

**בית המשפט המחוזי ירושלים
לפני כב' השופטת מרים מזרחי**

ת"א 6057/04

**בעניין
התביעות:**

1. עזבון המנוח גנדי לק ז"ל
 2. אנג'ליקה לק
 3. לק דניאל (קטין)
- באמצעות אימו ואפוטרופסתו הטבעית הגב' אנג'ליקה לק
ע"י ב"כ עוה"ד אשר שרביט

4. המוסד לביטוח לאומי
- ע"י ב"כ עוה"ד אהרון ריבלין

התובעים

- נ ג ד -

1. א. ארנסון בע"מ
- ע"י ב"כ עוה"ד אליעזר גדות ו/או אורנה מאירוב ו/או שחר נוביק
2. לאופר שחף שירותי ניהול בע"מ
 3. אריה חברה ישראלית לביטוח בע"מ
- הנתבעים 2 ו-3 ע"י ב"כ עוה"ד בלטר – גוט אלוני ושות'
הנתבעים 1, 4 ו-5 ע"י ב"כ עוה"ד גדות ו/או אורנה מאירוב ו/או שחר נוביק
4. יצחק רוסו
 5. משה ציון
- הנתבעים 1, 4 ו-5 ע"י ב"כ עוה"ד גדות ו/או אורנה מאירוב ו/או שחר נוביק
6. ר.א. תיקון ציוד בנייה בע"מ
 7. עמית אנג'ל
 8. אנדריי סטבלדוב
- הנתבעים 6, 7 ו-8 ע"י ב"כ עוה"ד ג. ראובינוף ואח'

הנתבעים

**ההודעה
הראשונה:**

- א. ארנסון בע"מ
- ע"י ב"כ עוה"ד אליעזר גדות ו/או אורנה מאירוב ו/או שחר נוביק

המודיעה

- נ ג ד -

1. לאופר שחף שירותי ניהול בע"מ
- ע"י ב"כ עוה"ד רוברט גרשוני
2. אריה חברה ישראלית לביטוח בע"מ
- ע"י ב"כ עוה"ד בלטר – גוט אלוני ושות'
3. ר.א. תיקון ציוד בנייה בע"מ
 4. עמית אנג'ל
 5. אנדריי סטבלדוב
- צ"ג 3, 4 ו-5 ע"י ב"כ עוה"ד ג. ראובינוף ואח'

צדדים שלישיים

**ההודעה
השניה:**

1. לאופר שחף שירותי ניהול בע"מ
 2. אריה חברה ישראלית לביטוח בע"מ
- נתבעים 2 ו-3 ע"י ב"כ עוה"ד בלטר – גוט אלוני ושות'

המודיעים

- נ ג ד -

מגדל חברה לביטוח בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד אליעזר גדות ו/או אורנה מאירוב ו/או שחר נוביק

צד שלישי

- נ ג ד -

**ההודעה
השלישית:**

1. ר.א. תיקון ציוד בנייה בע"מ
 2. עמית אנג'ל
 3. אנדריי סטבלדוב
- ע"י ב"כ עוה"ד ג. ראובינוף ו/או אמיתי יחיאלי ואח'

- נ ג ד -

מגדל חברה לביטוח בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד אליעזר גדות ו/או אורנה מאירוב ו/או שחר נוביק

צד שלישי

**ההודעה
הרביעית:**

- לאופר שחף שירותי ניהול בע"מ**
ע"י ב"כ עו"ד רוברט גרשוני

המודיעים

- נ ג ד -

מגדל חברה לביטוח בע"מ

ע"י ב"כ עוה"ד אליעזר גדות ו/או אורנה מאירוב ו/או שחר נוביק

צד שלישי

להחלטה במחוזי (27-02-2005): [בשא 7997/04](#) עזבון המנוח לק גנאדי נ' א. ארנסון בע"מ שופטים: מרים מזרחי, עו"ד: א' שרביט, רותה לוי, א' גדות, א' מאירוב, ש' נוביק, ג' ראובינוף
להחלטה בעליון (16-02-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: א' א' לוי, עו"ד: אלי גדות

