בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת״א 23759-07-18 ש.ש.א. נ׳ המאגר הישראלי לביטוח רכב ״הפול״

ת״א 2081-03-14 ש. ש .א. נ׳ המאגר הישראלי לביטוח רכב ״הפול״

לפני **כבוד השופטת חדוה וינבאום וולצקי**

התובע **ש.ש.א**

ע״י ב״כ עו״ד פרוליך ואח׳

נגד

הנתבעת **המאגר הישראלי לביטוח רכב (״הפול״)**

ע״י ב״כ עו״ד ליפא ליאור ואח׳

<u>פסק דין</u>

1. התובע יליד 3.01.80, נפגע בתאונת דרכים, כמשמעה בחוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל״ה- 1975 (להלן: **״החוק״**), ביום 5.5.12.

2. הצדדים אינם חלוקים בשאלת החבות והכיסוי הביטוחי ועל כן המחלוקת נסבה בשאלת גובה הנזק בלבד.

3. מטעם התובע העידו הוא עצמו, אשתו, הגב׳ א.ש (להלן: **״א.ש״**), אחותו של התובע ושותפתו העסקית הגב׳ ג.מ (להלן: **״ג.מ״**) ורו״ח של התובע, מר עובדיה זועבי (להלן: **״רו״ח זועבי״**).

מטעם הנתבעת העיד רו״ח אבי אביזמל (להלן: **״רו״ח אביזמל״**), אשר ערך חוות דעת חשבונאית בעניין החברות שבבעלות התובע ובני משפחתו ובעניין השתכרותו של התובע עובר לתאונה ולאחריה. כן הוגשו תצהירים של שני חוקרים פרטיים אשר ביצעו מעקבים אחר התובע, מר איתי גנדלמן, אשר ביצע שלושה מעקבים אחר התובע ומר יצחק בקר רובין, אשר ביצע שני מעקבים אחר התובע. כמו כן הוגשו מסמכים.

ת"א 23759-07-18 ש.ש.א. נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול"

ת"א 2081-03-14 ש. ש .א. נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול"

המומחים הרפואיים, ד"ר אליהו ליברטי המומחה בתחום האורתופדי (להלן: **"ד"ר ליברטי"**) וד"ר מלצמן צייחין אלכסנדר, המומחה בתחום הכאב (להלן: **"ד"ר מלצמן צייחין"**), נחקרו על חוות דעתם.

<u>הפגיעה והנכות הרפואית</u>

4. התובע נפגע בתאונת דרכים עת רכב על אופנוע והתנגש בטרקטור שביצע פניית פרסה לפניו. התובע התהפך והועף לכיוון מעקה הבטיחות.

5. ממקום התאונה פונה התובע באמבולנס לבית החולים "הגליל המערבי" בנהריה, שם אובחן שבר בפטישון פנימי ופלפונד טיביאלי ופתיחה של הסינדזמוזיס. התובע הושם בגבס והועבר לבקשתו להמשך טיפול בבית חולים "העמק" בעפולה. שם, אושפז ועבר ניתוח בקרסול שמאל של קיבוע על ידי ברגים. ביום 8.5.12 שוחרר התובע מבית החולים כאשר רגלו מגובסת.

6. ביום 11.5.12, לאור חשד לזיהום בפצעי הניתוח, אושפז התובע בשנית, לצורך ניתוח לקיבוע חיצוני של קרסול שמאל.

7. כחודשיים אחר כך, ביום 17.7.12, אושפז התובע בשלישית לצורך ניתוח להוצאת המקבע החיצוני. רגלו של התובע קובעה בגבס מלא והוא שוחרר להמשך החלמה בביתו.

8. ביום 25.8.12, אושפז התובע בבית החולים "רמב"ם" בחיפה בשל חוסר איחוי של הקרסול וביום 26.8.12, עבר ניתוח רביעי לשחזור וקיבוע של השבר בקרסול בשני ברגים.

9. גם לאחר ארבעת הניתוחים הראשונים, המשיך התובע לסבול מכאבים עזים, נפיחות ניכרת, רגישות והגבלה ניכרת בתנועות רגל שמאל והומלץ לו לעבור ניתוח להחלפת הקרסול.

10. משכך, ביום 13.6.13 אושפז התובע בבית החולים "אסותא" בתל אביב וביום 14.6.13 עבר ניתוח חמישי, כאשר במהלכו הוחלט שלא לבצע החלפת קרסול בשל חסר בתשתית עצם, ובוצע ניתוח לקיבוע של הקרסול.

לאחר ניתוח זה התקבל קיבוע בעמדה לא נוחה של כיפוף וסטייה לכיוון וארוס.

11. ביום 3.12.13 אושפז התובע שוב בבית החולים "רמב"ם" בחיפה, לצורך ביצוע ניתוח שישי לצורך הרכבת מערכת "TAYLOR". במהלך הניתוח הוצאו הברגים החלולים, הוצאה עצם סקלרוטית מהטיביה, הפיבולה וחלק מהטאלוס, תוקן ציר, נעשה קיבוע ראשוני, הונח שתל עצם וטבעות מערכת אליזרוב בשוק, בכף הרגל וחיבור הטבעות לטיביה.

12. גם לאחר כל הניתוחים שעבר, המשיך התובע לסבול מכאבים חזקים בכף רגל שמאל.

13. לאור פגיעותיו ותלונותיו של התובע, מונו לו שני מומחים רפואיים. האחד בתחום האורתופדי והשני בתחום הכאב.

<u>בתחום האורתופדי</u>

14. ד"ר ליברטי, הגיש את חוות דעתו ביום 26.2.15. בבדיקתו את התובע מצא קיבוע מלא, בעמדה נוחה של המפרק הטיביוטלרי והסובטלרי בקרסול שמאל וכן מצא צלקות מרובות בשוק ובקרסול שמאל.

המומחה העריך את נכויותיו של התובע בשיעורים כדלקמן:

20% נכות בשל קיבוע הקרסול בעמדה נוחה לפי סעיף 48 (3)(ב) למבחני הנכות שמכוח תקנות הביטוח הלאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה), התשט"ז – 1965 (להלן: **"מבחני הנכות"**).

10% נכות בשל הצלקות המרובות לפי סעיף 75 (1)(ב) למבחני הנכות.

המומחה התייחס בחוות דעתו לסדרת הניתוחים הארוכה שעבר התובע בגין התאונה, והעריך את נכותו הזמנית של התובע בשיעור של 100%, מיום התאונה ועד למועד בו חלפו שישה חודשים מהניתוח האחרון, היינו 4.6.14.

15. ב"כ התובע הפנה למומחה שאלות הבהרה, במסגרתן הפנה לבדיקתו של המומחה, ממנה עולה כי התובע סובל למעשה הן מקיבוע מלא של המפרק הטיביוטלרי בקרסול שמאל והן

מקיבוע מלא של המפרק הסובטלרי בכף רגל שמאל. לכן ביקש את התייחסותו לשאלה מדוע לא מצא להעניק בנוסף לנכות שקבע בגין קיבוע הקרסול בעמדה נוחה, לפי סעיף 48(3)(ב) למבחני הנכות, נכות נוספת בגין קישיון נוח של המפרק הסובטלרי, לפי סעיף 49(3) למבחני הנכות, המזכה ב- 10% נכות.

16. המומחה הסביר בתשובתו כי הקרסול מורכב משני מפרקים: המפרק הטיביוטלרי- המאפשר תנועת כיפוף- יישור; והמפרק הסובטלרי המאפשר תנועות אינברסיה ואברסיה, כאשר קיבוע הקרסול בעמדה נוחה, פירושה איבוד כושר התנועה של הקרסול בשני הכיוונים, דהיינו איבוד כושר התנועה בשני המפרקים.

עוד ציין המומחה כי לא מצא לעשות שימוש בסעיף 49(3) למבחני הנכות, שכן הסעיף עוסק באיבוד כושר התנועה בכל מפרקי ה- TARSUS ולכן הוא אינו מתאים לענייננו.

17. המומחה זומן לחקירה על חוות הדעת.

18. בחקירתו התבקש להסביר מדוע לא מצא להעניק נכות נוספת בגין המפרק הסובטלרי. המומחה השיב כי נוכח העובדה כי המפרק הסובטלרי לא עבר פגיעה ישירה, אלא למעשה הפגיעה במפרק זה היא פגיעה מוסבת, הוא התייחס לפגיעה העיקרית, לאיבר עצמו שנפגע ונתן את מלוא האחוזים שהתקנות מקנות.

וכך גם בהמשך העיד:

"אתה מפנה אותי לתקנה 49 שמתייחסת לכף הרגל ומבקש שאסכים אתך שזה שני אזורים או מפרקים שונים אחד מהשני שכל אחד מהם מקבל התייחסות נפרדת, אני משיב לך שאילו קווי השבר היו עוברים גם דרך המפרק הסובטלרי, או שבאחד מהניתוחים הרבים שהוא עבר היו מקבעים את המפרק השני, היה מקום לתת נכות נפרדת גם למפרק השני. אני ציינתי קודם שהמפרק השני הוא "הצופה התמים" שהשכן שלו נפגע." (ראה עמ' 8 לפרוטוקול).

19. לשאלת בית המשפט מדוע לא מצא לעשות שימוש בסעיף 35 לתקנות, השיב כי הוא לא הרגיש כי הוא רוצה להעניק לתובע נכות גבוהה יותר מאשר העניק לו והעיד כי בבדיקתו

את גמישות כף הרגל בעצמות הטרסוס בביצוע תנועות שהם פיצוי לאינברסיה, התנועה גמישה בדיוק כמו בכף הרגל השנייה. (ראה עמ' 8 לפרוטוקול).

