלים מרכיב נוסף בתצרף.

היגיון העומד מאחוריו הלכת הניכויណ נדון זה מכבר בפסקה והובא בהרחבה בפרש צורו. הרעיון שביסוד ההלכה הוא כי יש לזקוף לחובתם של התלו'ים את היתרונות החומריים הנובעים ממנה, וזאת כנגדן הנזק שנגרם להם. בדרך זו חותרת הלכת הניכוי להגשים את עקרון השבת המגע לקדמותו, כולם העמיד את התלו'י, ככל ניתנת במנוחים כספיים, במצב שבו היה נתון אלמלא העוולה - לא גרווע יותר אך גם לא טוב יותר (ראו גם ד"נ 24/81 חנוביץ נ' כהן, פ"ד לח(1) 413 (1984); ע"א 5/84 יחזקאל נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מה(3) 374 (1991))).

.8. אלא שהלכת הניכוי כפי שפורשה ויושמה במשפטנו מעוררת קושי. הקושי בא לידי ביטוי כבר בע"א 93/2376 עזובן קידר ז"ל ל' הסנה חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מט(1) 594 (1995)). באופןו מקרה התעורה השאלה אם יש לנכונות מן הפסיכים המשולמים לתלו'ים את הפסיכי המגע לעיזובן בגין נזק לא ממוני. השופט צ' א' טל סבר כי לפי הוראות החוק הנוגעות לעניין, ולאחר הגיון הדברים, אין מקום לניכוי כזה. מבחינת הוראות החוק הפונה השופט טל לסעיף 19(ד) לפకודת הנזקין [נוסח חדש] (להלן: הפקודה), הקובע כי "הזכויות הנantonת לפוקודה זו לעזובן של נפטר באות להוסיף על הזכויות הנantonת לתלו'ים בנפטר לפי פוקודה זו או כל חיקוק אחר ולא לגורוע מהן". השופט טל ציין כי הפסיכה ראתה בסעיף זה הוראה הבאה לשמר את עילית התביעה של העיזובן, המתווספת לעילת התביעה של התלו'ים, אך אינה משליכה על חישוב הנזק המגע לתלו'ים. בהקשר זה ציטט השופט טל מדבריה של השופטת ש' נתניהו בע"א 248/86 עזובן חננשוויל נ' רותם חברה לביטוח בע"מ, מה(2) 529, 568.

אצלנו מיושמת ההלכה הנ"ל [הלכת הניכוי], שיסודה במשפט המקביל האנגלי, מאז פסק הדין בע"א 111/50 ועוד כה... השאלה, איך מתישב הכלל הנ"ל עם הוראות סעיף 19(ד) של פקודת הנזקין [נוסח חדש], כי זכויות העזובן באות להוסיף על זכויות התלו'ים ולא לגורוע מהן, לא נדונה במפורש בבית משפט זה. משטמע, שמקובל היה התחשבה שניתנה לעניין זה בפסק דין Davies הנ"ל, כי ההוראה מכוונת לשמר על עילית התביעה של העזובן, הבא בנוסף לעילת התביעה של התלו'ים, אך אינה מכוונת לחישוב מידת הנזק המגע לתלו'ים....

השופט טל הסתייג מהפירוש הזה בציינו כי בכך לשמר את עילית התביעה אין כלל צורך בסעיף 19(ד) - הרי מדובר ב"עלות שונות זו מזו וגם נשאיין שונים ובעליהן לא תמיד זהים" - ופשט לשונו של הסעיף הוא שהסתכם שייפסק לזכות העזובן בא בנסוף לפוצץ לתלו'ים. אשר להגיון הדברים, הביע השופט טל את העמדה כי ניכוי הפסיכי על כאבו וסבלו של המנוח מהפсад פרנסתם של התלו'ים הוא בבחינת "נכוי מין משאינו מין":

תביעת העזובן היא הפסדיו של המנוח. תביעת התלו'ים היא הפסד פרנסתם מן המנוח. זכויות העזובן מתחלקות בין יורשו לפי סדרי היירושה. זכויות התלו'ים ניתנות לתלו'ים בלבד, בין שהם יורשי ובין לאו, ומתחלקות לא לפי סדרי היירושה (אם התלו'ים הם גם יורשים), אלא לפי גודל הפסדים.

...