להחלטה במחוזי (27-02-2005): [בשא 7997/04](#) עזבון המנוח לק גנאדי נ' א. ארנסון בע"מ שופטים: מרים מזרחי, עו"ד: א' שרביט, רותה לוי, א' גדות, א' מאירוב, ש' נוביק, ג' ראובינוף
להחלטה בעליון (16-02-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: א' א' לוי, עו"ד: אלי גדות

להחלטה בעליון (08-03-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: גיא שני

להחלטה במחוזי (27-02-2005): [בשא 7997/04](#) עזבון המנוח לק גנאדי נ' א. ארנסון בע"מ שופטים: מרים מזרחי, עו"ד: א' שרביט, רוייה לוי, א' גדות, א' מאירוב, ש' נוביק, ג' ראובינוף
להחלטה בעליון (16-02-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: א' א' לוי, עו"ד: אלי גדות
להחלטה בעליון (08-03-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: גיא שני
להחלטה בעליון (20-03-2011): [עא 983/11](#) לאופר שחף שירותי ניהול בע"מ נ' עזבון המנוח גנאדי לק ז"ל שופטים: י' עמית, עו"ד: חלי תורן

להחלטה במחוזי (27-02-2005): [בשא 7997/04](#) עזבון המנוח לק גנאדי נ' א. ארנסון בע"מ שופטים: מרים מזרחי, עו"ד: א' שרביט, רוייה לוי, א' גדות, א' מאירוב, ש' נוביק, ג' ראובינוף
להחלטה בעליון (16-02-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: א' א' לוי, עו"ד: אלי גדות
להחלטה בעליון (08-03-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: גיא שני
להחלטה בעליון (20-03-2011): [עא 983/11](#) לאופר שחף שירותי ניהול בע"מ נ' עזבון המנוח גנאדי לק ז"ל שופטים: י' עמית, עו"ד: חלי תורן
להחלטה בעליון (27-03-2011): [עא 958/11](#) עזבון המנוח גנאדי לק נ' א. ארנסון בע"מ שופטים: גיא שני, עו"ד: אלי גדות

להחלטה במחוזי (27-02-2005): [בשא 7997/04](#) עזבון המנוח לק גנאדי נ' א. ארנסון בע"מ שופטים: מרים מזרחי, עו"ד: א' שרביט, רוייה לוי, א' גדות, א' מאירוב, ש' נוביק, ג' ראובינוף
להחלטה בעליון (16-02-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: א' א' לוי, עו"ד: אלי גדות
להחלטה בעליון (08-03-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: גיא שני
להחלטה בעליון (20-03-2011): [עא 983/11](#) לאופר שחף שירותי ניהול בע"מ נ' עזבון המנוח גנאדי לק ז"ל שופטים: י' עמית, עו"ד: חלי תורן
להחלטה בעליון (05-04-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: א' א' לוי, עו"ד: 3 אשר שרביט, אורי מסר, בלטר גוט אלוני, ג' ראובינוף, אליעזר גדות

להחלטה במחוזי (27-02-2005): [בשא 7997/04](#) עזבון המנוח לק גנאדי נ' א. ארנסון בע"מ שופטים: מרים מזרחי, עו"ד: א' שרביט, רוייה לוי, א' גדות, א' מאירוב, ש' נוביק, ג' ראובינוף
להחלטה בעליון (16-02-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: א' א' לוי, עו"ד: אלי גדות
להחלטה בעליון (08-03-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: גיא שני
להחלטה בעליון (20-03-2011): [עא 983/11](#) לאופר שחף שירותי ניהול בע"מ נ' עזבון המנוח גנאדי לק ז"ל שופטים: י' עמית, עו"ד: חלי תורן

להחלטה בעליון (27-03-2011): [עא 958/11](#) עזבון המנוח גנאדי לק נ' א. ארנסון בע"מ שופטים: גיא שני, עו"ד: אלי גדות