20. המומחה אישר בחקירתו כי במקרה דוגמת עניננו, ניתן היה לקבל כנכונה גם חוות דעת אשר הייתה מעניקה נכות נוספת בגין המפרק הסובטלרי, הגם שמפרק זה לא נפגע בצורה ישירה (ראה עמ' 9 לפרוטוקול), אולם לשיטתו גם קביעתו שלא להעניק נכות נוספת בגין מפרק זה היא נכונה ואף מתכתבת עם התקנות:

"אתה אומר לי שהשבתי שלא הרגשתי במקרה הזה שיש מקום לקבוע נכות גבוהה מזו שנתתי ושואל אם אני עדיין עומד על הקביעה הזו, אני משיב לך לדעתי פגיעתו היא קישיון של מפרק הקרסול בעמדה נוחה והוא קיבל את מלוא האחוזים על המצב הזה. אתה אומר לי בראיה כוללת אני עומד מאחורי הקביעה שלתובע 20% נכות, אני משיב לך שכן. אני גם חושב שהתקנות כתובות כך שהן רואות את הפגיעה במובן הרחב שלה. האורתופדים שכתבו את סעיפי הנכות בגין הקרסול יודעים שגם המפרקים השכנים סובלים מקישיון כלשהו ועל סוג זה של פגיעה נתנו 20%.". (ראה עמ' 11 לפרוטוקול).

21. בהמשך, לאחר שהוצג למומחה סרטון מעקב אחר התובע, בו הוא נצפה הולך על משטח לא סדיר, תוך כדי נשיאת משא לא קל, אישר המומחה כי אין כל הצדקה להעניק לתובע נכות גבוהה יותר מזו שקבע (ראה עמ' 11 לפרוטוקול).

22. התובע בסיכומיו חלק על הנכות שנקבעה לו וטען כי המגבלה המשמעותית ממנה הוא סובל בכף הרגל לא מצאה ביטוי בנכות שנקבעה לו. לטענתו נוכח פגיעתו במפרק הסובטלרי, כפי שתוארה על ידי המומחה בחוות דעתו, אשר מגבילה בצורה מוחלטת את התנועה במפרק הסובטלרי ומלווה בכאבים, יש להעניק נכות נוספת בשיעור של 20% לפי סעיף 49 (2)(ו) למבחני הנכות.

23. הנתבעת טענה מנגד כי אין לעשות שימוש בענייננו בתקנה 49 למבחני הנכות אשר עוסקת באיבוד כושר התנועה בכל מפרקי ה- TARSUS.

לטענתה הנכות שקבע ד"ר ליברטי נקבעה בשל מכלול ההשלכות הנובעות מקיבוע הקרסול בעמדה נוחה, שמטבעו וכפועל יוצא ממנו משפיע הן על מגבלת התנועה האנכית והן על מגבלת התנועה הצידית.

לטענתה אין מקום לסטות מקביעתו של ד"ר ליברטי.

24. לאחר שעיינתי בחוות הדעת של המומחה, בתשובותיו לשאלות ההבהרה, שמעתי את עדותו ועיינתי בטענות הצדדים בסיכומים, באתי למסקנה כי אין מקום לסטות מקביעתו.

25. המומחה נימק בחקירתו בצורה ברורה מדוע מצא להעניק לתובע את הנכות, כפי שהעניק ועמד איתן מאחורי קביעתו כי אין מקום להוסיף נכות נוספת בגין הפגיעה במפרק הסובטלרי. המומחה הסביר בחקירתו כי הנכות שנקבעה על ידו כוללת בתוכה את מלוא ההשלכות המובנות של קיבוע הקרסול בעמדה נוחה, כאשר המגבלה בתנועה הצידית של כף הרגל היא אחת מהן. המומחה העיד כי לא מצא להעניק נכות לפי סעיף 35 שכן לא הרגיש לנכון להעניק לתובע נכות גבוהה יותר מזו אשר נקבעה על ידו ואף הסביר כי בבדיקתו את גמישות כף הרגל עצמה, מצא תנועה גמישה בדיוק כמו בכף הרגל השנייה.

26. המומחה בהגינותו הרבה אישר כי אם מומחה אחר היה מעניק לתובע נכות נוספת בשיעור של 5% בגין הפגיעה במפרק הסובטלרי, הוא לא היה אומר שזו טעות, אך המשיך והעיד כי באותה מידה, הוא גם אינו סבור כי הוא טועה בהערכתו ובקביעתו להעניק נכות בשיעור של 20% ולא להוסיף נכות נוספת ונפרדת בגין המפרק הסובטלרי.

27. עדותו של המומחה כאמור מפורטת, מנומקת וברורה ולא עלה בידי התובע לערער את קביעתו של המומחה.

28. לאור כל האמור לעיל, הנכות הרפואית בתחום האורתופדי עומדת על 28% לרבות הצלקות.

ת"א 23759-07-18 ש.ש.א. נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול"

ת"א 2081-03-14 ש. ש .א. נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול"

<u>בתחום הכאב</u>

29. בתחום הכאב מונה ד"ר מלצמן צייחין אלכסנדר, אשר קבע בחוות דעתו מיום 8.11.17, כי לתובע לא נותרה נכות רפואית נוספת ונפרדת על זו שנקבעה על ידי המומחה בתחום האורתופדי.

30. המומחה קבע בחוות דעתו כי התובע סובל מתסמונת כאב משולבת הנובעת משני מקורות: הראשון, נוצר ממקור שלד – שריר (כאב נוסיספטיבי) שאינו עצבי כתוצאה מתהליכים פיזיולוגיים ופתו-פיזיולוגיים המלווים כל טראומה או ניתוח בשל נזק רקמתי. הוא מציין כי ברוב המקרים צפויה הטבה בכאב לאחר ריפוי החולה מהטראומה או הניתוח, כאשר בעקבות הניתוח עלול להיוותר נזק גופני מכאני קבוע המתבטא בהגבלה בתנועות המפרק הניזוק, כפי שקרה בענייננו; השני, מקורו בצלקות אשר נותרו בעקבות השבר בעצמות הקרסול והניתוחים האורתופדיים החוזרים שעבר.

להערכתו, מצבו האורתופדי של התובע והנכות התפקודית הנובעת ממנו, המלווה בכאב ממקור מכאני, מוערכת במלואה על ידי המומחה בתחום האורתופדי.

31. המומחה זומן לחקירה על חוות הדעת.

32. בחקירתו חזר על קביעתו כי אין להעניק נכות נוספת ונפרדת בתחום הכאב ולא שינה מחוות דעתו. הוא הסביר כי מדובר בתסמונת הכאב שהיא חופפת לחלוטין לנכות מכנית שנקבעה על ידי ד"ר ליברטי ולנכות נוספת שלא לגמרי בתחום האורתופדי שד"ר ליברטי מצא לקבוע והוא מסכים שמדובר בתסמונת רגישות של צלקות, כאשר בגין נכות זו נקבעו לתובע 10% נכות בחוות הדעת האורתופדית (ראה עמ' 38 לפרוטוקול).

33. בהמשך חקירתו ולשאלת בית המשפט, אם לאדם יש צלקת רגישה בקרסול או בגב כף הרגל וכאשר הרגל נמצאת בנעל ומתנפחת הצלקת מכאיבה, האם זה לא הפרעה תפקודית, השיב שלא: **"ההפרעה היא הפרעת כאב ואחת מהשאלות שתמיד מומחה כאב נשאלים האם מדובר בתסמונת כאב נפרדת שמחייבת קביעת נכות נפרדת, או שמדובר בחפיפה בין הנכות שקשורה לכאב לבין הנכות שנקבעה על ידי מומחים אחרים. היא נובעת במלואה מאותה נכות."** (ראה עמ' 39 לפרוטוקול).

34. כאשר התבקש להתייחס לעדותו של ד"ר ליברטי אשר אישר בחקירתו, (בעמ' 10 לפרוטוקול), כי נושא הכאב אינו נכלל בתוך הנכות שהעניק בשיעור של 20% לפי סעיף 48(3)(ב) למבחני הנכות, השיב כי הוא יכול להסכים איתו באופן חלקי והסביר:

"... הסיבה היא שבמקרה הנדון מעבר לנכות האורתופדית הנקייה הוא מצא להוסיף עוד 10% בתחום שלא שייך לאורתופדיה. שאלה שתמיד נשאלת בתחום שלנו האם קיימת קורלציה כי כאב זה תחום מסובך. החלטה של רופא כאב אף פעם לא שרירותית אלא מבוססת על קביעת הלימה בין התלונות הסובייקטיביות של המטופל לבין ממצאים אובייקטיביים לבין בדיקות העזר הרלוונטיות ותוצאות של הערכה קלינית. בהתאם לבדיקתי במקרה הזה, לא מדובר בתסמונת של CRPS. יש רופאים שבדקו את התובע וחשבו שמדובר בליפוסטזה. בבדיקתי בעיית CRPS נשללה וניתן לקבוע בסבירות גבוהה שמדובר בצלקת רגישה וזו הסיבה שהתובע מפוצה ב- 10% נוספים אצל האורתופד." (ראה עמ' 40 לפרוטוקול).

35. המומחה בחקירתו הופנה לסעיפים שונים במבחני הנכות לצורך הענקת נכות נוספת לתובע, אולם לא מצא לעשות שימוש באף אחד מהסעיפים הללו והסביר:

"אתה שואל בהנחה שלאדם יש את הכאבים שאני התרשמתי שיש לתובע ואין לו נכות אורתופדית, האם נכון יהיה להעריך את הנכות לפי סעיף 29(6), אני משיב לך צריך שיוכח קיומו של נכות נוירולוגית ברורה שנובעת מפגיעה עצבית על רקע סוכרת, או בעיות אחרות שגורמות לתהליך שנקרא נוירופתיה היקפית וזה לא שייך למקרה כאן.
אתה שואל מבחינת האדם הסובל מכאב זה לא מעניין איך קוראים לתסמונת, אם זו נוירופתיה או משהו אחר והוא סובל מזה קשות למה אי אפשר להתאים נכות ולהתחשב במשהו דומה כמו סעיף 29(6)(ב) 20%, אני משיב לך סעיף זה מתייחס לפגיעה מפושטת בעצבים היקפיים והמטופל לא שייך למקרה הזה.
לשאלת בית המשפט- אם אני מסכים שהתובע סובל מכאבים שמפריעים לו לתפקד, למה אי אפשר לעשות התאמה של נכות, אני משיב שאם במקרה כאן לא היה האורתופד נותן נכות בגין צלקות בשיעור 10%, אני הייתי נותן. לא מדובר בנכות נפרדת אלא חופפת לצלקות.". (ראה עמ' 41-42 לפרוטוקול).

