

- משך הבחינה – 120 דקות (לא כולל הארכת זמן לזכאיות/ים).

- כל חומר עזר אסור בשימוש, למעט הנספח לבחינה. מובן שלא כל המופיע שם רלוונטי לתשובות.

- בתשובותיכם יש צורך לנמק (גם אם לא כתוב במפורש לעשות כן), להניח הנחות חלופיות ולהשתמש באסמכתאות במקום שהדבר נדרש.

- שימו לב למגבלת המילים בכל שאלה. מובן שאין חובה לנצל את כל מלוא המילים בכל שאלה.

- אסור בתכלית להשתמש במקפים ושאר סימנים כדי לצמצם את מספר המילים או לעקוף את מגבלת המילים.

בהצלחה!

[מבוסס על מקרה אמיתי]

שאל, בן 34, עו"ד במקצועו, הוא מתאמן ותיק ומנוסה ברשת חדרי כושר ידועה, ומנוי שם כבר שנים לא מועטות. בתחילת הדרך הודרך בתשלום על ידי מדריכי המכון, אך כמו רוב המתמידים, בשלב כלשהו החל להתאמן לבדו לאחר ש"הבין את הפרינציפ", ומדי פעם היה מתייעץ נקודתית עם מדריך כזה או אחר שהיה זמין לגבי תרגיל חדש או שימוש במכשיר חדש. בעברו חשב להיות מפתח גוף מקצועי, אך לבסוף העדיף את הסגנון המעונב. מובן, שכל זה לא הפריע לו להקדיש 3-4 פעמים בשבוע לאימונים בחדר הכושר בעיר.

באותו ערב טראגי, הגיע שאל למכון הכושר והחל בחימום לקראת אימון כוח מסיבי אותו תכנן. בכניסה למכון, זיהו אותו מאמני המכון וקרצו לו לאות הצלחה, שכן הם היו מרוצים שמתאמן כמותו פוקד את חדר הכושר שלהם. שאל, ששריריו ניכרים מבעד לחולצתו, היה למופת ולדוגמה למתאמנים רבים במכון בבחינת "לאן אפשר להגיע". לאחר חימום קצר, הגיע שאל למתקן המשקולות לאימון שרירי החזה. בתרגיל זה, הנקרא "לחיצת חזה", שוכב המתאמן על ספת אימון הצמודה למתקן עליו מונח מוט משקולות ארוך. לאחר מכן, בעודו שוכב על הספה, מרים המתאמן את המוט שעליו יש משקולות משני הצדדים ומוריד את המוט בצורה ישרה עד קרוב לחזה ואז דוחף את המוט למעלה עד ליישור המרפקים.

שאל, שמשום מה לא ישן היטב בלילה הקודם והגיע מעט מותש מיום הדיונים שחלף בבית המשפט, החליט בכל זאת להעמיס משקל כדי להתקדם בסיבולת האימון שלו. ואכן, אל המשקל אליו הוא רגיל, הוסיף שאל משקולת נוספת של 20 ק"ג, בכל צד של מוט המשקולות, כך שסך כל המשקל שביקש להרים, כולל המוט, הגיע ל-250 ק"ג.

לאחר שסידר את מוט המשקולות במשקל הרצוי, שכב שאל על ספת האימון, הסדיר נשימה, אחז במוט המשקולות כדי להרימו ממתקן הכושר. כשהחל להוריד את המוט לכיוון החזה, חש שאל לפתע שידי רועדות והמשקל לא אופטימלי עבורו והרגיש כיצד המוט מכביד עליו מאוד. שאל ביקש להחזיר מיד את המוט למתקן, אך לפתע החליק לו המוט מהיד השמאלית ונחת ישירות על צווארו וחנק אותו. למרבה הצער, המתאמן הכי קרוב לשאל, יונתן, היה במרחק של 15 מטרים ממנו ובעצמו היה באמצע תרגיל. כמה שניות אחר כך, כשהתעשתו המתאמנים האחרים למראה הטראגי, רצו אליו כמה מהם וניסו להרים את המוט מצווארו של שאל. בשל כובד המשקל, היה צורך קודם לשחרר כמה מן המשקולות על המוט כדי שבכלל יהיה אפשר להרים את המוט. עד שהצליחו במשימה, היו אלה שניות ארוכות במיוחד. תוך כדי פעולת החילוץ, סינן אחד המתאמנים "למה הוא לא קרא למישהו שיעמוד לצידו וישגיח עליו בזמן האימון. ממש חבל".