הכל מודים, שאם היורשים אינם תלויים והתלו'ים אינם יורשים המזיק משלם לאלו ולאלו. מודיע על המזק להננות, ולהיפטר מראש נזק של כאב וסבל, כאשר יש זהות בין היורשים והתלו'ים? את פיזי הכאב והסבל

"ירשו" היורשים מן המנוח. היורשים קמו תחתיו לגבות את דמי הצער שלו מן המזיק.

את דמי צערו מוריש המנוח ליורשי ולא למזיק.

ולבסוף - כאשר נפגע אדם בתאונת ולא נפטר כתוצאה ממנו, המזיק משלם הן עבור הפגיעה במוחיתו והן עבור נזק שאינו ממון, מדווח יהא המזיק נשכר ויפטר מדמי הצער, דווקא כאשר הנזק מת?

9. השופט טל יותר ברוב השמיע הטעות כי אוור (אליו האטרפה השופט ד' דורנו). נקבע, כי ההלכה המורה על ניכוי הנזק הלא ממוני המגיע לידיים של היורשים מן הפיזי המשולם להם כתליותם, היא "הלכה מושרשת ונוהגת מזה עשרות שנים, ובעקבותיה הילך בית משפט זה בעקביות". הלכה זו -vr נפסק - נובעת מהלכת הניכוי, וזה האחירונה מעוגנת בסעיף 80 לפוקודה, הקובל שיש לפוסק לתליות את הפסד הממון שנגרם להם למשעה. "במסגרת חישובו של נזק זה" -vr כתוב השופט אוור - "נערך מעין מאزن, במסגרתו יש לקחת בחשבון את טובות ההנהאה הכספיות שצמחו לתליות יעקב מות המנוח, נגד הפסד התמייה שנגרם לטלויים". השופט אוור חזר והציג כי על-פי הפסיקה, הוראת סעיף 19(ד) לפוקודה אין משמעותה אלא "כי במקום שהיורשים והטלויים הם אוטם אונשים, זכות היורשים וזכות התלוים נשמרת, אך בהערכת זכות התלוים ניתן להפחית את הפיזי המגיע ליורשים". בסיכום דבריו כתוב:

ההלכה בעניין זה רבת ימים היא. היא עולה בקנה אחד עם עקרונות היסוד בחישוב פיצויים, על פייהם מטרת הפיזי היא להחזיר את המצב לקדמותו, דהיינו להעמיד את הנפגע-התלווי, ככל האפשר, במונחים כספיים, במצב בו היה נתון לאחר העולה ללא העולה; היא מתיישבת עם דרישת סעיף 80 לפוקודה, על פיו ישולם פיזוי על הפסד הממון שנגרם לתליות למשעה, הפסד אשר צריך להקבע בהתחשב בנזק שנגרם לתליות בפועל, תוך התחשבות בהילכת הניכוי.

думתי היא שאין לסתות מהלכה זו, אלא בדברו של המחוקק.

10. בעניין קידר, כמו במקרים אחרים, נעשתה הבדיקה למציאות שבתובעת התלוים הייתה בדרך-כלל גבואה יותר מתביעת העיזובן. מציאות זו נבעה מן היחס הטיפוסי בין הסכומים הננסקיים בראשי הנזק שבתביעת התלוים לבין הסכומים הננסקיים בראשי הנזק שבתביעת העיזובן; היא מתחננתה למציאות. האפשרות כי תביעת העיזובן תהא גבואה יותר מתביעת התלוים היפה נפוצה יותר לאור שינוי ההלכה בסוגיית "השנים האבודות".vr לך עוד אשוב.

11. כבר בפסק-הדין בעניין צור, ניתן לאחר שינוי ההלכה בעניין "השנים האבודות", הבומו את הספקות העולמים לנוכח הילכת הניכוי במתכונתה הקיימת:

הספק מתעורר מקום בו תוצאת החלטה של הילכת הניכוי איננה מניעת כפל-פיזוי או פיזוי-ביתר, אלא מניעת פיזוי כפשוטו - למשל פיזוי בגין אב וסבל שנמנעו מן התובעים בשל ניכוי מתביעת התמייה של התלוים. טלו דוגמה מספרית פשוטה: נזקם של התלוים הוא 100 ש"ח. נזקו של המנוח, בגין אב וסבל עובר למונו, הוא 50 ש"ח. הנזק המctrבר הוא לפחות 150 ש"ח. הילכת הניכוי מורה כי את 50 ה-ש"ח שננסקו לעיזובן יש לנכונות מתביעת התלוים, ובפועל, הפיזי הכלול שהמזיק מחייב בו הוא 100 ש"ח.vr לך פער בין הנזק שנגרם בגין הפיזוי המשולם, על כל המשטמע מכך מבחינת שיקולי הצדק וההרמלה העומדים בסיסו דיני הנזקן. אמנם, מבחינת התלוים, הסכם שיגע לידיים בסופו של יום הוא 100 ש"ח - כשיועור נזקם. במובן זה, לפי הגיונה של הילכת הניכוי, מתקיימת הוראת סעיף 80 לפוקודה, הקובעת כי יש לפוסק לתליות את הנזק שנגרם להם למשעה. ואולם אין זו מסקנה מובנת מלאיה. בתמונה הכלולית, ובהתחשב בהכרת הדין בקיומן המקובל של שתי תביעות נפרדות ועצמאיות - ניתן לסתור כי מדובר כאן בפיזוי-חסר. ספק בעניין אם ניתן ואם ראוי לדראות בפיזוי העיזובן בגין הנזק הלא ממוני כפויו אשר מקטין את נזקי התמייה של התלוים. פיזוי זה בא לפצות על נזקן של המנוח עצמו, והוא עובר לתליות מכוח דיני היורשה -vr ככל נכס אחר...vr אכן, כפי שבתביעת הניזוק-חחי אין הפיזוי עبور כלפי אב וסבל מקטין את נזקם של התלוים בפרק הפסד השתכרות למשל,vr לך בתביעת עיזובן אין הפיזוי בגין אב וסבל מקטין את הפגיעה הניכוי במרקחה זה יש לו מקום מן הטעם שהוא מונע את העונשת המזיק או את העונשת הנזקן. המזיק, הרוי, לא רק שלל את התמייה בתלוים, אלא גרם גם אב וסבל לניזוק-עצמו.vr עקרון השבת המצב לקדמותו צריך לחול בשתי החזיותות: חזית התלוים וחזית העיזובן.

הקוší המתואר מונחש בפרקтика שהתפתחה והמתוירת לישם את הילכת הניכוי - פרקטיקת "הגבוה מבין השנאים". פרקטיקה זו יוצאת מתוך הנחה שפסקית פיזוי בתביעת אחת וניכוי מן האחרת הם בבחינת "משחק סכום-אפס",vrvr אך בפועל משמעוותה היא שניתן לקבל אך וرك את הפיזוי בגין ראשי הנזק הננסקיים בתביעת אחת (הגבוהה יותר), ואילו ראשי הנזק בתביעת האחרת מתאימים כלל היו אף במקרים שבו אין חפיפה בין הנזקים. לא בכדי מצינו בעלי-דין שייתרו מראש על אחת התביעות כאשר צפו כי הסכם שייפסק בה יהיה נמור יותר (ראו ע"א 02/7644 עמר נ' חברת מקור הירדן בע"מ (לא פורסם; ניתן ביום 26.9.2006)).

11. בעניין צורר לא היה צורך להעמיד דברים על מוכנם, ככל שמדובר בתקופותה של החלטת הניכוי במקרים שבهم תביעת התלוים גבוהה יותר מתביעת העיזובן. טעם הדבר הוא שבאותו מקרה הייתה תביעת העיזובן גבוהה יותר מתביעת התלוים (ראו גם ע"א 4641/06 מונרה חברה לביטוח בע"מ 'ל' עיזובן כרכבי זיל (לא טיפוסית מזמן שזהו כרך הנזק המשפטנו ראה הנזק של הפסד יכולת ההשתכרות "בשנים האבודות" (ע"א 00/140 פורסם; ניתן ביום 19.12.2007)). כאמור, העובדה של תביעת העיזובן גבוהה יותר היא תוצאה אופיינית עיזובן אטינגר זיל 'ל' החברה לשיקום ופיתוח הרובע היהודי בעיר העתיקה בירושלים בע"מ, פ"ד נח(4) 486 (2004). בפסק-הדין בעניין צורר הבהירנו כי ככל, אין לבצע ניכוי או קיזוז - ואין לפ██וק לפי "הגבוה מבין השניים" - במקרים שבו תביעת העיזובן גבוהה יותר מתביעת התלוים. ציינו כי החלטת הניכוי אין ממשמעותה כי מן הפיצויים הנפשיים לעיזובן יש לנכונות את הפיצויים המשולמים לתלוים, וכי ההלכה היא "כי בעוד שתביעת התלוים יש להוריד את תביעת היורשים, אין להוריד מתביעת היורשים את תביעת התלוים" (ראו ע"א 295/81 גבריאל 'ל' גבריאל, פ"ד לו(4) 566, 533 (1982)). לכן, למשל, אם תביעת העיזובן גבוהה יותר, ראשי הנזק בשתי התביעות חופפים זה זהה - והדוגמה המובהקת מתייחסת למרכיב התמייה שעשו להיפ██וק בשתי התביעות - אין מקום לפיצוי כפול.