להחלטה בעליון (07-04-2011): [עא 983/11](#) לאופר שחף שירותי ניהול בע"מ נ' עזבון המנוח גנאדי לק ז"ל שופטים: י' עמית, עו"ד: 1 אשר שרביט, חלי תורן

להחלטה במחוזי (27-02-2005): [בשא 7997/04](#) עזבון המנוח לק גנאדי נ' א. ארנסון בע"מ שופטים: מרים מזרחי, עו"ד: א' שרביט, רוייה לוי, א' גדות, א' מאירוב, ש' נוביק, ג' ראובינוף

להחלטה בעליון (16-02-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: א' א' לוי, עו"ד: אלי גדות

להחלטה בעליון (08-03-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: גיא שני

להחלטה בעליון (20-03-2011): [עא 983/11](#) לאופר שחף שירותי ניהול בע"מ נ' עזבון המנוח גנאדי לק ז"ל שופטים: י' עמית, עו"ד: חלי תורן

להחלטה בעליון (27-03-2011): [עא 958/11](#) עזבון המנוח גנאדי לק נ' א. ארנסון בע"מ שופטים: גיא שני, עו"ד: 3 אשר שרביט, אורי מסר, בלטר גוט אלוני, ג' ראובינוף, אליעזר גדות

להחלטה בעליון (05-04-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: א' א' לוי, עו"ד: 3 אשר שרביט, אורי מסר, בלטר גוט אלוני, ג' ראובינוף, אליעזר גדות

ל בעליון (05-06-2011): [עא 586/11](#) א. ארנסון בע"מ נ' עזבון המנוח גנדי לק ז"ל שופטים: דנה כהן לקח

חקיקה שאוזכרה:

[תקנות הבטיחות בעבודה \(עגורנאים, מפעילי מכונות הרמה אחרות ואתתים\), תשנ"ג-1992: סע' 4](#)

[פקודת הנזיקין \[נוסח חדש\]: סע' 35, 36, 82, א82\(, ב82\(, ג82\)](#)

[תקנות הבטיחות בעבודה \(עגורני צריח\), תשכ"ז-1966: סע' 3, 33, 51, 59, 60, 61, 62, 63, 67, 72, 74, 90, 92, 98, 99, 100](#)

[תקנות ארגון הפיקוח על העבודה \(מסירת מידע והדרכת עובדים\), תשנ"ט-1999](#)

[פקודת הבטיחות בעבודה \[נוסח חדש\], תש"ל-1970: סע' 51, 84, 201, 202, 203, 204](#)

[חוק חוזה הביטוח, תשמ"א-1981: סע' 59](#)

[חוק הביטוח הלאומי \[נוסח משולב\], תשנ"ה-1995: סע' \(א244, 328\)](#)