אחד המתאמנים, רופא במקצועו, התקשר מיד למד"א ובמקביל עמד ליד שאל שהיה מטושטש ביותר וביקש לדובב אותו ולבדוק מה מצבו. לפתע, התמוטט שאל ואיבד את הכרתו. הרופא החל בפעולות החייאה ותוך דקות הגיעו צוותי ההצלה שהמשיכו גם הם בפעולות ההחייאה עד לחזרת הדופק. לאחר חזרת הדופק, המשיכו הפרמדיקים להנשים את שאל ומיד הבהילו אותו לבית החולים.

שאל אובחן עם שברים בבית החזה ובעצמות הצוואר, אך זו עוד הייתה בעייתו הקטנה יותר: הוא נכנס למצב של תרדמת (קומה), לא התעורר ממצבו כמה שבועות, וניכר היה שניזוק קוגניטיבית בשל החוסר בחמצן שנגרם לו כתוצאה מחניקת המוט.

לגופי התקשורת שפקדו את בית החולים סיפרו בני משפחתו על אדם מקסים, שאהב מאוד לעשות ספורט וששומר על עצמו. לטענתם הם לא מבינים כיצד מאמני הכושר לא פיקחו על השימוש במתקן המשקולות הזה.

מנהלת סניף מכון הכושר וחלק מעובדי המכון ששייך לרשת גדולה בארץ, זומנו לחקירה באזהרה במשטרה ואף נלקחו צילומי מצלמות האבטחה. האירוע כולו כוסה בתקשורת, כאשר סוללת עורכי דין מן הבכירים בארץ המייצגים את רשת הכושר, ניצבה מול כל מיקרופון או שידור רדיו והגנה על לקוחתה בלהט רב, עובדי המכון נשמעו בתקשורת מתארים כיצד אחד המתאמנים נפצע במהלך האימון בגלל שביצע תרגיל באופן שמוטב והיה מבצע תחת השגחה של מדריך או לפחות מבקש הדרכה או השגחה ספציפית לתרגיל זה. עוד באותו יום הוצבו שלטים בכל סניפי הרשת, כי אין לנסות להרים משקל שהמתאמן אינו רגיל אליו וכי חובה לבצע תרגילים במשקל גבוה בנוכחות מאמן כושר צמוד.

כעבור חודשיים מן המקרה, ולאחר שהתעורר מהתרדמת אך עם שורה של בעיות רפואיות, אורטופדיות וקוגניטיביות-נוירולוגיות, הועבר שאל לשיקום ארוך בבית החולים בית לוינשטיין. שני הוריו הקשישים ליוו אותו במסע השיקום הארוך והמייגע. שאל לא יוכל לחזור ולהתאמן בחדר הכושר. גם כעבור חודשים ארוכים מהמקרה, מסרב שאל לצאת מביתו לאחר שאיבד את מראהו הספורטיבי. שאל הפסיק לעסוק במקצוע עריכת הדין ונאלץ להתבסס אך על חסכונות שהיו לו טרם המקרה.

טלפון בודד מחברו איתן לספסל הלימודים, נזיקיסט מושבע, עורר בשאל שוב את תחושת הצדק.

שאלה מס' 1.1 (40 נק')

עזרו לאיתן להתכונן לתביעה. נסחו את כתב התביעה ואת טיעוני ההגנה. לבסוף תנו דעתכם לסיכויי התביעה, ואם יש רלוונטיות לשיקולי מדיניות, לשיקולים משלימים ולמטרות דיני המזיקין שלבו אותם בתשובתכם.

ניתוח מודל ברק ברשלנות (ע"פ פס"ד ועקבין)

נתבעים: מאמני כושר באחריות אישית וחדר הכושר באחריות אישית ומעבידים.

תובע: שאול

חובת זהירות מושגית:

סף כניסה - חוזה (חד"כ הוא גוף אשר משלמים לו דמי כניסה ועל כן קיים חוזה), ס' 37 לפקנ"ז אחריות על מקרקעין ותחזוקתם (למכון אחריות על השטח שלהם ועל התחזוקה של הציוד הקיים בו), יחסי שכנות (החובה לא להזיק, פס"ד חילזון בבירה).

טכנית - מאמני כושר העובדים במכון ובעלי המכון יכולים לצפות נזק גוף כתוצאה מאימון שנעשה בצורה לא בטיחותית וללא השגחה מתאימה.