12. כאמור, במקרים שבהם תביעת העיזובן גבוהה יותר מתביעת התלוים אינם נדרים עוד. הממציאות שהייתה קיימת בעת שניתן פסק-הדין בעניין קידר - השתנתה (ראו גם עניין כרכבי הנ"ל; אך ראו ע"א 4975/05 לוי 'ל' ד"ר מזור (לא פורסם; ניתן ביום 20.3.2008)). כאשר תביעת העיזובן גבוהה יותר חלה החלטת צורר ולא מתעורר הקושי בד茅ות "ניכוי" של ראש נזק חרף העובדה שאינם נפסקים בתביעה האחרת. אולם המצב הנורמטיבי שנוצר הוא בעייתי במובן זה שקיימת אי-התامة ואי-הילמה בין המקרים שבהם תביעת העיזובן גבוהה יותר לבין המקרים שבהם תביעת התלוים גבוהה יותר. עמדנו על כך בעניין צורר:

אין לכך: הבחירה לישם את ההחלטה הניכוי באורך חד-צדדי - קרי, ניכוי תביעת היורשים מתביעת התלוים אך הימנענות מניכוי כזה בכיוון ההפוך - ניתנת לביקורת. הגונה הוא, כאמור, בסבירה כי התלוים (שהם גם יורשים) זוכים בטובות הנאה בשל תביעת העיזובן, ואילו העיזובן אינו זוכה בטובת הנאה דומה בשל תביעת התלוים. ניתן להקשות על סברה זו.

נראה לי כי אין לדבוק עוד בהחלטת הניכוי, ככל שהוא עוסקת בראשי נזק שאינם "בתחומי החיפוי" שבין התביעות, וזאת בין שתביעת העיזובן גבוהה יותר לבין שתביעת התלוים גבוהה יותר.

13. עמדתי היא כי גישתו של השופט טל, כפי שהובעה בעניין קידר, נכונה היא - הן בפן הסטטוטורי הן בפן הענייני. עילמתם של התלוים היא עליה עצמאית ומוחנתה מעילתו של העיזובן (שהיא למעשה עילתו של הנזק עצמו). תביעתם של התלוים נסבה על הפסדי הממון שנגרמו להם-עצמם עקב מותו של הנפגע. תביעתו של העיזובן לעומת זאת היא בגין נזקי של הממון עצמו. העיזובן בא בגעלו של המנוח, ובשל כך נפסק, למשל, כי משהו הכרה זכותו של הנזק-החייב לATABע בגין אובדן יכולת ההשתכרות בשנים האבודות, "יש להכיר, מניה וביה ובהיעדר הוראה סטטוטורית אחרת, גם בזכות התביעה של העיזובן באויה" (עניין אטינגר הנ"ל, בעמ' 553).

התביעות של התלוים מזה של העיזובן מזה הן, אם כן, תביעות מוחנתות וモבדלות, וכל אחת מהן כוללת ראש נזק שונים (הגם שיש ביניהם גם תחום של חיפוי). התזואה ההגונית המתחייבת מכל אלה היא שהנזק צריך לשאת (פעם אחת) בפיצוי עבר כל נזק שגרם (לעיזובן בשם הנזק ולתלוים), וכי אין לנכונות - בלשונו של השופט טל - "מן בשאיינו מינו". תזואה זו מתקבשת גם לאור העובדה שהיחסות בין היורשים לבין התלוים היא נתוען מקרי ואין סיבה מבוררת לכך שבמקרה אחד, שבו יש זירות צו, ישולם בפועל אך מקטצת מרראשי הנזק (אליה הנכללים בתביעה הגבוהה יותר - נתוען מקרי בפני עצמו), ואילו במקרה الآخر, שבו אין זירות בין היורשים לתלוים, ישולם מראשי הנזק כולם.