36. המומחה אישר בחקירתו כי מאז השנתיים הראשונות שלאחר התאונה חל שיפור ברגישות של הצלקות ובהתאמה רמת הכאב מאותן צלקות הלכה וירדה (ראה עמ' 42 -43 לפרוטוקול) ובהמשך התייחס גם לעובדה כי בבדיקתו של ד"ר ליברטי נמצא ממצא של

דלדול שרירים בעוד שבבדיקה שנעשתה על ידו שנתיים אחר כך, לא נצפה דלדול שרירים. הוא הסביר כי המשמעות של השוני בין הבדיקות מעידה בסבירות גבוהה כי התובע הפעיל את השרירים וזו הסיבה להיעלמות הדלדול. (ראה עמ' 44 לפרוטוקול).

37. התובע בסיכומיו חלק על מסקנותיו של המומחה בחוות דעתו. לטענתו, הניתוח האחרון אשר עבר לא פתר את בעיית הכאב ממנו הוא סובל והוא נדרש להמשיך לקבל טיפולים נוגדי כאב, ליטול תרופות משככות כאב עם תופעות לוואי קשות ואף להשתמש בקנאביס רפואי.

38. לטענתו של התובע מאופי תשובותיו של המומחה בחקירתו עלה כי מטרתו העיקרית הייתה ל"הגן" על חוות דעתו וקביעותיו בכל מחיר, גם אם אין הסבר הגיוני לקביעות אלו ואף תוך סתירות וסטיות של ממש בקביעותיו העובדתיות בחוות הדעת.

39. רק בחקירתו של המומחה בבית המשפט, העלה לראשונה את התזה כי התובע סובל מ"תסמונת צלקת רגישה", שהיא זו אשר גורמת לו לכאב, כאשר לתזה זו אין כל זכר במסמכים הרפואיים, בחוות דעתו של המומחה בתחום האורתופדי או במרפאות הכאב המטפלות בתובע באופן קבוע.

40. לבית המשפט סמכות טבועה לקביעה עצמאית של אחוזי נכות, לאחר שמיעת הראיות ועדויות המומחים. במקרה כאן על בית המשפט לעשות שימוש בתקנה 29(6)(ב) למבחני הנכות ולהעריך את נכותו של התובע בתחום הכאב בשיעור של 20%.

41. לחילופין, יש לקבוע את נכותו של התובע בתחום זה בשיעור של 10% כפי שהעיד ד"ר מלצמן צייחין במהלך חקירתו כי היה מעניק לתובע נכות בשיעור זה, אם הנכות לא הייתה נקבעת על ידי המומחה בתחום האורתופדי.

42. מנגד טוענת הנתבעת כי אין לקבוע נכות נוספת ונפרדת בתחום הכאב .

43. בעת הגשת תביעתו המשפטית לבית המשפט, כשנתיים לאחר התאונה, לא הועלתה על ידי התובע כלל עתירה למינוי מומחה רפואי בתחום הכאב ואף לא נטענה טענה בדבר הצורך שבמינוי זה בתחשיב הנזק שהוגש מטעמו.

עתירה למינוי מומחה רפואי בתחום זה, הועלתה לראשונה ובשיהוי רב רק לאחר שניתנה הצעת בית משפט קמא שלא נשאה חן בעיניו של התובע.

יתרה מכך, לא היה בנמצא תיעוד רפואי מספק, ובוודאי שלא תיעוד רפואי מעודכן, לצורך ביסוס מינוי מומחה רפואי נפרד בתחום הכאב. בית משפט קמא נעתר לבקשה רק על בסיס המלצתו של המומחה בתחום האורתופדי.

לו הייתה מגבלת הכאב אף קרובה לנטען בסיכומי התובע, הרי שהתובע לא היה ממתין קרוב ל- 5 שנים לאחר התאונה וכ- 3 שנים לאחר הגשת התביעה, להגשת בקשת מינוי מומחה בתחום זה.

44. במסגרת חקירתו של המומחה בתחום הכאב, נעשה על ידי התובע ניסיון להוציא דברים מהקשרם ולהיתפס, כמוצא שלל רב, בביטוי "תסמונת כאב כרונית". קיומו של ביטוי זה אומנם הופיע בחוות דעתו של המומחה, אך לצד הסבר תקף, מפורט ומנומק, מדוע לא מדובר במקרה הנדון בתסמונת כאב כזו שיש בכוחה להצדיק קביעת נכות נוספת ונפרדת בתחום הכאב.

45. המומחה הסביר בחוות דעתו באריכות ובצורה מנומקת ומפורטת מהם שני מקורות הכאב מהם סובל התובע והבהיר בחוות דעתו מדוע הכאב מאף אחד מהמקורות הללו, אינו עולה במקרה הנדון לכדי כאב שכשלעצמו מצדיק קביעת נכות נפרדת.

46. גם בחקירתו חזר ד"ר צייחין באופן עקבי על אותם הדברים, ללא שום שינוי וללא כל סטייה וסתירה.

47. "תסמונת הצלקת הרגישה", לא הועלתה לראשונה על ידי המומחה במהלך חקירתו. כבר בחוות דעתו הזכיר המומחה מונח זה והסביר אותו.

48. התובע אינו מטופל במשך שנים רבות במרפאות כאב. כפי שהוכח מהתיעוד הרפואי, התובע טופל רק במהלך התקופה 1/13 -6/14 במרפאת כאב, קרי רק בסמוך לתקופות הניתוחים וההחלמה מהם.

בכל השנים הרבות שחלפו מאז ועד היום ולאחר קיבוע הקרסול, אין כל אינדיקציה לטיפול נדרש נוסף כלשהו במרפאת הכאב. גם לא הובאה שום ראייה אובייקטיבית לכך שהתובע נזקק ומשתמש עדיין במשככי כאבים.

49. העדר תיעוד רפואי עדכני בתחום הכאב, בכל השנים הרבות האחרונות, עולה בקנה אחד עם קביעותיו של המומחה בתחום הכאב, הן בחוות דעתו והן בעדותו בבית המשפט, לפיהן הכאב שנוצר ממקור שלד- שריר על פי רוב מוגבל בציר זמן וגם הכאב שמקורו בצלקות מצוי במגמת הטבה.

50. גם הניתוח שצלח לקיבוע מפרק הקרסול, אומנם הגביל את טווחי התנועה בכף הרגל, אך שיפר לאין ערוך, אם לא פתר באופן מוחלט, את הכאב.

51. גם השיפור בהפעלה ובשימוש ברגל שמאל, שבזכותו דלדול השרירים שהיה חלף, מלמד ומוכיח קיומה של הטבה משמעותית גם באספקט הכאב. שאם לא כן מטבע הדברים התובע היה ממעט בהפעלת הרגל ודלדול השרירים היה נותר בעינו.

52. סעיף 29 (6)(ב) למבחני הנכות, שלפיו מבקש התובע מבית המשפט לבטל ולהמיר את קביעתו המקצועית של המומחה, אינו ממין העניין, שכן הסעיף עוסק מעצם הגדרתו בפגיעה מפושטת בעצבים היקפיים או בשרירים, שלא נגרמה לתובע ולא מתקיימת בנדון.

<u>דיון</u>

53. לאחר שעיינתי בחוות הדעת, שמעתי את חקירתו של המומחה ועיינתי בטענות הצדדים, מצאתי לקבל את טענות התובע לפיהן יש להוסיף אחוזי נכות בתחום הכאב מעבר לאחוזי הנכות שנקבעו על ידי המומחה בתחום האורתופדי.

54. המומחה בתחום הכאב הסביר בחוות דעתו מדוע הוא סבור כי הערכת הנכות בתחום זה כבר ניתנה לתובע על ידי המומחה בתחום האורתופדי ומדוע אינו סבור כי יש להעניק נכות נוספת ונפרדת בגין תחום זה.

55. אלא שדבריו אינם מדויקים. המומחה בתחום האורתופדי לא מצא כל ממצא של צלקת רגישה. נהפוך הוא, ועל כן אחוזי הנכות שניתנו בגין הצלקת ניתנו על היותן צלקות מכערות.

56. באשר לנכות שניתנה בתחום האורתופדי עצמו היא ניתנה מכוח סעיף 48 (3) (ב) למבחני הנכות. נכות זו ניתנה בגין קשיון נוח ולא בגין כאב. מתוך חקירתו של המומחה בתחום האורתופדי עלה כי הנכות ניתנה בשל מגבלת התנועה. מכאן שאין בחוות דעתו של המומחה בתחום האורתופדי כל התייחסות לעניין זה בקביעת אחוזי הנכות.

57. גם אם אין מדובר במקרה שבפניי בתסמונת כאב כרוני (CRPS), הרי שהמומחה בתחום הכאב מצא רגישות לבדיקת דקירות בכף הרגל. עניין זה צריך לקבל ביטוי באחוזי נכות. כעת נותר לבחון מהי הנכות שתואמת את מצבו של התובע בגין הכאב שנלווה לקשיון.

58. מקובלת עליי בחלקה טענת הנתבעת כי דווקא העדר התיעוד הרפואי בשנים האחרונות מלמד כי בחלוף השנים החל הכאב להיחלש ועיקר ההשפעה של פגיעתו בתאונה כיום היא בתחום האורתופדי.

59. עוד מקובלת עליי טענת הנתבעת כי לו היה סובל התובע מהכאב, כפי שתואר על ידו, הוא היה ממעט מאד את השימוש בקרסול. מצב דברים זה היה מתבטא בדלדול שרירים, כפי שנמצא בשעתו בבדיקתו של התובע על ידי המומחה בתחום האורתופדיה. העדר ממצא של דלדול שרירים בבדיקת המומחה בתחום הכאב מעיד בהכרח כי התובע עושה שימוש ברגלו. דבר המלמד כי למעשה התובע אינו סובל מכאבים כה חזקים.

60. מנגד, במהלך הדיונים נצפה התובע על ידי מתקשה בקימה מהספסל עליו ישב באולם הדיונים כשנדרש לדרוך על הרגל ולהשעין עליה את משקל גופו.

61. בשוקלי כל אלה ראיתי לקבוע נכות נוספת בשיעור של 5% בגין הכאבים שנלווים לפגיעה האורתופדית וזאת מכוח סעיף 35(1) בין (א) ל – (ב) למבחני הנכות מותאם.

62. סה"כ נכותו הרפואית המשוקללת של התובע עומדת אם כן על - 24% נכות ובתוספת הצלקות על – 31.6% נכות.