נורמטיבית - בעל מכון ומאמניו צריכים לצפות נזק גוף כתוצאה מאימון אשר נעשה בצורה שאינה בטיחותית.

חובת זהירות קונקרטיית:

במקרה זה אנו רואים כי שאול, אדם אשר מתאמן קובע ומוכר ע"י בעל המכון הגיע לאימון, הוא הרים משקל כבד יותר מאשר משקלו הקבוע כאשר כלל לא היו סביביו מאמנים וכלל לא היה שילוט אשר אוסר על הרמה שכזו ואשר מורה כי השימוש במתקן יעשה רק כאשר ישנה השגחה של אדם קרוב אשר יוכל לעזור. אף המאמנים אומרים כי מוטב כי התרגיל הספציפי היה נעשה בהשגחתם. בנוסף הזמן אשר לקח למאמנים להרים את המשקולת משאול לאחר הנפילה ערך כמה שניות ארוכות.

טכנית - בעל מכון ומאמנים אשר יודעים כי אין שילוט המורה לא לבצע תרגילים ללא השגחה ושאר יודעים כי אין השגחה על משקלי המתאמנים יכולים לצפות כי יגרם למתאמן נזק גוף בשל שימוש במכשירים.

נורמטיבית - בעל מכון ומאמנים אשר יודעים כי אין שילוט המורה לא לבצע תרגילים ללא השגחה וכי אין השגחה על מתאמנים בתרגילים בעלי משקל כבד צריכים לצפות כי יגרם נזק גוף חמור כתוצאה מתרגילים אלה.

הפרת חובת הזהירות (נוסחת לרנד הנד מפס"ד חמד):

מאמנים - במקרה זה ניתן לראות את התרשלות המאמנים בכך שלא היו ליד שאול בעת התרגיל ובכך שלא השגיחו על המשקל אשר הוא מרים. תוחלת הנזק במקרה זה הינה גבוהה שכן גובה הנזק הוא גדול ושאלו נשאר עם בעיות אורטופדיות וניורולוגיות ונזקק לשיקום, אף סיכויי ההתממשות גבוהים שכן אנשים רבים פוקדים את מכון הכושר כל יום ומתאנים בלי השגחה של מאמן. במקרה זה אמצעי המניעה מאוד זול שכן השגחה על שאול ותדרוך פשוט כי לא יעלה משקל ללא השגחה הייתה מונעת את הנזק לגמרי. על כן המאמנים רשלנים.

חדר הכושר עצמו - במקרה זה ניתן לראות את התרשלות חדר הכושר בכך שלא היה שילוט המורה להשתמש במתקן זה בהשגחה (אשר מן הקיים עולה כי נדרשת בשימוש בו) וכי אין שלטים המורים להיזהר מהעלייה במשקלים ולעשות זאת בליווי המדריך. ניתן לראות כי תוחלת הנזק כפי שהסברתי בהתרשלות המאמנים הינה גבוהה ובמקרה זה אמצעי המניעה של שלטים הינו אמצעי זול. על כן יתפס חדר הכושר כרשלן.

נזקים: שברים, קומה ממושכת, שיקום ארוך, אי יציאה מהבית, הפסיק לעבוד.

ראש נזק ממוני:

אובדן השתכרות - במקרה זה נאמר כי שאול הפסיק לעבוד במקצוע עריכת הדין כתוצאה מן התאונה, על כן ניתן לראות כי יש הפסד בכושר השתכרותו (חיו נ' ונטורה). שאול זכאי לפיצוי בגין הפרש מהמשכורת שלו לפני התאונה לבין המשכורת אותה יכול להשתכר לאחריה (זאת במידה והתאונה פגעה ביכולתו להשתכר).

הוצאות רפואיות - טיפול ממושך בביה"ח לווינסטין, שיקום מייגע כתוצאה מן השברים והקומה, שאול זכאי לפיצוי על הוצאות אלה שהוציא כחלק מן הטיפול. בפס"ד סורוקה נקבע כי במידה ויש המלצה כי טיפול בייתי יטיב עימו יש לתת פיצוי בשווי טיפול זה, על כן נראה כי במידה והוא עדיין נזקק לטיפול יש עדיפות להמשיך טיפול זה בביתו במידה וזה אפשרי וקיימת המלצה ולא בביה"ח.