מהות התביעה

1. לפני תביעת עזבון ותלויים לפיצויים בגין מותו של המנוח גנאדי לק (להלן: "**המנוח**") או ("**העגורנאי**") **בתאונת עבודה שארעה ביום 7.02.02** (להלן: "**התאונה**"), באתר בניה בהר החוצבים בירושלים (להלן: "**אתר הבניה**").
 המנוח, יליד 21.10.1959, היה בן 42 שנים ושלושה חודשים במותו, והותיר אחריו אישה ילידת 14.02.1980, וילד קטין יליד 7.01.1998 הם התובעים מס' 2-3.
 תובע נוסף הינו המוסד לביטוח לאומי התובע שיפוי בגין תשלומים ששילם וישלם למשפחתו של המנוח.
2. התביעה הוגשה כנגד שמונה נתבעים - **הנתבעת 1**, היא חברה קבלנית, שביצעה את פרויקט הבנייה שבמסגרתו נהרג המנוח בעת שהפעיל עגורן. **הנתבעת 2**, היא חברת כוח אדם שהעסיקה את המנוח וספקה את שירותיו לנתבעת 1 (להלן: "**הנתבעת 2**" ו/או "**לאופר**"). **הנתבעת 3**, על-פי הנטען, היא המבטחת של נתבעת 2 בביטוח אחריות מעבידים, שהמנוח נכלל כמוטב בגדר הפוליסה שהוציאה לנתבעת 2, כאשר הפוליסה ביטחה עובדים שהם "מנופאים, עובדי בנין" באתרים ברחבי הארץ.
3. **הנתבע 4** שימש מנהל העבודה של הנתבעת 1 ופיקח על ביצוע עבודות הבניה באתר הבניה (להלן: "**הנתבע 4**" ו/או "**מר רוסו**"). **הנתבע 5**, הוא מנהל התחזוקה, אשר מונה מטעם הנתבעת 1 על אחזקתו ותקינתו של הציוד ההנדסי בפרויקט הבניה באתר הבניה, לרבות העגורן. להלן יכינו הנתבעים 1, 4 ו-5 ביחד גם "**נתבעי ארנסון**".
4. **הנתבעת 6**, היא חברה המעניקה שירותי אחזקה ותיקונים של ציוד הנדסי, לרבות עגורנים ומכונות הרמה. הנתבעת 6 תחזקה את העגורן בתקופה הרלוונטית באופן שוטף. **הנתבעים 7 ו-8**, הם הטכנאים שנתנו שירותי אחזקה לעגורנים מטעם הנתבעת 6 והם שטיפלו בתקלה בעגורן באתר הבניה של הנתבעת 1, כחצי שעה לפני אירוע התאונה ביום 7.02.02 (להלן: "**הנתבעים 7,8**"). להלן יכינו הנתבעים 6, 7 ו-8 גם "**נתבעי ר.א.**".
5. הודעה לצדדים שלישיים הוגשה על ידי הנתבעים 1,4,5 ביום 22.06.2004, נגד הנתבעות 2,3 ונגד הנתבעים 6-8, בטענה כי הם אחראים להתרחשות התאונה, ולפיכך, אחראים בניזיקין כלפי התובעים. לטענתם, הנתבעת 2 אחראית, מאחר שלא הנהיגה שיטת גיוס או אספקת עגורנאים בטוחה, לא דאגה לספק עגורנאים זהירים, לא דאגה להתאמה ראויה של העגורנאים לעבודתם באחריות, לא הזהירה ולא תדרכה את העגורנאי, לא

דאגה ליישום הוראות הבטיחות ולא פיקחה על העובדים, לא נקטה באמצעי זהירות מספיקים, לא דאגה לעובדיה כפי שמעסיק סביר היה נוהג, וכן לא נהגה כפי שחברה סבירה לאספקת עגורנאים הייתה נוהגת. עוד טענו, כי הנתבעת 2 אחראית גם מכוח הסכם עבודה שנכרת ביניהן- זאת לאור כוונת הצדדים בהסכם, וכן לאור תוכן ההסכם, אשר קובע בסעיפים 11-12, כי הנתבעת 1 אינה אחראית לכל נזק גופני של העובד ושכל הביטוחים של העובד חלים על הנתבעת 2. באשר לנתבעת 3 טענו הנתבעים 1,4,5, כי היא שביטחה את המנוח, ו/או את אחריות הנתבעת 2 כלפי המנוח. לטענתם, הנתבעת 3 אחראית מכוח פוליסה לביטוח חבות מעבידים מס' 55-701-6602265-8 שהוצאה על שם הנתבעת 2. בהודעה זו טענו הנתבעים 1,4,5 גם כנגד הנתבעים 6-8, כי התרשלו בטיפול בעגורן ולא טיפלו בו כראוי, לא בדקו את גובלי המומנט ואת תפקוד העגורן לאחר הטיפול שעשו, לא מנעו ולא אסרו את הפעלתו ולא פעלו כפי שחברה סבירה לתיקון ואחזקה הייתה פועלת בנסיבות העניין.