<u>הנכות התפקודית</u>

<u>טענות התובע</u>:

63. עובר לתאונה היה התובע אדם נורמטיבי, שירת שירות מלא בצה"ל בתפקיד קרבי, עבד ברציפות מיום שחרורו מצה"ל והשתכר לפני התאונה מעל לשילוש השכר הממוצע במשק.

64. מאז התאונה התובע סובל ממגבלות קשות בקרסול, בכף הרגל ומכאבים קשים הדורשים תלות במשככי כאבים על בסיס יומיומי.

65. לאחר תקופת אי כושר מלאה שנמשכה כשנתיים ימים ועד היום, התובע לא שב לתפקודו כפי שהיה קודם לתאונה. הוא עובד 5 שעות ביום, לעיתים אינו מגיע כלל לעבודה ועוסק בעבודות משרדיות פשוטות בהתאם ליכולתו המוגבלת.

66. עבודתו ותפקודו אינם דומים כלל לזה שהיה ערב התאונה.

67. יש להעמיד את נכותו התפקודית בשיעור של 49%.

<u>טענות הנתבעת</u>:

68. עובר לתאונה ניהל התובע פעילות עסקית משפחתית ענפה ומצליחה בתחום האופנה, במסגרת שתי חברות שהוא נמנה על בעליהן.

69. בטרם כניסתו של התובע לעסק המשפחתי, החזיקו אחותו ג.מ ביחד עם בעלה חנות בגדים אחת קטנה בקניון עפולה והתובע היה זה שבפועלו ובכישרונו העסקי חולל את השינוי והיה הרוח החיה של העסק המשפחתי אשר הפך לאימפריה עסקית מסועפת.

70. התובע הינו בעל מעמד עיקרי ומרכזי בעסק המשפחתי והינו בעל מניות ושליטה בחברות שבבעלותו.

71. לא סביר בעליל ומנוגד לשכל הישר, שהתובע, בהינתן תפקידו העיקרי והמרכזי בעסק המשפחתי, ניתק באופן מוחלט כל קשר ניהולי ולא המשיך בעבודתו ובתרומתו לניהול החברות שבבעלותו במשך למעלה משנתיים ברציפות.

72. במהלך השנתיים שחלפו מיום התאונה טס התובע לחו"ל לא פחות מחמש פעמים, כאשר לא מן הנמנע שחלקן של הנסיעות אף נעשו לצרכי עבודה.

73. בכל הכבוד הראוי לחומרת הפגיעה ברגלו של התובע ולמסכת הניתוחים שנדרש לעבור בעטייה, עדיין מדובר בפגיעה יחידה, ללא פגיעה גופנית באיבר נוסף כלשהו וללא פגיעה קוגניטיבית. כפי שהפגיעה לא מנעה ממנו לטוס לחו"ל חמש פעמים במהלך השנתיים הללו, הרי שגם אם הגבילה במידת מה, היא לא מנעה באופן מלא את המשך עבודת התובע בניהול החברות גם במהלך תקופת אי הכושר הממושכת.

74. מאחר והתובע החזיק ברשותו שתי פוליסות אובדן כושר השתכרות, עצירת הנפקת תלושי שכר שירתה את מטרתו ואפשרה לו לזכות בתקבולי ביטוח אלה.

75. תלושי השכר שהוצאו בחברות שבבעלות התובע לבני המשפחה המקורבים, היו במידה רבה פיקציה ולא שיקפו שינוי בהיקף העבודה.

76. לא הובא שום הסבר מניח את הדעת להכפלת שכר עבודתו של התובע דווקא בחודש 1/18, מבלי שהוצג שינוי תואם בהיקף עבודתו.

77. הנכות שנותרה ברגלו של התובע אינה מונעת ממנו את המשך עבודתו בניהול החברה.

78. נכותו התפקודית של התובע זהה לנכותו הרפואית, כפי שהוערכה על ידי ד"ר ליברטי ויש להעמידה על 20%.

<u>דיון:</u>

79. עובר לתאונה עבד התובע כשכיר בעסק בתחום האופנה אשר התובע, אחותו ובעלה של אחותו היו בעלי המניות בו.

80. התובע, ביחד עם אחותו וגיסו, הצליחו במהלך השנים למנף את העסק ולהביאו להיות עסק משפחתי מצליח ומשגשג, הכולל כיום כ – 30 חנויות ומועסקים בו כ – 300 עובדים (ראה סעיף 16 לתצהיר התובע ועדות אחותו בעמ' 17 לפרוטוקול).

יש לציין שהתצהירים ניתנו לפני עידן הקורונה.

81. התובע העיד בתצהירו אודות השפעתה של התאונה על תפקודו בעבודתו. הוא העיד כי בחודשים שטרם לתאונה עבד כ – 12 שעות ביום, כאשר התרוצץ בין החנויות, דאג באופן אישי לסחורה, לסידורה, העברתה, נפגש עם קניינים שונים, סוחרים, סיטונאים ולמעשה כל יום עבודה היה כרוך בעבודה פיזית, בהתרוצצות רגלית, עמידה, הליכה, הרמת משקל כבד, נסיעות ארוכות וכו'.

בעקבות התאונה ונוכח הניתוחים הרבים שעבר, הוא נעדר למשך תקופה של 26 חודשים מעבודתו.

בחודש 7/14, כאשר שב לעבודה, הוא לא שב לאותו תפקוד שכן לא היה מסוגל לעבוד שעות עבודה ארוכות ואינטנסיביות כפי שעשה קודם לכן.

התובע העיד כי בעת מתן התצהיר הוא עובד כ – 5 שעות ביום בלבד והסביר כי בניגוד לתפקידו הקודם, אשר היה כרוך בעבודה פיזית, עבודתו כיום היא משרדית וכוללת הנהלת חשבונות, ספירת מלאי, ניהול עובדים, ניהול חוזים וכו'. (ראה סעיפים 19- 22 לתצהיר התובע).

82. בחקירתו בבית המשפט חזר התובע על עדותו כפי שעלתה בתצהירו. התובע העיד כי עובר לתאונה הוא עבד בחנות בגודל של 500 מ"ר והיה אחראי גם על קבלת הסחורה, גם על המכירות, גם על העובדים והעיד כי הייתה עליו אחריות גדולה (ראה עמ' 24 לפרוטוקול).

בהמשך חקירתו, העיד כי במהלך השנתיים הראשונות שלאחר התאונה, נוכח מצבו הרפואי, הוא לא יכול היה לחזור לעבודה:

"...אני משיב לך בשנתיים האלה מקרות התאונה לא היה לי יום בחיי בלי משככי כאבים ולכן לא הייתי פעיל באף אחת מהחנויות. אם הייתי אצל הוריי בכרמיאל, יכול להיות מאוד שקפצתי לחנות על הדרך. יכול להיות שזה היה עם גבס ויכול להיות שזה היה עם ברזלים, ויכול להיות שזה היה בין הניתוחים... אתה שואל בין הניתוח ברמב"ם באוגוסט 2012 לבין הניתוח באסותא ביוני 2013 האם לא התעסקתי עם העסק בכלל, אני משיב לך שהעבודה שלי בחנות הייתה בעמידה ועם גבס אי אפשר לעמוד... אתה אומר לי שאם ראו אותי עומד בחנות בלי קביים במאי 2014 למשל מקבל לקוחות זה היה עניין חברתי ולא שעבדתי, אני משיב לך שבמאי 2014 אם הייתי בחנות לשעה – שעתיים בלי קביים ובלי גבס אז ישבתי ושתתי קפה עם העובדים שלי ולא היה אקט של עבודה. לא הייתי בחנות כמה חודשים רבים." (ראה עמ' 24 לפרוטוקול).

ובתקופה שלאחר ההחלמה, כאשר שב לעבודה, הוא בקושי תפקד: **"הייתי נוסע את הדרך, מגיע, יושב ואחרי שעה הרגל שלי הייתה מתנפחת לבלון והייתי מניע את האוטו וחוזר"**.(ראה עמ' 25 לפרוטוקול).

83. לצורך הוכחת השפעת הפגיעה בתאונה על תפקודו של התובע הוא זימן את אשתו ואת אחותו.

84. אשת התובע העידה בתצהירה כי מאז התאונה התובע אינו מתפקד הן בבית והן בעבודה כפי שתפקד בעבר:

"לפני התאונה ש. היה אדם פעיל ביותר, עבד שעות ארוכות והקים את העסק המשפחתי. היה פעיל מאוד גם בבית ועם הילדים. כיום הוא מתקשה במאמצים פיזיים, מתקשה בהליכה ברגל, בהרמת משקל ולמעשה מרבית הנטל של הבית והילדים הוא עלי. מבחינת העבודה- אציין כי ש. היה הרוח החיה של העסק. הוא הקים את העסק במאמצים רבים ותוך עבודה קשה, ניהל פגישות ודאג בעצמו לכל דבר, מה שגרם לעסק להצליח. כיום ש. אינו מנהל את העסק ומתרוצץ כפי שעשה לפני התאונה, הוא עובד פחות ואינו מסוגל להיות מעורב בכל דבר כפי שעשה קודם לכן. מי שמנהל כיום את העסק בפועל הם אחותו של ש. ג. ובעלה." (ראה סעיפים 9 -10 לתצהיר אשת התובע)

85. בחקירתה העידה כי במהלך השנתיים הראשונות שלאחר התאונה, גם אם התובע היה מגיע לחנות, זה לא היה לצרכי עבודה אלא לבדוק מה מצב החנות ולשתות קפה עם העובדים (ראה עמ' 14 לפרוטוקול).

86. אחותו של התובע העידה בתצהירה כי הקמתו של העסק וצמיחתו לממדים בהם הוא נמצא כיום, נעשתה בעבודה קשה, משך שעות עבודה ארוכות בכל יום, וכללה פגישות רבות עם יבואנים, יצרנים, משווקים, ניהול חנויות, סידור סחורה, ניהול עובדים, נסיעות רבות לחו"ל ועוד. לדבריה עובר לתאונה, התובע ניהל את החנות הראשונה שהייתה להם בעסק, כאשר התובע היה בחנות מבוקר ועד ערב. כאשר העסק התרחב, תפקידו של התובע התרחב אף הוא והוא היה נוסע לחנויות רבות להן הם סיפקו סחורה, מעביר סחורה ממקום למקום, עובד שעות ארוכות, ניפגש עם ספקים, סוחרים ובעלי חנויות ולמעשה היה נוכח כל הזמן בעסק. (ראה סעיפים 6, 8 לתצהיר הגב' ג.מ).