14. אינני סבור כי הדין מחייב אותנו לנתקוט בדרך אחרת המוגדרת להיגיון האמור. סעיף 19(ד) לפ█ודת הוא משענת איתנה לתרומר בה את המסכמה כי הזכויות הננתנות לעיזובן - כפי שנאמר שם במפורש - באות להוציא על זכויותיהם של התלוים ולא לגרוע מהם. עמדתו של השופט טל בעניין זה מקובלת עלי, וכן גם דבריו לגבי סעיף 80 לפ█ודה: "אם אני רואה בכך סטייה לסעיף 80 לפ█ודה האמור שיש לחשב את הנזק למשעה שנגרם לתלוים, שכן הנזק למשעה לתלוים הוא הפסד תלות הפרנסת במנוחה. וכךabin וסובל שיש לך מנוחה ולעיזובנו, והריהו בכלל הירושה שנפלת לתלוים". אכן, "את דמי צערו מוריש המנוח לירושו ולא למזיק", ולדברים אלה אין לי אלא להציג.

15. על עיקרי הדברים האלה עמדנו כבר בעניין כרכבי,بعث שעסוקנו ביחס שבין תביעת התלוים לבין תביעת העיזובן. הבחנו שם בין שני עניינים. עניין אחד הוא מינעת פיצויי כפלי בתחום החיפויה שבין התביעות, זאת על דרך של קיוז ויכוי. וכך כתבנו לעניין זה:

הלכת אטינגר והפסיקה שבאה בעקבותיה עוררו מחדש שאלת שאלת ותיקת הנוגעת ליחס שבין שני מסלולי התביעה המובאים ממזומו של אדם עקב מעשה עוללה: תביעת התלוים ותביעת העיזובן. לצד הרכיבים הייחודיים לכל אחד משני מסלולי התביעה, קיים ביניהם גם מותחם של חיפויה - הוא רכיב התמיכה בבני המשפחה ובמשק הבית. לתלויים בתביעתם שלהם יש הזכות לפיצויי עבור תמיכת המנוח שניטלה מהם בעוללה, ולמנוח בתביעתו שלהם יש הזכות לפיצויי עבור אובדן הזכות לתמוך. הפסיקה הבירה כי יש לקבוע מנגןן של ניכוי או קיוז שימנע מצב שבו מרכיב התמיכה יפסיק פעמיים. צורך זה קיים بلا תלות בשאלת איזו תביעה מוגשת קודם - תביעת העיזובן או תביעת התלוים, וגם ללא תלות בשאלת איזו תביעה גבוהה יותר. גם אין נפקא מינה אם יש זהות בין היורשים לבין התלוים, אם לאו. הצורך למונע תשלום כפלי בגין הפסדי התמיכה שרים וקיים בכל המקרים האלה...

באופן מעשי, יש אפילו לבצע קיוז מתאים בין תביעת העיזובן לבין תביעת התלוים. מקום בו אין זהות בין היורשים לבין התלוים, יש לנכונות מתביעת העיזובן את תביעת התלוים, כיוון שהaczות הישירה והעכמאות של התלוים לתבע פיצויים מן המזיך מיתרת את הצורך של המנוח לשאת בהוצאה זו... כאשר יש זהות בין היורשים לבין התלוים, ותביעת התלוים הניכו לנכונות מתביעת התלוים את תביעת העיזובן בגין אובדן השתכרות "בשנים האבודות". כאשר תביעת העיזובן גבוהה יותר. גם אין התביעות התלוים (בגין הפסדי התמיכה) מתביעת העיזובן...