ראש נזק לא ממוני:

כאב וסבל (אטינגר) - כאב פיזי כתוצאה מן התאונה (כאב בשל השברים וכדומה) וסבל נפשי שכן ניתן לראות כי הוא לא יוצא מביתו, לא עובד, לא יכול להמשיך בחייו.

אובדן הנאות חיים (אגבבה/פלוני נ' מגדל) - ניתן לראות כי לפני התאונה התאמן שאול 3-4 פעמים בשבוע, כעת הוא אינו יכול להתאמן, הנאה זו נלקחה ממנו. הוא גם לא יוצא מהבית בשל מראהו הלא ספורטיבי. על כן ניתן להגיד כי נגדעו ממנו הנאות חיים רבות בשל התאונה.

קש"ס עובדתי - מבחן האלמלא - אילו הייתה השגחה בחדר הכושר על המתאמנים לא היה שאול מרים משקל כה כבד והנפילה לא הייתה נגרמ (מאמנים). אילו היה שילוט הנוגע למשקלים ולשמירה בעת התרגיל לא היה שאול עושה את התרגיל

קש"ס משפטי (פס"ד ברדה - צפיות לסוג הנזק ולא היקפו) - נזק גוף הוא בתחום הצפיות אשר מתרחש משימוש ללא השגחה במתקני חדר הכושר.

שיקולי מדיניות -

כיס עמוק - חד"כ הוא גוף בעל הרבה מתאמים כסף רב, לרוב חדרי כושר הם אף חלק מרשתות גדולות, על כן ניתן להגיד כי הוא כיס עמוק ובעל אמצעים וזה שיקול אשר מחזק את התביעה.

פיזור נזק - לחד"כ יש ביטוח שכן הם מודעים לתאונות העלולות להתרחש, הם אף יכולים לפזר נזק ע"י העלאת מחירים של הכניסה ולכן הם מפזרי נזק טובים.

מדרון חלקלק - אנו לא רוצים כי תביעות קטנות של נזק שולי הנגרם בחד"כ (תפיסות של שרירים, כאבים כתוצאה מאימונים וכו') יגיעו לבתי המשפט. קבלת התביעה עלולה לגרום תביעות קטנות כנגד חדרי כושר.

הצפת בתי משפט - לא רוצים כי הרבה תיקים דומים של תביעות חדרכי כושר יגיעו לבתי המשפט.

הגנות:

הקטנת נזק (גנזך נ' אריה) - ניתן לראות כי שאול לא עובד, לא נאמר כי יכולתו לעבוד נשללה לגמרי ולכן ניתן להגיד כי עליו להקטין את נזקו בכך שיעבוד גם אם לא כעו"ד בעבודה בה הוא מסוגל לעבוד לאחר התאונה. עליו לעשות מה שאדם סביר היה עושה על מנת להקטין את הנזק של אובדן ההשתכרות אשר נגרם כתוצאה מן התאונה.

אשם תורם - ס'68 לפקודה - ניתן לראות כי לשאול אשם תורם משמעותי לנזקו, הוא לא ישן היטב בלילה, היה עייף, ובכל זאת בחר להעלות את המשקל אותו הוא מרים באופן משמעותי. אשם תורם משמעו תרומה של הניזוק לנזק. במקרה זה תרם שאול לנזקו בכך שלא הקשיב לגופו ובחר להרים משקולות כבדות למרות העייפות, מה שאנו רואים כי הביא לנזק שכן בשל העייפות והכובד העודף ידיו רעדו והוא לא הצליח להחזיק עוד את המשקולת.

ניתוק קש"ס - גורם זר מתערב - חדר הכושר והמאמנים יטענו כי עצם העובדה כי שאול לא ישן וכי הוא החליט להרים משקל נוסף מהוים גורם מתערב אשר מנתק את הקשר הסיבתי בין התרשלותם לבין הנזק שכן ללא גורמים אלה שאול היה עושה אימון רגיל כמו תמיד וכלל לא היה נגרם נזק (באימון רגיל לשאול אין השגחה וכמודה ולכן הקש"ס מנותק בשל שני גורמים אלה). בנוסף יטענו כי פעולות ההחייאה של הרופא מהוות גורם זר מתערב ביניהם לבין הנזק ומנתקות קש"ס (טענה חלשה שכן לא נאמר על התרשלות הרופא כלל).