לדבריה, לאחר התאונה ובמשך התקופה בה עבר התובע את הניתוחים ברגלו, התובע הושבת מעבודתו והיה עליהם למלא את מקומו בעסק על ידי עובדים שכירים שהיו להם ובנוסף קידמו את אחד העובדים לתפקיד מנהל, תפקידו של התובע. (ראה סעיפים 10- 11 לתצהיר הגב' ג.מ).

לדבריה, בחודש 7/14, כאשר התובע חזר לעבוד בחברה, הוא לא שב לעבוד כפי שעבד קודם לכן. היא העידה כי התובע אינו מגיע לעסק בכל יום וכאשר מגיע הוא עובד מספר שעות בלבד בעבודה משרדית פשוטה.

בהמשך העידה כי אם לא היה מדובר באחיה, היא לא הייתה ממשיכה להעסיק אותו שכן הוא אינו מסוגל לעבוד שעות ארוכות, אינו מסוגל לנהל את החנות, אינו מסוגל לדאוג לסחורה או לעבוד בחנויות בפועל וכל העבודה נופלת עליה, על בעלה ועל העובדים שהחליפו אותו. (ראה סעיף 12 לתצהיר הגב' ג.מ).

87. בחקירתה בבית המשפט העידה אחותו של התובע כי מיד לאחר סיום שירותו הצבאי של התובע הוא נכנס לעסק ביחד איתה ועם בעלה. היא העידה כי התובע עבד במשך 14 שעות ביום עבודה פיזית בחנות הדגל שבזכותה הם התרחבו. (ראה עמ' 17, 21 לפרוטוקול).

88. היא העידה כי בשנתיים הראשונות שלאחר התאונה התובע לא עשה דבר בעסק ולכן גם לא קיבל שכר (ראה עמ' 21 לפרוטוקול). כאשר חזר לעבודה הוא לא יכל לבצע עבודות אשר דורשות מאמץ פיזי ולכן הפסיק את עבודתו בחנות בעפולה ועבר לעבוד במשרדים בתל אביב. בעבודתו זו הוא שולח מיילים, עושה פגישות עם קניינים ועם ספקים שמגיעים לעסק, אך אינו עוזר לה כבר בניהול היום יומי (ראה עמ' 18 לפרוטוקול).

89. העדה אישרה בחקירתה כי החל משנת 2017, העסק התפתח ונוספו עוד 10 חנויות, אך הסבירה כי כל זאת בזכות העבודה הקשה שלה ושל בעלה קצת בתחום הניהול וכי אם היא והתובע לא היו בני משפחה, השותפות כבר לא הייתה קיימת. (ראה עמ' 17, 18 , 20 לפרוטוקול).

90. כאשר נדרשה להסביר בעדותה את הסיבה להקפצת משכורתו של התובע בינואר 2018, העידה כי עשתה זאת מכיוון שהתובע עבד יותר שעות והיא שילמה לו בהתאם. אולם לא יכלה להצביע על נתון המאמת זאת ואף אישרה כי לא היא, לא בעלה ולא התובע מחתימים שעון נוכחות (עמ' 21 לפרוטוקול).

91. בהמשך חקירתה, כאשר נדרשה להשיב לשאלות הקשורות לעניינים הכספיים, כמו למשל שינוי אחוזי אחזקת המניות או חלוקת הדיווידנדים, העידה כי אינה יכולה לענות על שאלות אלה וביקשה להפנותן לרואה החשבון. (ראה עמ' 18-19 לפרוטוקול).

92. אל מול עדויותיהם של התובע, אשתו ואחותו, הציגה הנתבעת מספר מעקבים אשר בוצעו אחר התובע במועדים שונים:

במעקב מיום 23.10.19, אשר בוצע על ידי החוקר מר איתי גנדלמן, נצפה התובע יוצא את ביתו ברכבו בשעה 08:11, כאשר גבר אחר נוהג ברכב. בשעה 10:09 הוא מגיע אל אזור התעשייה בחולון שם ממוקם המפעל של העסק. בשעה 14:00, לאחר שהתובע לא נצפה עוזב את המקום, הופסק המעקב.

במעקב מיום 1.11.19, אשר בוצע על ידי החוקר מר יצחק בקר רובין, נצפה התובע בשעה 10:28 בחצר ביתו כשהוא מדבר עם המדביר אשר הגיע לבצע עבודה בביתו ובשעה 10:53 נצפה התובע כשהוא מרים עגלת תינוק לתא המטען של הרכב, סוגר את תא המטען וחוזר

חזרה לכיוון ביתו. מעיון בסרטון לא נראה כי התובע מתקשה להרים את העגלה. כך גם לא נצפה כל קושי בהליכתו של התובע.

במעקב מיום 21.5.20, אשר בוצע על ידי החוקר מר יצחק בקר רובין, נצפה התובע בשעה 10:32 יוצא את ביתו ברכבו עם אדם נוסף והם נוסעים למשתלה בתל עדשים. במשתלה נצפה התובע כשהוא מוציא מתוך שק גדול, שני שקים של אבני טוף שחורות. שקית אחת הוא מניח על כתפו השמאלית ושקית שנייה הוא אוחז בידו הימנית. התובע חוזר לכיוון רכבו כאשר הוא הולך על גבי משטי עץ ומדלג מעל שק שנמצא על המשטח. אז מגיע האדם הנוסף ולוקח מידו של התובע את אחד השקים. השניים חוזרים לרכב, מעמיסים את השקים לתא המטען ונוסעים חזרה לביתו של התובע. מעיון בסרטון לא נראה כי התובע מתקשה או מתהלך בצליעה. השקים אותם החזיק התובע לא נראים קלי משקל ולראייה כי הבחור הנוסף, לאחר שלקח מידו של התובע את השק, החזיק את השק בשתי הידיים.

במעקב ובתמונות מיום 4.6.20, אשר בוצע על ידי החוקר מר איתי גנדלמן, נצפה התובע יוצא את ביתו ברכבו בשעה 08:47 ונוסע לגן של בתו. התובע מגיע לגן, יורד מרכבו ניגש למושב האחורי ומרים את בתו על ידיו ונכנס איתה לגן. כעבור דקה הוא יוצא ונוסע חזרה לביתו. בשעה 10:19 יוצא התובע שוב את ביתו ונוסע לחנות בעפולה, בהמשך נצפה הולך מרחק לא קצר לכיוון משרדי הנהלת מתחם הקניות וחוזר לחנות לאחר שעה. בשעה 12:30 יוצא התובע מהחנות וממשיך בנסיעתו. בשעה 12:43 מגיע התובע לבית עסק למוצרי טבק, משם ממשיך לכספומט מוציא כסף, חוזר לרכבו וממשיך בנסיעתו לביתו.

93. מעיון במעקבים ניתן היה להתרשם כי פגיעתו של התובע אינה כצעקתה. התובע נצפה מנהל שגרת חיים רגילה.

94. אין בידי לקבל את עדותם של התובע, אשתו ואחותו כי הפגיעה ברגלו היא כזו שאילולא היה מדובר בעסק משפחתי לא היה מוסיף להיות חלק בעסק.

מתוך העדויות עלה כי גם אם בתחילה עיקר העסק היה אותה חנות בעפולה, הרי שעם הזמן גדל העסק והתפתח והיום ברור שהתובע נדרש לענייני ניהול העסק יותר מאשר לנהל חנות. את פירוק הסחורות בחנויות השונות כמו גם עבודות פיזיות אחרות כבר יכולים לעשות עובדים זוטרים יותר. דווקא משום שמדובר בעסק משפחתי הרי שהתובע נדרש בעיקר

להחלטות ניהוליות ולניהול עצמו. זה לבדו אינו דורש פעילות פיזית מאומצת שהתובע אינו יכול לבצע.

95. לא הוסבר מדוע התובע אינו יכול להמשיך ולקיים פגישות עם קניינים וסוחרים ומדוע הוא אינו יכול להמשיך ולנהל את כלל החברות באמצעות העובדים הקיימים. דווקא מעיון בסרטונים עולה כי התובע יודע לנהל את העובדים המגיעים לביתו ובוודאי שהוא יכול לנהל בשלט רחוק את העובדים המועסקים בחנויות העסק.

96. חרף ניסיונו של התובע בחקירתו, לגמד את המשמעות של המעקב שבוצע אחריו במשתלה, בו ניסה להסביר כי עלה על משטח ישר והחזיק שק ששוקל בסך הכול 4 ק"ג, כמו הבן הקטן שלו ויומיים אחר כך זה התנקם בו כי הוא סבל מכאבים (ראה עמ' 27 לפרוטוקול), לא שוכנעתי כי בהסבר זה יש כדי לסתור את התרשמותי כי ההשלכות התפקודיות של התאונה על תפקוד התובע הן כה משמעותיות.

97. מנגד, אני סבורה כי ההתערבויות החוזרות ונשנות בקרסול של התובע הותירו נכות שיש בה כדי להקשות עליו הליכה למרחקים כפי שנהג בעבר, קושי בעמידה ממושכת ואלה מגבילים את תפקודו בחיי היום יום במידה מסוימת.

98. בשוקלי את כל אלה ובעיקר נוכח עיסוקו של התובע, מצאתי להעמיד את נכותו התפקודית של התובע בשיעור של 25%. הפגיעה בפוטנציאל השתכרותו נמוכה יותר, כפי שיובהר להלן.

<u>בסיס השכר</u>

99. לטענת התובע, ערב התאונה שכרו אשר נבע משני מקורות הכנסה, עלה על שילוש השכר הממוצע במשק ולכן ברור כי גם כיום, אלמלא התאונה, היה מרוויח שכר העולה בהרבה על שילוש השכר הממוצע במשק.

לשיטתו שילוש השכר הממוצע במשק הינו 34,485 ₪ ברוטו, שהם 26,120 ₪ נטו.

100. הנתבעת בסיכומים מסכימה כי בסיס השכר של התובע יחושב לפי שילוש השכר הממוצע במשק, אך מפנה לת"א (י-ם) 24237-02-15 **<u>פלונית נ' אלמוני</u>**, ניתן ביום 12.8.20 מפי כב'

השופט דראל, בו נקבע כי בשים לב להטיית הנתונים בשל משבר הקורונה ולמען אחידות הפסיקה, יש לערוך חישוב על פי שכר ממוצע במשק בשיעור ברוטו של 10,650 ₪.