6. הודעה לצדדים שלישיים נוספת הוגשה על ידי הנתבעים 6-8 ביום 19.01.2009 כנגד חברת מגדל חברה לביטוח בע"מ (להלן: "**חברת מגדל**"). בהודעה זו טענו הנתבעים 6-8 כי חברת מגדל ביטחה את הנתבעת 1, את קבלניה ואת קבלני המשנה שלה בפוליסת ביטוח אחריות צד ג' שמספרה 34000524. לטענתם, בפוליסה זו היה לנתבעים 6-8 כיסוי ביטוח במועדים הרלוונטיים, מכוח היותם קבלני משנה של הנתבעת 1. לפיכך, חברת מגדל היא החייבת בגין כל סכום בו יחוייבו בעקבות התביעה כנגדם. לחלופין, טוענים הם, כי במועדים הרלוונטיים היו מבוטחים במקביל הן על ידי חברת איילון והן על ידי חברת מגדל ולכן, חל עקרון **ביטוח הכפל** ביחסים שבין שתי חברות הביטוח.

7. כמו כן, הוגשו הודעות לצדדים שלישיים נוספות על ידי הנתבעים 2-3, האחת ביום 22.01.2009, והשניה (הוגשה רק על ידי הנתבעת 2) ביום 5.02.2009, כנגד חברת מגדל, בטענה כי היא שביטחה את הנתבעת 1 בפוליסת עבודות קבלניות, שמספרה 34000524, המכסה סיכונים מסוג הסיכונים הכלולים בתובענה והיא האחראית לפצות את התובעים בגין נזקיהם הנטענים. הנתבעת 2 מוסיפה, כי פוליסה זו מבטחת גם אותה מכוח היותה "קבלן משנה", ומשכך, חברת מגדל היא שחבה בגין כל סכום בו תחוייבה הנתבעות 2,3 בעקבות התביעה נגדן. לטענת הנתבעת 2, חבותה הנטענת, הן כלפי התובעים, והן כלפי הנתבעת 1, גם במישור הנזיקי וגם במישור החוזי, מכוסה במסגרת פוליסה זו, תחת פרקים ב' ו/או ג' לפוליסה. היא מוסיפה, כי חברת מגדל הינה צד סמוי להליכים המשפטיים שהתנהלו בין הצדדים והסתתרה מאחרי הנתבעת 1 שלא כדין. לחלופין, טוענות הנתבעות 2,3 כי הנתבעת 2 מבוטחת הן בחברת אריה, בהתאם לתנאי הפוליסה וסייגיה, והן על ידי חברת מגדל מכוח

הפוליסה שביטחה קבלני משנה, ועל כן, חל עקרון **כפל הביטוח** ביחסים שבין שתי חברות הביטוח.

רקע עובדתי- נסיבות התאונה

8. עולה מהראיות כי, העגורן נשוא התאונה היה מוצב החל מחודש מרץ 2001 באתר שבו ביצעה נתבעת 1 פרויקט בניה (דהיינו, במשך כעשרה חודשים עובר לתאונה), ובאותה עת מפעילו הקבוע היה המנוח. המנוח הוצב במקום כעגורנאי על-ידי נתבעת 2, שהיא, כאמור, חברת כח אדם. במועד התאונה קרס העגורן בשל עומס יתר בניסיון הרמת מכולה, ועל פי דו"חות חקירת התאונה שיפורטו להלן, סיבת התקלה היתה כיוון לקוי של גובלי המומנט שבעגורן.