הסתכנות מרצון ס'5 לפקנ"ז - שאול ידע כי הוא מרים משקל גבוה יותר, הוא בחר להרים משקל גבוה יותר למרות העייפות שלו ועשה זאת מרצון חופשי תוך ידיעת הסיכון בכך. טענה חלשה - ביהמ"ש לא נוטה לקבל טענה זו ומעדיף לפסוק אשם תורם מאשר לשלול לגמרי פיצוי.

סיכוי תביעה: במקרה זה ניתן לראות כי ישנה התרשלות של חדר הכושר ושל מאמניו על כן ניטה לקבל את התביעה. בנוסף ניתן להסתכל על חדר הכושר ככיס עמוק ומפזר נזק טוב דבר אשר מגביר את סיכוייה. עעם זאת לשאול יש אשם תורם משמעותי לנזק דבר אשר יפחית את הפיצוי אשר יקבל במידה ותתקבל התביעה.

סוגיות נוספות:

הורים של שאול - במידה והם תלויים בו ס'78 הם יוכלו לקבל פיצוי בגין אובדן התלות.

המתאמן הרופא - ניתן לראות כי יש לשאול שברים בחזה, שברים אלה יכולים לנבוע כתוצאה מן ההחייאה (גם במידה ונעשתה בצורה נכונה וראויה זהו סיכון אשר מתרחש בהליכים אלה). עם זאת לא קיימת כלל אינדיקציה להתרשלותו של הרופא ולכן לא אבחן זאת. רק אוסיף ואציין כי גם במידה ונגרם נזק בעת ההחייאה לא כל נזק כהליך רפואי מהווה התרשלות (קוהרי) ובמקרה זה עושה רושם כי נהג הרופא באופן המצופה והראוי. חדר הכושר יכול לנסות להשית עליו תביעת שיפוי במידה וסבורים כי הוא גרם לחלק מן הנזק.

שאלה מס' 1.2 (12 נק')

מיכל, אחת המתאמנות הוותיקות המכירה היטב את שאול ולעתים אף מתאמנת בצוותא עמו, שצפתה בנזק, לקתה בחרדה והפסיקה להגיע להתאמן בעקבות המקרה. מיכל מעוניינת לתבוע ובאה לבקש מכם חוות דעת על עילת התביעה האפשרית וסיכויי הצלחתה.

ע"פ פס"ד אלסוחה זכאי ניזוק נפשי במעגל המשני לתבוע בגין נזק נפשי אשר נגרם לו כתוצאה מחשיפה למאורע. ניתן לראות כי קיימים מספר תנאים מצטברים שבהם צריכה מיכל לעמוד על מנת שתוכר כניזוקה משנית

מידת הקרבה - שמגר אומר קרבה מדרגה ראשונה (לא מתקיים פה) אך לא סוגר את הדלת לקרבה דמוית ראשונה (בשיעור ניתן דוגמה של גננת וילד בגן). במידה ומיכל הייתה חברת נפש קרובה של שאול ניתן להכיר בקריטריון זה.

קרבה בזמן ובמקום לאירוע - מתקיים. ניתן לראות כי מיכל הייתה בחדר הכושר בעת התאונה (נאמר כי צפתה בנזק) ועל כן היא הייתה קרובה לאירוע בזמן ובמקום.

התרשמות ישירה מן האירוע - מתקיים. מיכל הייתה בזמן האירוע, ראתה את הנזק הנגרם לשאול, ככל הנראה כחברתו גם חוותה עימו חלק מתהליך הישקום וראתה את הנזקים שנגרמו לו בעקבות התאונה. על כן ישנה התרשמות ישירה מן האירוע.

נזק נפשי חמור - שמגר אומר כי או נזק פסיכיאטרי או תגובות עיצבניות חמורות (פזיכוזה או נירוזזה). במקרה זה ניתן לראות כי מיכל לקתה בחרדה (נזק נפשי אך אינו חמור ברמת הפזיכוזה) על כן לא עומדת בתנאי זה. מיכל יכולה לנסות לטעון כי זהו מקרה קשה וחמור ועל כן ישנה "הנחה" בנזק הנפשי הנדרש (פס"ד לוי נ' שערי צדק) עם זה אני סבורה כי זהו אינו מקרה חמור המצריל "הנחה" בנזק הנפשי.

על כן אני סבורה כי תביעת של מיכל לא תתקבל בנסיבות אלה שכן יש ספק לגבי התקיימות הקריטריון הראשון ואף ניתן לראות כי כלל לא מתריים הקריטריון הרביעי.