16. עניין שני הוא דין של ראשין-הנזק המצויים מחוץ לתחום החיפויה בין שתי התביעות - ראשין נזק המתיחדים לכלי אחת מהן, מי ל התביעה העיזובןומי ל התביעה התלוים. כך, למשל, בתביעת התלוים עשוי להיפסק פיצויי בגין ראשין הנזק של אובדן שירותים, ובתביעת העיזובן עשויים להיפסק פיצויים בגין כאב וסבל וראשין-נזק נוספים. לגבי ראשין נזק אלה הייתה קיימת עד כה הבחנה בין מקרה שבו תביעת העיזובן גבוהה יותר לבין מקרה שבו תביעת התלוים גבוהה יותר. כאמור, אין מקום להבחנה זו וממן הראי לחיל דין אחד, קוהרנטני, שלפיו ראשין נזק המצויים מחוץ לתחום החיפויה לא "ינכו" ולא "קיוזו", אלא "פסיקו לתלוים ולעיזובן, לפי העניין ומוביל קשור לשאלת (המקרה) איזו תביעה גבוהה יותר.

ודוק: לא בשינוי של עקרון הניכוי אנו עוסקים. עקרון זה מלאה אותנו משכבר הימים, והוא עומד במלוא תוקפו גם היום. כל שאמרנו הוא שיש לתקן את המשגחה שנפל בישומו של העקרון החשוב הזה, בהקשר של תביעות מקבילות שנובעות מעילה אחת, ובמקום שבו מדובר בראשין נזק המצויים מחוץ לתחום החיפויה שבין התביעות.

ישום לעניינו

17. כפי שתואר לעיל, בעניינו, כתוצאה מהסדר פשרה מוקדם שהושג בין הצדדים, נמצא הפיצוי שפסק בית המשפט המחויז בתביעת העיזובן נמוך יותר מהפיצוי שנפסק בתביעת התלוים. הצדדים הסכימו שבמקרה זהה, בהינתן ההנחה שיש לפסק את "הגבוה מבין השניים" - הרי שהגבוה הוא הפיצוי בתביעת התלוים. אלא שבדברינו הקודמים חלקנו על ההנחה ומילא גם התוצאה צריכה להשתנות. במקרה שבפניו, המרכיב המצוי מחוץ לתחום החיפוי הוא אותו מרכיב חסוך אשר יש לפסקו בתביעת העיזובן (במסגרת ראשין הנזק של הפסד השתכרות "בשנים האבודות") והוא אינו נפסק לתלוים בתביעתם-שליהם. למעשה, מדובר ב"ידי-המשנה" המבטאת את חלקו של המנוח בחסכו המשפחתי (ראו דין מפורט בפסק-הדין בעניין כרכבי הנ"ל). עמדתי היא כי גם כאשר תביעת העיזובן נמוכה מתביעת התלוים, יש לפסק לעיזובן את יד המשנה זו.

התוצאה היא שמעבר לפיצוי המגיע לתלוים, כפי שנפסק על-ידי בית המשפט המחויז, יש לפסק לעיזובנו של המנוח פיצוי עבור מחצית מיד המשנה המבטאת את חלקו של המנוח בחסכו המשפחתי (מחצית - במקרה זה לאור הסדר הפשרה המיויחד). ביחסוב ערכיה של יד המשנה יש להביא בחשבון גם את תרומתה של האלמנה לקופה המשותפת (אין מחלוקת כי בית המשפט קמא שגה כשלא עשה כן, וראו גם עניין כרכבי הנ"ל). התוצאה המתקבלת, בקירוב, היא כי יש להוסיף לפסק-הדין של בית המשפט המחויז את הסכום של 100,000 ש"ח. סכום זה מבטא (במעגל) את התוצאה המתקבלת מיחסוב יד המשנה שהיא חלקו של המנוח בחסכו המשפחתי, וחולקתה בשנים לאור הסדר הפשרה המיויחד. כיוון שסכום זה מצוי מחוץ לתחום החיפויה שבין תביעת התלוים לבין תביעת העיזובן - לא היה מקום לנכותו.

שכר-טרחת עורך-הדין בבית המשפט המחויז יתוקן בהתאם.

הערעור מתקיים כאמור מבוגן האמור. המשיבים יישאו בהוצאות הערעור ובScar טרחת עורר-דין בערכאה זו בסכום של 25,000 ש"ח.

המשנה-לנשיה

השופט ס' ג'ובראן:

אני מסכימם.

שפט

השופט י' זציגר:

אני מסכימם.

שפט

הוחלט כאמור בפסק-דין של המשנה-לנשיה א' ריבליין.

ניתן היום, כ"ז באיר התשס"ח (1.6.2008).