9. ביום 19.07.2001, מספר חודשים לפני התאונה, זימן הנתבע 4 את מר **איציק שרעבי**, טכנאי מטעם הנתבעת 6, כדי לבדוק את **גובל המומנט** בעגורן, זאת לאחר שלא שמע צלצול מהעגורן (המלמד על עריכת בדיקה יומית בעגורן - לרבות של גובל המומנט - ומעיד על תקינותו). לטענת הנתבע 4, סבר אז שמדובר בתקלה מכוונת, וכי המנוח לא ערך את הבדיקות בעגורן כראוי (להלן: "**האירוע מיום 19.07.01**"). על-פי הסברו, החשד נפל על המנוח משום שהוא היחיד שעבד בעגורן. המנוח הכחיש את הטענות שהועלו אז כלפיו והכחשתו התקבלה (עדות הנתבע 4, פ' מיום 16.06.08, עמ' 57; עדות מר שרעבי, פ' מיום 12.11.08, עמ' 139). התובעים אינם חולקים על התרחשות אירוע זה, אך מכחישים שהמנוח כיוון אז את הגובלים. לשיטתם, הנתבעים הסיקו שהמנוח כיוון את הגובלים מבלי שנבדקו אפשרויות נוספות ומבלי שהיתה כל תשתית להאשמותיהם. לדבריהם, אילו נתבע 4 היה באמת חושד במנוח, היה מפסיק מיידית את עבודתו על העוגן, כעולה מעדותו (פ', עמ' 65 ש' 22-24). הם הוסיפו שאין היגיון בכך שהמנוח יסכן את נפשו.

10. ביום 24.09.2001 נערכה בעגורן בדיקה על ידי הבודק המוסמך **פליקס ויינשטיין**. אין חולק, כי כל חצי שנה בוצעה בעגורן בדיקה תקופתית על ידי בודק מוסמך. על-פי התסקיר האחרון שערך הבודק ויינשטיין, נמצא שהעגורן תקין, למעט ליקויים בטיחותיים שתיקונם נדרש, כגון: התקנת שילוט (שתפקידו להראות את המרחק הבטוח) על זרוע העגורן; התקנת פיני אבטחה פצילים לפינים המחברים את חוליות התורן; מעקב אחר מצב כבל ההרמה. בתסקיר העגורן שנערך כחצי שנה לפני כן, ביום 25.03.2001, צוינו ליקויים דומים (למעט בדיקת כבל ההרמה), ולרבות דרישה להתקין הארקה לעגורן (שני התסקירים צורפו כנספח יג' לתצהיר העדות הראשית של התובעת).

11. במהלך החודשים שלאחר חודש ספטמבר בוצעו בעגורן מספר תיקונים, שהאחרון מביניהם התבצע ביום 18.11.2001 (תקלה בסיבוב בה בוצעה החלפת קונקטור). העגורן נחשב לתקין עד ליום 6.02.2002 (יום קודם לתאונה), כעולה מהעובדה שהנתבעת 6 לא נקראה לאתר לצורך תיקון תקלה כלשהי.

12. ביום 6.02.2002 התגלתה תקלה בעגורן. לבדיקת התקלה הוזמן שוב **מר שרעבי**, שהורה על השבתת העגורן עד להשלמת הטיפול בו. לגרסת הנתבעים, דובר בתקלה במערכת הבלמים ובמפסק חצי אוטומט הקשור למערכת ההרמה של העגורן (ר' גם חוות דעתו של הבודק ויינשטיין בע"מ 5). התובעים טוענים מצידם, כי מר שרעבי שגה בכך שלא איבחן קיום תקלה נוספת במערכת גובל המומנט של העגורן, ואולם, טענתם זו הועלתה ללא אסמכתא, ודינה כהשערה בלבד. ביום 7.02.2002 הגיעו הטכנאים מטעמה של נתבעת 6 (הנתבעים 7,8) לטפל בתקלה. על-פי תיאורם, לאחר שהשלימו התיקון, הורו לעגורנאי לבצע בדיקה של **בלמי העגורן** עם משקולות המבחן שהיו במקום, ווידאו שהבלמים עובדים כנדרש, ולאחר מכן, הודיעו למנוח שהתקלה תוקנה וירדו מהעגורן. דקות ספורות לאחר מכן, בהפעלתו הראשונה של העגורן לאחר התיקון ועם הרמת המטען (מכולת פסולת בניה), אירעה התאונה בה קרס העגורן והתהפך. בעקבות ההתהפכות, העגורנאי נזרק מתא העגורן, נפצע אנושות, והובל על-ידי אמבולנס של מד"א לבית החולים, שם מת מפצעיו.