* אציין כי על פי פס"ד שוויקי תחילה היה על מיכל להוכיח את נוסחת האחריות הנזיקית עוולה, נזק וקש"ס. במקרה זה יש נזק (נזק נפשי) אך אני סבורה כי לא נעשתה עוולה כלפי מיכל מה שמדגיש כי היא אינה זכאית לפיצוי במקרה זה.

שאלה מס' 2 (12 נק')

הפסיקה עוסקת רבות בשאלה האם ראש נזק מסוג "אובדן הנאות החיים" הוא ראש נזק עצמאי או שמא חלק מראש הנזק "כאב וסבל". הסבירו את הדילמה ביחס להכרה ב"אובדן הנאות החיים" כראש נזק עצמאי (בעד ונגד) והתייחסו לנפקות ההכרה.

בתשובתכם, השתמשו בפסקי הדין שהתייחסו לנושא והדגימו היכן שיש צורך בכך.

ראש נזק מסוג כאב וסבל (כמו בפס"ד כ.ש נ' כ.פ) הינו פיצוי בגין הסבל והכאב הפיזי והצער הנפשי אשר נגרם לניזוק כתוצאה מן התאונה (לדוגמה הפס"ד הנ"ל לא יכלה להמשיך בחייה, ללדת עוד ילדים, זהו צער וסבל רגשי כתוצאה מן העוולה).

אובדן הנאות חיים (פס"ד אגבבה ופס"ד פלוני נ' מגדל חברה לביטוח) הינו פיצוי בין הנאות החיים אשר נגדעו לניזוק כתוצאה מן התאונה. לדוגמה בעבר היה הניזוק אוהב ללכת לטייל וכתוצאה מן התאונה ונזקיה כעת הוא אינו יכול להיחשף יותר לשמש ועל כן לא מטייל יותר (זהו אובדן הנאות חיים עבור הניזוק).

בפסיקה עולה רבות השאלה האם אובדן הנאות חיים הינו ראש נזק נפרד או שמא הוא צריך להיות חלק מכאב וסבל (בפס"ד פירליך נקבע כי זה חלק מכאב וסבל אבל הולכים לכיוון של להפריד את ראשי הנזק, מגמה דומה ניתן לראות באוביטר של ריבלין בפס"ד אגבבה).

החשיבות של שאלה זו תמונה בכך שכאשר מפצים על ראשי נזק שונים יש נטייה לפצות יותר שכן לא נותנים סכום גדול כולל אלה סכום מפוצל וספציפי אשר רלוונטי לנזק שנגרם בכל ראש נזק (כך הפיצוי לרוב גבוה יותר ואף מדוייק יותר). על כן רוצים הניזוקים כי ראשי נזק אלה יהיו מופרדים שכן כך פיצויים יהיה גבוה יותר.

עם זאת ראשי נזק אלה הינם לא ממוניים (לא ניתנים לחישוב מדוייק אלה דורשים הערכה גסה של גובה הנזק ושל הפיצוי אשר יש לתת) על כן יש חשש כי כאשר יפצלו פיצוי זה יהיה פיצוי כפול שכן אובדן הנאות חיים גורם לכאב וסבל ולא באמת ניתן לעשות הפרדה ברורה תמיד בין הנזקים אשר משתייכים לראש נזק אחד אל מול אלה השייכים לאחר. מה שיכול לגרור פיצוי כפול או פיצוי חסר.

בפס"ד (פלוני נג מגדל) בו נתן ריבלין פיצוי על פגיעה בתפקוד המיני (ראש נזק שאמור להיות ממוני) תחת ראש נזק לא ממוני מסוג אובדן הנאות חיים. עלתה הטענה כי כאשר אנו יכולים לפצות בגין אובדן ההנאה עצמה אך נותנים פיצוי זה כראש נזק לא ממוני ע"פ שיערוך לאט לאט ירד גובה הפיצוי ואדם לא יפוצה כפי שאמור היה לפצות בגין ההנאות שניתן לספק לו ובגין אלה שלא ניתן.