לשיטתה, בהתאם לפסק דין זה שילוש השכר הממוצע במשק הינו בסך של 31,950 ₪ ברוטו, שהם 24,472 ₪ נטו.

<u>דיון</u>

101. הצדדים מסכימים כי בסיס השכר של התובע יחושב לפי שילוש השכר הממוצע במשק. המחלוקת הינה באשר לשיעור השכר הממוצע במשק שיש להביא בחשבון.

102. הוראת סעיף 2 לחוק השכר הממוצע (הוראת שעה – נגיף הקורונה החדש), התשפ"א-2020 (ס"ח 2891 מיום 29.12.20) קובעת:

"בשנת הכספים 2021 יקראו את ההגדרה "השכר הממוצע במשק" שבסעיף 4(א)(1) סיפה לחוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975, כך שבמקום "ערב קביעת הפיצוי" יבוא "ביום ד' בניסן התש"ף (29 במרס 2020)"."

103. המשמעות של הוראה זו היא שעד לסוף שנת 2021 חישוב הפסדי השכר בתיקים המתנהלים מכוח החוק, שהיו מבוססים על השכר הממוצע במשק, לא יחושבו לפי השכר הממוצע לישראלים ועובדים זרים כפי שפורסם על ידי הלמ"ס ערב מתן פסק-הדין אלא לפי השכר שפורסם ביום 29.3.2020.

104. בהתאם להוראה זו ולנתוני הלמ"ס, השכר הממוצע במשק שיש להביאו בחשבון עומד על - 10,591 ₪ ברוטו. שילוש השכר הינו בסך של 31,773 ₪ ובניכוי מס עומד על סך של 24,345 ₪.

105. מכאן כי בסיס השכר אשר לפיו ייערכו החישובים הינו סך של 24,345 ₪.

<u>דיון בראשי הנזק</u>

<u>הפסדי השתכרות לעבר</u>

<u>טענות התובע</u>

106. מיום התאונה ועד ליום 5/14 התובע לא עבד ולא היה מסוגל לעבוד ולכן לא קיבל שכר כלל. בתקופה זו הוא התקיים מהכנסות ממקורות אחרים וביניהם ביטוח אובדן כושר עבודה. בתקופה זו יש לפסוק לו פיצוי לפי הפסדי שכר מלאים בסך של 621,750 ₪.

107. מתום תקופת אי הכושר המלא, שב התובע לעבודה חלקית בהדרגה. תחילה עבד כשעתיים ביום ולא בכל יום ולאחר מכן ועד היום הוא עובד כ – 5 שעות ביום ולעיתים נעדר מהעבודה עקב כאביו ומוגבלויותיו. בתקופה זו שמתום תקופת אי הכושר המלא ועד היום יש לפצותו בהתאם לנכותו התפקודית אותה העריך בשיעור של 49% ולפי שכר של 25,000 ₪ המבטא שכר גבוה במעט משכרו המשוערך של התובע ערב התאונה ונמוך משילוש השכר הממוצע במשק כיום ובסה"כ 918,750 ₪.

108. בהתאם לחישובים אלה מעמיד התובע את הפיצוי בראש נזק זה בסכום כולל של 1,540,500 ₪.

<u>טענות הנתבעת</u>

109. הנטל להוכחת קיומו של הפסד שכר מוטל על התובע, נטל שהתובע לא עמד בו.

לא סביר בעליל ומנוגד לשכל הישר, שהתובע, בהינתן תפקידו העיקרי והמרכזי בעסק המשפחתי, ניתק באופן מוחלט כל קשר ניהולי ולא המשיך בעבודתו ובתרומתו לניהול החברות שבבעלותו למשך שנתיים ברציפות.

110. אין מקום לעריכת חישוב אקטוארי כלשהו ביחס להפסד שכר בעבר. זאת בשים לב למעמדו המיוחד של התובע כבעל מניות ובעל שליטה בחברות שבהן עבד. הטענה כי "הפסד" השכר שנגרם לו משתקף כביכול באופן אותנטי ומהימן בתלושי השכר שהונפקו

באופן מגמתי הופרכה. לאור הראיות הוכח כי התובע קיבל "שכר" בדרכים עקיפות. בשל כל אלה אין מקום לעריכת חישוב אקטוארי כלשהו ביחס להפסד שכר בעבר.

.111 ככל שבית המשפט יסבור כי יש להעמיד פיצוי כלשהו, הרי שבהעדר נתונים מהימנים יש להעריך את הפיצוי באופן גלובלי בסכום שלא יעלה על 50,000 ₪.

<u>דיון</u>

.112 לצורך הוכחת טענתה של הנתבעת כי לתובע לא נגרמו הפסדי שכר, הגישה הנתבעת את חוות דעתו של רו"ח אביזמל.

.113 רו"ח אביזמל הסביר בחוות דעתו כי במצב כמו בעניינו, כאשר מדובר בחברה שבעל המניות בה הוא גם המנהל שלה וגם העובד בה, צריך להתחשב בתוצאות הפעילות העסקית השוטפת של החברות באותה שנה ובחלקו של בעל המניות בתוצאת פעילות זו. הוא ציין כי רווח לפני מס, שנותר בחברה בשנה מסוימת, יכול להשתלם באותה השנה כשכר נוסף למנהל (לפי חלקו באחזקת המניות בחברה), אך יכול גם להיוותר בחברה משיקולים כאלה ואחרים של המנהל. לפיכך לשיטתו, יש להוסיף, את סכום חלקו של בעל המניות ברווח זה, להשתכרותו וכך גם להיפך, ככל שהחברה נמצאת בהפסד.

.114 רו"ח אביזמל קבע שכדי להגיע לסך השתכרותו האמיתית של התובע, מפעילות החברות ובמעמדו כבעל המניות וכמנהל בהן, אין להסתפק בנתוני השכר שמשך כמשכורת מחברות אלה. שכן, שכר זה אינו משקף בהכרח את כל ההשתכרות האמיתית שלו מפעילותו העסקית, אשר באה לידי ביטוי גם בתוצאות הפעילות של החברות.

.115 לכן, בחוות דעתו הוא בחן את תוצאות הפעילות של החברות בכל שנה ושייך לתובע את חלקו ברווח או בהפסד של כל חברה, כתוספת או הפחתה מהסך שמשך כמשכורת מהחברות.

.116 הוא קבע בסיכום חוות דעתו כי לתובע לא נגרם כל נזק גם בשנת התאונה וגם בשנים שלאחר מכן. הטענה כי התובע לא עבד ולא השתכר בתקופת היעדרותו הנטענת, נסתרת מהדוחות הכספיים של החברות המצביעים על פעילות ענפה, שיצרה מחזור הכנסות יותר מכפול בשנת 2012 ויותר מפי 3 ויותר בשנים 2013- 2018. הוא ציין כי אל מול טענתו של

התובע על פגיעה בהשתכרותו, עומדת העובדה שהמסמכים החשבונאיים מלמדים על התרחבות משמעותית בפעילות העסקית.

117. רו"ח אביזמל זומן לחקירה על חוות דעתו.

118. במהלך חקירתו חזר רו"ח אביזמל על עמדתו ולפיה כאשר מדובר בעובד שהוא גם בעל מניות בחברה, השכר שלו כולל גם את הכנסות החברה:

"אתה אומר לי שעל פי חוות הדעת שלי הכנסות החברה שהתובע בעל מניות בה, הן השכר הכולל שלו בין אם הוא עובד ובין אם לא ולכן בעצם הוא צריך או זכאי לקבל חצי מהכנסות החברות, גם בהנחה שהוא לא יעבוד בכלל ואחותו שתעבוד 12 שעות ביום, אני משיב לך שלא אמרתי את זה ולא כתבתי את זה. כתבתי שאני בודק בדיקה כלכלית את השתכרותו של התובע כבעל מניות בחברה שקובע את השכר שלו... בראיה כלכלית אני מתעלם מהמבנה המשפטי ומתייחס לעסק כמו של עסק עצמאי של שותפים וכל אחד יכול למשוך את אותם רווחים. אם הוא לא מושך משיקולים של מס, זה לא מונע שזה לא סכומים שהם חלק מההשתכרות הכלכלית שלו." (ראה עמ' 33 לפרוטוקול).

ובהמשך,

"אתה שואל כשאדם לא עובד מסיבה כלשהי האם הוא צריך לקבל משכורת, אני משיב לך שיש כמה אנשים עשירים שחיים בישראל שיש להם עסקים בחו"ל והם מרוויחים מעצם העובדה שהם בעלי מניות או דירקטורים." (ראה עמ' 35 לפרוטוקול).

119. כאשר נשאל המומחה על ההבדל בין המשכורות אותן משכו אחותו של התובע ובעלה לעומת המשכורות אותן משך התובע לאחר התאונה, הוא אישר כי אחותו של התובע ובעלה משכו משכורות גבוהות יותר. הוא טען כי אינו יכול לדעת אם לא הייתה ביניהם התחשבנות כספית שלא כתובה בספרים, אך כאשר נשאל האם ראה זכר או רמז בתיעוד שהיה בפניו לאיזו שהיא העברת כספים שלא כתובה בספרים השיב כי מטבעם של התחשבנויות כאלה, הן לא משאירות רמזים (ראה עמ' 33 – 34 לפרוטוקול).

120. אל מול חוות דעתו של רו"ח אביזמל הגיש התובע תצהיר של רו"ח זועבי, שמשמש רו"ח של החברות שבבעלות התובע, אחותו ובעלה. התצהיר אינו מעלה עובדות וטענות נוספות לאלה שהובאו בעדות התובע.

121. מתוך עדותו של רו"ח זועבי מטעם התובע עלה כי פעילות החברות שבשליטת התובע ומשפחתו הייתה בעלייה מתמדת החל משנת 2010 ומשנת 2012 הייתה עלייה חדה במחזורים. (ראו עדותו בסעיף 6 לתצהירו).