13. הנתבעים אינם חולקים על כך שבאתר הבניה לא היה במועד הרלבנטי אתת מוסמך, חרף הוראת תקנה 4 לתקנות הבטיחות בעבודה (עגורנאים, מפעילי מכונות הרמה אחרות ואתתים), התשנ"ג-1992, אם כי לשיטתם, הנתבע 4 שימש בפועל כאתת לצורך ביצוע הרמת המטען במועד אירוע התאונה (ר' עדות נתבע 4, פר' מיום 16.6.08, עמ' 53 ועדות שמר, פר' מיום 1.04.08, עמ' 17).

דו"ח חקירת התאונה

14. בעקבות התאונה נערכה ביום 21.02.2002 חקירה מטעם משרד העבודה על ידי המפקח **בוריס סולטנוביץ** (דו"ח החקירה מיום 14.11.2002 צורף כנספח ת/3 לתצהיר התובעת 2; ר' גם מכתבו של מר ליסינגר ממשרד העבודה אל הנתבעת 1 מיום 7.11.02 שצורף כנספח י' לתצהיר). מדו"ח החקירה עולה, כי התאונה אירעה עקב הרמת מטען בעומס יתר (העגורן הרים מטען עד לגובה 1.5 מטר, שמשקלו כ-6,000 ק"ג, רדיוס עבודה של 47 מטר, זאת בעוד שלפי הוראות היצרן, עומס העבודה ברדיוס זה, צריך להיות 3,400 ק"ג. היינו, הורם משקל פי 1.75 מהמותר). הדו"ח קובע, כי הרמת עומס יתר התאפשרה, מאחר שבוצע **כיוון לקוי של מערכת גובלי המומנט**, המשמשת כמנגנון הגנה שתפקידו להגביל את משקל המטען שניתן להרים

במרחק מוגדר הנקרא "המרחק הבטוח". בדו"ח נקבע, כי אילו מערכת גובלי המומנט הייתה מכוונת כהלכה, סביר להניח שהתאונה הייתה נמנעת, באופן שבו הייתה מופסקת אספקת החשמל ומונעת את הרמת עומס היתר ברדיוס האמור (ע"מ 8 לדו"ח). עוד קובע הדו"ח, כי כיוון גובלי המומנט כאמור נעשה באופן שאינו אקראי, וראיה לכך היא העובדה שבוצע שינוי בכיוון כל שלושת בורגי הפעלת מפסקי הגובל ("הפתיחה" של בורגי הכיוון של הגובלים הוא בשיעור קבוע של כ- 10 מ"מ – ומצב זה השתנה אז לגבי כל שלושת הברגים (ע"מ 7-8 לדו"ח)). הדו"ח קובע, כי לא ניתן לקבוע בוודאות את הסיבה, מתי ומי ביצע את הכיוון במערכת גובלי המומנט (שם, ע"מ 8).

הדו"ח שולל סיבות אחרות לקריסת העגורן וקובע, כי לא נמצאו פגמים ביחידת הבלמים, לא נמצאו סדקים או פגמים במבנה ה"בננה" או בחיבורה לחוליות ה"שפיץ" ומערכת גובלי המומנט הייתה תקינה מבחינה חשמלית (ע"מ 7 ס' 3 לדו"ח).