תשובה חסרה, ר` פתרון (3-)

9/12

דני, ספורטאי בשנות ה-20 לחייו, חובב תחרויות ריצה, החליט להשתתף במרתון תל-אביב-יפו אשר נערך בשעות הלילה. לשם כך, החל להתאמן בריצות ארוכות לאחר זמן השקיעה. ערב אחד, החליט דני לשנות ממסלולו הקבוע ולרוץ לאורכו של רח' אבן-גבירול הארוך. תוך כדי ריצה, דני שם לב לכך שנהגים רבים מחנים את רכבם על המדרכה לאור מצוקת החניה, והחל לתמרן בין המכוניות תוך כדי הריצה. דני נזכר כי עיריית תל-אביב-יפו מאפשרת בפועל חניה על המדרכה בלילות, ככל שהרכב החונה משאיר מקום מעבר להולכי הרגל. דהיינו, אין שלטים המתירים זאת, אך זו מדיניות מוכרת וכך גם מונחים הפקחים והשוטרים – שלא להנפיק דוחות לרכבים כאלה כל עוד כאמור נשאר מספיק מקום להולכי הרגל. בשלב מסוים, ותוך כדי שהוא "עוקף" בלית ברירה רכב נוסף שחנה על המדרכה, נתקל דני בלבנה שהייתה מונחת על המדרכה ולא ניתן היה להבחין בה לאור מיקומה ביחס לרכב החונה ובשל התאורה הלא מספיק חזקה בקטע הדרך, נפל אל הכביש, נחבל ושבר את ידו.

במקרה זה **עולה השאלה אם זוהי תאונת דרכים** (והאם ניתן לתבוע מכוח חוק הפלג"ד).

אבחן האם זאת תאונה ע"פ שלבי הבחינה המצויים בפס"ד עוזר:

ס'1 מגדיר מהי תאונת דרכים:

מאורע - דני נפל שמעד על אבן, מתקיים.

נזק גוף - שבר ביד, מתקיים.

עקב (קש"ס) -

עובדתי - הסיבה בלעדיה אין - אם לא היה האוטו מסתיר את מיקום הלבנה לא היה דני נופל ולא היה נגרם לו נזק, מתקיים.

משפטי - הסיכון - האם נפילה מאבן הינה בתחום הסיכון הנובע משימוש ברכב מנועי? אני סבורה שלא מתקיים.

שימוש - ניתן לראות כי חנייה פסיבית אינה מהווה שימוש, לא מתקיים (פס"ד פדידה - על מנת ששימוש ברכב יחשב שימוש עליו להיות למטרות תחבורה ועל חנייה פסיבית אינה שימוש).

ברכב מנועי - רכב פרטי, מתקיים.

למטרות תחבורה - המבחן התעבורתי - עולה השאלה אם חנייה פסיבית נצרכת למטרות תחבורה, אני סבורה שכן, עם זאת יסודות קודמים לא מתקיימים ולכן הבחינה לא נדרשת.

נראה כי יסודות התאונה לא מתקיימים כעת **אבחן את החזקות המרבות ס'1**: "מאורע שנגרם עקב פגיעה ברכב שחנה במקום אסור".

מאורע - מתקיים.

עקב (קש"ס) -

עובדתי - הסיבה בלעדיה אין - אם לא היה חונה האוטו במקום אסור ומסתיר לבנה הלא היה נופל דני ולכן מתקיים.

משפטי - הסיכון - אפשר להגיד כי מעידה בשל חפץ המוסתר בשל חנייה אסורה היא בתחום הסיכון אשר יוצרת חנייה אסורה. (עם זאת בעיני יש ספק אם מבחן זה מתקיים, אתיחס כאילו כן ואסביר את ההשלכות במידה ולא).

פגיעה ברכב שחנה במקום אסור - נראה כי האיסור לא נוגע לאיסור על פי חוק אלה נוגע לסכנה התעבורתית אשר יוצרת החנייה האסורה, על כן רכיב זה מתקיים שכן החנייה הרכבים על המדרכה באופן אשר מסתיר אבנים בולטות ומקשה על ההליכה מהווה חנייה מסכנת ועל כן אסורה.

התשובה מעט חסרה, ראה פתרון והשווה.

כעת **אבדוק את החזקה הממעטת ס'1**: נראה כי החזקה אינה מתקיימת שכן מעשה זה אינו מעשה מכוון.