122. בחקירתו הנגדית נשאל רו"ח זועבי לגבי חלוקת המניות בחברות שהשתנתה עם השנים בשל צרכים שונים של הבעלים וכך השיב:

"אתה אומר לי שנכון להיום שהחלק של התובע שהיה בחברה האחת **גדל מ – 30% ל – 50% והחלק שלו בחברה** השנייה **שהיה 40% בשרשור עומד על 50%, אני משיב לך שלפי הרישום ברשם החברות אכן זה נכון, אבל זה לא המצב בשטח באמת. הסיבה לשינוי במניות שהם כל הזמן החזיקו 33% כל אחד ובגלל שגדלו להם הסיכונים, כי החברה גדלה בקצב שהוא מפתיע והם נטלו כל מיני התחייבויות אישיות ואז התחיל החשש שלהם שחס וחלילה יקרה משהו לחברות או לעסקים ויתבעו אותם אישית, אז רצינו לשחרר את ג. מכל ההתחייבות האישיות שלה כלפי החברות כדי שתישאר חופשיה ולנוע לחו"ל ולנהל עסקים."** (עמ' 30 לפרוטוקול).

123. משמע, חרף פגיעתו של התובע בתאונה הלכו החברות ועשו חייל מבחינה עסקית והגדילו את פעילותן.

124. בשנת 2018 סיימו החברות עם רווח נאה של למעלה משלושה מיליון ₪. מקובלת עלי עדותו של רו"ח זועבי כי לא כל הסכום בר חלוקה כדיבידנד שכן יש תחילה לנכות מסים. אך יחד עם זאת אין ספק שמדובר בתוספת להכנסת התובע ממשכורתו.

125. ככל שבשנים שבהן התובע משך משכורת נמוכה או לא משך כלל הצטברו רווחים בחברות, הרי שחלקם של אותם רווחים נובע מהקטנת ההוצאה על הכנסת התובע. מכיוון שממילא מוסכם כי פוטנציאל ההשתכרות של התובע עומד על למעלה מהשילוש הממוצע במשק, אין רלוונטיות לחלוקה בפועל בין השותפים לעומת הרישום של חלקם של בעלי המניות.

126. אין בידי לקבל את מסקנתו של רו"ח אביזמל כי בפועל לתובע לא נגרמו כל הפסדי הכנסות שכן אין לדעת אם אילולא התאונה לא היו הכנסות החברות עולות עוד יותר. גם אין בידי לקבל את טענתו כי התובע ושותפיו האחרים ביצעו התחשבנויות כספיות שלא כתובות בספרים. מדובר בהשערה בלבד מבלי שהובא כל נתון או ראיה לכך.

127. מתוך עדותו של התובע והעדים מטעמו עולה כי לאחר התאונה ועד לחודש 5/14, הוא נעדר מעבודתו זאת נוכח הטיפולים הרפואיים הרבים אותם עבר, הניתוחים הרבים והאשפוזים הארוכים. כך העידו התובע (ראה סעיף 20 לתצהירו ועמ' 24 לפרוטוקול), אשתו (ראה סעיף 7 לתצהירה ועמ' 14 לפרוטוקול), אחותו (ראה סעיף 10 לתצהירה ועמ' 21 לפרוטוקול) ורו"ח זועבי (ראה סעיף 9 לתצהירו) .

128. עדויות אלה אף נתמכות בקביעתו של המומחה בתחום האורתופדי, אשר קבע בחוות דעתו את נכותו הזמנית של התובע בשיעור של 100% לתקופה שמיום התאונה ועד ליום 4.6.14 :

"מר א. עבר סדרה ארוכה של ניתוחים מיום התאונה ואילך. עיון בדוחות הניתוח להערכת היקף הפעולה הכירורגית שבוצעה וחישוב פער הזמן בין ניתוח לניתוח, מלמד כי מר א. היה במצב של אי כושר עבודה מלא, מיום התאונה ועד למועד בו חלפו שישה חודשים מהניתוח האחרון...".

קביעה עליה עמד גם במסגרת חקירתו (ראה עמ' 12 לפרוטוקול).

129. איני מקבלת במלואה את טענת הנתבעת כי נוכח מעמדו של התובע אין זה סביר כי ינתק עצמו באופן מוחלט מעבודתו למשך שנתיים. מדובר בטענה בעלמא, אשר לא הובאו לה כל תימוכין או ראיות. גם כאשר ניסתה הנתבעת להקשות על התובע ולהציג בפניו סיטואציה בה נצפה בעסק בתקופה זו, הוא הסביר כי לא היה זה למטרת עבודה אלא במטרה לשבת ולשתות קפה עם העובדים. סביר להניח שנוכח הצורך בטיפולים וניתוחים חוזרים ונשנים לא היה התובע מסוגל להיות גורם יעיל בחברות תקופה ארוכה.

130. כשם שאין בידי לקבל את טענת רו"ח אביזמל כי לתובע לא נגרמו כל הפסדי השתכרות, כך גם אין בידי לקבל את עדות אחותו כי אילולא היה התובע אחיה, לא הייתה מוסיפה להחזיק עמו את החברות. כפי שציינתי קודם לתובע יכולת ניהול שנותרה גם לאחר

ת"א 23759-07-18 ש.ש.א. נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול"

ת"א 2081-03-14 ש. ש .א. נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול"

הפגיעה ועם התרחבות העסקים המשותפים שלהם ממילא הוא נדרש יותר ליכולותיו הניהוליות ופחות לעבודה פיזית בסניפים.

131. לאור כל האמור לעיל, לא ניתן לטעמי לערוך חישוב אריתמטי של הפסדים וניתן להעריכם ולפסוק אותם רק על דרך החישוב הגלובלי.

132. לצורך חישוב הפסדי עבר ראיתי להביא בחשבון כי תקופה של כשנתיים לא יכול היה התובע לתרום ממש לעסק ולאחר מכן גם אם שב לעבודה חלקית, הפגיעה בהכנסות לא הייתה צריכה להיות מאד משמעותית.

133. לאור כל האמור לעיל ראיתי להעמיד את שיעור הפסדי השכר של התובע בעבר על – **700,000** ₪.

<u>הפסדי השתכרות בעתיד</u>

134. התובע בסיכומיו עורך את החישוב של הפיצוי עד הגיעו לגיל 67.

135. הנתבעת בסיכומיה טוענת כי נוכח מעמדו של התובע בחברה שבבעלותו, יש לערוך חישוב עד הגיעו של התובע לגיל 70, כפי שנפסק לעצמאים, אולם אז לטענתה אין מקום לפסיקת פיצוי בגין הפסדי פנסיה.

136. אין בידי לקבל את טענת הנתבעת לפסוק לתובע פיצוי עד הגיעו לגיל 70 כפי שנפסק לעצמאים ללא פסיקת פיצוי בגין הפסדי פנסיה.

137. התובע כאמור הינו עובד שכיר בחברה שבה הוא גם בעל המניות. בגין המשכורת אותה הוא מקבל בהיותו שכיר, מופרשים עבורו כספים לפנסיה. זו דרך התנהלותה של החברה גם כלפי אחותו ובעלה לאורך השנים ולפיה הם מושכים משכורת מהחברה כשכירים בה.

138. התובע בן 41 שנים ונותרו לו עוד 25 שנים עד הגיעו לגיל פרישה (67). כאמור איני סבורה כי השפעת הנכות של התובע על יכולת ההשתכרות שלו שווה לשיעור נכותו הרפואית אלא נופלת ממנה בהרבה. על כן, גם ברכיב אובדן השתכרות בעתיד ראיתי להביא בחשבון סכום גלובלי כשבסיס השכר הוא שילוש השכר הממוצע במשק.

ת"א 23759-07-18 ש.ש.א. נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול"

ת"א 2081-03-14 ש. ש .א. נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול"

139. על כן ראיתי להעמיד את שיעור הפסדי השכר של התובע בעתיד על - **1,000,000** ₪.

<u>הפסדי פנסיה</u>

140. לאור דבריי שלעיל יש לפסוק בראש נזק זה סך של - **212,500** ₪.

<u>עזרת צד ג'</u>

<u>טענות התובע</u>

141. בשנתיים הראשונות שלאחר התאונה התובע היה מוגבל מאוד בתפקודו ובניידות. התובע נעזר רבות בבני משפחתו ובעיקר באשתו אשר ליוותה אותו לטיפולים הרפואיים, הסיעה אותו, שהתה לצידו באשפוזיו הרבים, סייעה לו בלבוש, ברחצה ובטיפול בילדים.

142. יש לחשב את הפיצוי המגיע לתובע בגין ראש נזק זה לפי 3 תקופות:

הראשונה, מיום התאונה ולמשך 25 חודשים, לפי שעתיים עזרה ביום ובסך כולל של 73,500 ₪.

השנייה, החל מחודש יוני 2014 ועד היום לפי 5 שעות עזרה שבועיות ובסך כולל של 78,750 ₪.

השלישית, מהיום ועד לתום תוחלת חייו הצפויה של התובע לפי 5 שעות שבועיות ובסך כולל של 300,678 ₪.

סה"כ עותר התובע לפיצוי בראש נזק זה בסך של 452,928 ₪.

<u>טענות הנתבעת</u>

143. רק בתקופת ההחלמה נדרש התובע לעזרת צד ג' אשר ניתנה לו על ידי אשתו וזאת מבלי שנגרם לה הפסד כלשהו בשכרה.

144. התובע לא נדרש ולא העסיק עזרה בשכר בעטיה של התאונה.

145. לאחר ההחלמה ולנוכח תפקודו המלא והעצמאי של התובע אין מקום להעמדת פיצוי בגין עזרה לעתיד.

146. מוצע פיצוי גלובלי בסך של 20,000 ₪ לכל היותר.

<u>דיון</u>

147. מתוך חומר הראיות עלה כי התובע לא העסיק עזרה בשכר והעזרה שניתנה לו ניתנה לו בעיקר על ידי אשתו.

148. סביר בעיניי, כי במהלך השנתיים שלאחר התאונה, כאשר התובע נדרש לעבור טיפולים רפואיים רבים, לרבות ניתוחים חוזרים, אשתו סייעה לו באופן החורג מהעזרה המצופה מבן משפחה. מכאן שיש לפסוק פיצוי בגין תקופה זו וזאת גם אם בפועל לא נגרם לה הפסד שכר.