מעט שהוכח כי זוהי תאונת דרכים אשר נגרמה בשל הרכב שחנה בחנייה אסורה ניתן **לדון בשאלה את מי יכול דני לתבוע? ע"פ ס'2 לחוק הפלג"ד המשתמש ברכב מנועי חייב לפצות את הנפגע על נזק גוף שנגרם לו כתוצאה מתאונת דרכים בה מעורב הרכב, על כן יהיה זכאי דני לפיצוי מעט מבטחו של בעל הרכב, או של הנוהג בו אשר החנה את הרכב באופן אסור (גם במידה והחנייה מותרת בחוק).**

במקרה זה ניתן לראות כי נהג הרכב לא היה בעת התאונה ועל כן יכול להיות כי לא ידוע מי הנהג ס'12(א) על כן במידה ולא ידוע הנהג (לנו לא חשוב הנהג עצמו אלה מי הוא מבטחו ממנו אפשר להיפרע) יוכל דני לתבוע את קרנית. זאת גם במידה וימצא הנהג ברכב ויתודע כי הוא אינו בעל ביטוח (ס'12(2)).

*כפי שציינתי במידה ולא יהיה ניתן לבסס קש"ס בין חניית האוטו לנפילה שכן לא ברור אם האבן המוסתרת הינה בתחום הסיכון, לא תהייה זו תאונת דרכים ועל כן לא יוכל דני לתבוע על פי חוק הפלג"ד אלה יצטרך למצוא את תרופתו בדיני הנזיקין "הקלאסיים". הוא יוכל לתבוע את העירייה על כך שמאפשרת חסימת רחובות מה שגורם לסיכון ואף את בעל הרכב במידה וימצא.

שאלה מס' 3.2 (4 נק')

האם תשתנה תשובתך אם דני הלך לתומו בשעת יום ולא רץ בשעת לילה?

תשובה עבור שאלה מס' 3.2 (4 נק')

ניתן להגיד כי ריצה בשעת לילה מהווה מעיין לקיחת סיכון על ידי דני אשר מגבירה את הסיכויים להתממשות נזק (אי ראייה של אבן בחושך יותר סבירה). עם זאת משטר האחריות בפלתד הוא **אחריות מוחלטת** ולכן אם מאורע זה יוגדר כתאונת דרכים מאחריות מוחלטת תוטל על הנהג **ולא תשתנה תשובתי**.

שאלה מס' 3.3 (2 נק')

האם תשתנה תשובתך אם דני רכב על אופניים חשמליים ועדיין אירע הנזק בנסיבות שנגרם?

תשובה עבור שאלה מס' 3.3 (2 נק')

ע"פ אסולין אופנים אינם רכב. על כן לא תשתנה התשובתי שכן בתאונת דרכים בין הולך רגל לבין נהג ועל כן על הנהג מוטלת האחריות (ס'2(א)).

לפניכם שני מושגים. בחרו מושג אחד בלבד והסבירו אותו בקצרה. יש להוסיף דוגמה או לאזכר פסיקה, ספרות או חקיקה במידה והדבר רלוונטי לתשובה.

השאלות 4-5 הינן שאלות לבחירה, יש לבחור ולענות על 1 שאלות בלבד.

שאלה מס' 4 (8 נק' - שאלת בחירה 1/2)

היעדר הסכמה מדעת

שאלה מס' 5 (8 נק' - שאלת בחירה 1/2)

הודעת צד שלישי

הודעת צד שלישי (או בשמה האחר הודעת צד ג') הינה הודעה הניתנת למעוול נוסף במקרה בו סבור הנתבע כי ישנו אדם/גוף נוסף אשר גרם יחד איתנו לנזק ועל כך צריך להיות חלק מן התביעה הנזיקית. הנתבע מבקש אישור מביה"ש לצרף לכתב התביעה את המעוול הנוסף וזאת גם במידה ובחר התובע לא לתבוע את מעוול זה כאשר הגיש את תביעתו, ביהמ"ש יכול לאשר ולשלול בקשה זו ובמידה ותאושר יצטרף המזיק הנוסף כצד לכל דבר לתביעה הנזיקית. הודעת צד ג' יוצרת יריבות הן בין הנתבעים שכן הנתבע הראשון "משך" את הנתבע השני לתוך התביעה. והן בין הנתבע השני לתובע שכן כעת תביעתו מכוונת גם אליו.

לעיתים נתבעים מעדיפים תביעת זו על תביעת שיפוי שכן תביעת שיפוי הינה מאוחרת לתביעה הנזיקית ודורשת הליך משפטי נוסף ונפרד.

נדרש לציין מה הם שיקוליו של בית המשפט בבואו לאשר הודעת צד שלישי