149. לאחר מכן, כפי שפירטתי בהרחבה בפרק הנכות התפקודית, אני סבורה כי פגיעתו של התובע אינה כצעקתה. פגיעתו של התובע בכף הרגל יש בה כדי להגביל אותו מלבצע פעולות מסוימות אך אין בה כדי להשבית אותו מכל מלאכות משק הבית. זאת, כפי שניתן היה להתרשם מהמעקבים אשר בוצעו אחרי התובע.

150. לכן לטעמי יש מקום לפסיקת סכום גלובלי בגין העזרה של צד ג' לה נזקק ויזקק התובע ואני מעמידה אותה על - **200,000** ₪ לעבר ולעתיד.

<u>הוצאות נסיעה</u>

151. לטענת התובע עקב הנכות ברגלו השמאלית, הוא מתקשה בניידות ונזקק לשימוש ברכב כמעט לכל מקום, גם כשמדובר במרחקים קצרים שקודם לכן היה עושה ברגליו. בנוסף, בעקבות פגיעתו הפסיק התובע לעבוד עבודה פיזית ולנהל את העסק שנמצא בעפולה, בסמוך למקום מגוריו והוא עבר לעבוד עבודה משרדית במשרדי החברה בתל-אביב המצריכה נסיעות ארוכות בכל יום מעפולה.

152. התובע עותר לפיצוי בסך של 1,000 ₪ לחודש בגין ההוצאות המוגברות ובסה"כ עותר לפיצוי בסך כולל של 386,360 ₪.

153. לטענת הנתבעת הוצאות נסיעה מוגברות וניידות נדרשו רק בתקופת ההחלמה, כאשר כושר הליכתו של התובע היה מוגבל. לאחר תקופה זו, כפי שהוכח בראיות, התובע מסוגל ללכת באופן עצמאי ויציב על רגלו השמאלית, ללא צורך באביזר עזר כלשהו גם על משטח לא סדיר תוך נשיאת משקל כבד על כתפיו, לא הוטלו מגבלות כלשהן על רישיון הנהיגה שלו והוא מסוגל לנהוג בעצמו ללא כל קושי ומגבלה. יש להעמיד את הפיצוי בסכום גלובלי שלא יעלה על 15,000 ₪.

154. התובע לא צירף קבלות בגין נסיעות וחניונים.

155. עם זאת התובע היה מצוי בתקופה החלמה ארוכה של כשנתיים. בתקופה זו נדרש לנסיעות רבות וברי כי הוצאות הדלק וההוצאות עבור החניונים היו הכרחיות ומהוות הוצאות נסיעה מוגברות.

156. כמו כן, אני סבורה כי פגיעתו של התובע בכף רגלו השמאלית יש בה ויהיה בה כדי להגביל אותו בהליכה ברגל למרחקים שבעבר יכול היה לבצעם בקלות.

157. מנגד, איני מקבלת את טענתו של התובע כי יש לפסוק פיצוי בגין הנסיעות המוגברות הנובעות מהמעבר של עבודתו מעיר מגוריו לתל אביב. זאת משני טעמים עיקריים:

האחד, מאחר ולאור ההתפתחות של עסקי התובע ואחותו ממילא צפוי היה להידרש להגיע למשרדי החברות, אשר לפי החלטתם מוקמו בתל-אביב. כך גם עוד עובר לתאונה נדרש התובע לנסיעות רבות לחנויות וספקים ועל כן לא מצאתי כי בעניין זה יש הוצאות נסיעה מוגברות.

השני, כי הוצאות הנסיעה של התובע הן בעצם הוצאות החברות לצורך ייצור ההכנסה ועל כן אינן הפסד של התובע עצמו.

158. לאור כל האמור לעיל, ראיתי להעמיד את הפיצוי בגין הנסיעות לעבר ולעתיד בסכום גלובלי של **140,000** ₪ לעבר ולעתיד.

ת"א 23759-07-18 ש.ש.א. נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול"

ת"א 2081-03-14 ש. ש .א. נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול"

<u>הוצאות רפואיות</u>

159. התובע טוען כי בעקבות התאונה נאלץ לשאת בהוצאות רבות עבור דמי השתתפות בטיפולים רפואיים, טיפולי פיזיותרפיה והידרותרפיה, הוצאות רפואיות שנלוו לאשפוזים, אביזרי עזר אורתופדיים, חבישות, משחות, תרופות וכו' וסביר שגם בעתיד יגרמו לו הוצאות רפואיות בגין פגיעותיו תולדת התאונה.

התובע מעריך את הפיצוי בראש נזק זה בסך גלובלי של 70,000 ₪.

160. עוד טוען התובע כי על פי המלצת רופאיו המטפלים ובהתאם לאישורים שניתנו לו, הוא החל לעשות שימוש בקנאביס רפואי, כשנה לאחר התאונה ועד היום, בעלות של 470 ₪ לחודש.

התובע עותר לפיצוי בסך של 176,419 ₪ בגין הוצאה זו.

161. לטענת הנתבעת, יש לדחות את טענות התובע ממספר טעמים.

ראשית, יש לשים לב לקבלות כפולות שצורפו, שהקשר בין חלקן לתאונה לא ברור.

שנית, קרוב לוודאי התובע קיבל החזרים מביטוחים משלימים בגין חלקן של הקבלות.

שלישית, על פי קביעת ד"ר ליברטי יש הטבה במצבו של התובע ואין צפי לטיפול רפואי או ניתוח עתידי.

רביעית, מומחה בית המשפט שלל את הצורך בשימוש בקנאביס רפואי. בנוסף ומבלי להכיר בצורך זה ובזכאות התובע לפיצוי בגינו, הקבלות שצורפו בגין רכישת קנאביס הן עד לחודש דצמבר 2015 כאשר התצהיר נחתם בחודש מרץ 2019.

משכך, מוצע פיצוי גלובלי בסך של 10,000 ₪.

<u>דיון</u>

162. התובע צירף למוציגו קבלות עבור אביזרים, טיפולי פיזיותרפיה והידרותרפיה, התייעצויות עם מומחים, השתתפויות עצמיות ותרופות. סכום הקבלות הינו בסך של כ- 18,000 ₪.

163. כך גם צירף התובע קבלות בגין רכישת קנאביס רפואי החל מיום 7.4.13 ועד לחודש 12/15.

164. התובע העיד כי הוא עושה שימוש בקנאביס רפואי. כאשר נשאל מדוע לא צירף לתצהירו קבלות עבור רכישת קנאביס רפואי לאחר 12/15 השיב, כי לא המציא לעורך הדין 10% מהקבלות שיש לו והעיד שיש בידו את כל הקבלות. עוד העיד התובע כי פרט לניתוח באסותא, שעלה כמה עשרות אלפי שקלים בגינו קיבל החזר של כ – 3,000 ₪, הוא לא קיבל החזרים על הוצאות רפואיות והעיד כי לא היו לו פוליסות בריאות. (ראה עדותו בעמ' 27 לפרוטוקול).

165. המומחה בתחום הכאב ציין בחוות דעתו כי השימוש שעושה התובע בקנאביס הרפואי שנוי במחלוקת ובחקירתו אישר כי הוא מתנגד למתן קנאביס רפואי (ראה עמ' 41 לפרוטוקול).

166. בכל הנוגע להוצאה בגין קנאביס רפואי אין בידי לקבל את עמדת המומחה כי אין לאשר שימוש בקנאביס בכלל. גם אם השימוש בחומר זה ברפואה היום עדיין שנוי במחלוקת, הרי שהטיפול באמצעותו הולך וגובר והפך מקובל. התובע עשה שימוש בקנאביס הרפואי על פי המלצת רופאיו המטפלים ודיווח כי הוא מצליח לישון בלילה בזכות השימוש בקנאביס.

ראיתי לייחס משמעות לעובדה שהתובע לא צירף כל קבלה על רכישת קנאביס מאז שנת 2015 שכן אין זה סביר שעורך דינו לא עמד על המצאת קבלות לאורך התקופה כולה, ככל שהתובע מוסיף לעשות שימוש בטיפול זה.

167. באשר לקבלות על הוצאות אחרות, הרי שאכן לא ברור האם נעשתה פנייה לקבלת החזרים בגין אותן הוצאות ומנגד ניתן להניח שחלקן לא היו ברות החזר.

168. בשוקלי את כל אלה, ראיתי לפסוק פיצוי גלובלי לעבר ולעתיד בסך של **150,000 ₪.**

<u>כאב וסבל</u>

169. לתובע נקבעו 31.6% נכות רפואית. התובע אושפז למשך 23 ימים בגין התאונה. חישוב הפיצוי בראש נזק זה עומד על - **68,000** ₪ במעוגל.

<u>סה"כ הנזק של התובע בגין התאונה מיום 5.5.12 עומד על – **2,470,500** ₪.</u>

<u>ניכויים</u>

<u>תשלום תכוף</u>

170. התובע קיבל תשלום תכוף בסכום של 30,000 ₪. סכום זה כולל גם שכר טרחת עו"ד ומע"מ.
סכום זה יש לשערך ממועד קבלתו (3.9.12) ועד למועד פסק הדין, והניכוי יבוצע לאחר הוספת שכר טרחת עו"ד ומע"מ לסכום הכולל של פסק הדין.

<u>נכות כללית</u>

171. בהתאם לרשימת תשלומים חד פעמיים התובע קיבל במסגרת תביעתו לנכות כללית סך של 7,389 ₪, ובשערוך להיום 7,500 ₪.

<u>סוף דבר</u>

172. ראיתי להעמיד את הפיצוי המגיע לתובע, בגין פגיעתו בתאונה מיום 5.5.12, על סך של – **2,463,000** ₪ לאחר ניכוי התשלום של הסכום החד פעמי ששולם על ידי המל"ל.

173. לסכומים אלו יש להוסיף שכר טרחת עו"ד בשיעור של – 15.21%.

174. מן הסכום שיתקבל יש לנכות את התשלום התכוף כשהוא משוערך ליום פסק הדין.

175. כן זכאי התובע להוצאות משפט כנגד קבלות בצירוף הפרשי הצמדה וריבית מיום הוצאתן ועד התשלום המלא בפועל.

176. המזכירות תעביר את העתק פסק הדין לצדדים.

ניתן היום, ב' אדר תשפ"א, 14 פברואר 2021, בהעדר הצדדים.

חדוה וינבאום וולצקי, שופטת