הדו"ח מתייחס גם לכך ששתי משקולות מבחן שנועדו לביצוע הבדיקה היומית בעגורן היו מונחות בשטח אתר הבניה ומשקלן היה 2 טון, וכמו כן, שתי משקולות מבחן נוספות היו מונחות מחוץ לשטח אתר הבניה ומשקלן היה 2.5 טון. בדו"ח מצוין, כי לפי בדיקה ויזואלית של שתי משקולות המבחן שהיו מונחות מחוץ לשטח אתר הבניה, קיימת סבירות רבה שלא השתמשו בהן זמן רב (ע"מ 7 ס' 2.11 לדו"ח). הדו"ח מתייחס גם לנהלים בטיחותיים שבוצעו באתר – כגון: **ניהול פנקס הדרכת פועלים** בדבר הבטיחות, וכן **ניהול פנקס עגורן חתום** במשך מספר חודשים עם חתימות זהות, וכן מציין כי אין רישום על פגמים במנגנון מגבילי עומס יתר (ע"מ 7 ס' 2.13, 2.19). הדו"ח מציין עוד, כי פעולות האיתות להעברת מטען בוצעו על ידי הנתבע 4 שלא היה בעל הסמכה כאתת מוסמך (ע"מ 7 ס' 2.17).

חוות דעת נוספות

15. הנתבעים 6-8 הגישו חוות דעת שהוכנה על-ידי הבודק **פליקס ויינשטיין**, ששימש כבודק מוסמך (ר' לעיל), ואשר נשענה בעיקרה על מסקנות דו"ח החקירה של הבודק **סולטנוביץ** (ר' גם עדות מיום 10.05.09). גם בחוות דעת זו, בדומה ליתר חוות הדעת, נאמר כי אירוע התאונה התרחש כתוצאה מכיוון לקוי של מערכת גובלי המומנט שגרם לכשל ביציבות העגורן, לאחר שהורם מטען בעומס יתר. בחוות הדעת נשללים שני גורמים אחרים להרמת עומס יתר באמצעות העגורן- האחד, ליקויים חשמליים במערכת הפיקוד והבקרה של העגורן, והשני, אי-תקינות הקשתות המפעילות את

גובלי העומס והמומנט, שנמצאו תקינות. חוות הדעת גם שוללת כל קשר בין התיקון שבוצע על-ידי נתבעים 6-8 במועד התאונה לבין כיוון גובלי המומנט. כמו כן נאמר בה, כי הטכנאים אינם בודקים ואינם צריכים לבדוק את כיוון גובלי המומנט כאשר לא נתבקשו לעשות כן (ע"מ 6 ס' 6.1 לחוות הדעת). עוד נאמר בחוות הדעת, כי לאור העובדה שנמצאו שתי משקולות מבחן שהיו מונחות מעבר לשטח אתר הבניה, שלגביהן קיימים סיכויים של ממש שלא השתמשו זמן רב, יש להסיק שהמנוח לא ביצע בדיקה יומית של גובלי העומס והמומנט, כפי שנדרש בתקנות, שכן, באמצעות הרמת משקולות מבחן ניתן לדעת האם גובלי העומס והמומנט של העגורן מכוונים והעגורן אינו מרים עומס יתר (ע"מ 6 ס' 6.2 לחוות הדעת). חוות הדעת מוסיפה וקובעת, כי אילו נעשתה בפועל בדיקה יומית של כיוון הגובלים היה מייד מתברר שהעגורן מרים עומס יתר וכי יש צורך מידי בכיוון הגובלים (ע"מ 6 ס' 6.4 לחוות הדעת). בתמונה שצורפה לחוות הדעת נראה רק שלט אחד על זרוע העגורן לאחר התאונה. חוות הדעת מציינת לבסוף, כי ניתן לשער שמפעיל העגורן הוא ששינה את כיוון הברגים של גובלי המומנט, לצורך הרמת עומס העולה על עומס העבודה הבטוח של העגורן (ע"מ 7 ס' 6.5 לחוות הדעת).

16. מטעם הנתבעים 1, 4 ו-5 הוגשה חוות דעת נוספת, שהוכנה על ידי **המהנדס מיכאל סוויסה** ממכון התקנים (צורפה כנספח 1/ת, ר' גם עדות מיום 10.07.06). לאחר ששלל שלושה תרחישים אפשריים של תקלות - **תרחיש אחד**, פגם מכני המעיד על תחזוקה לקויה, **תרחיש שני**, כשל חשמלי במגעים או בחוטים, **תרחיש שלישי**, כשל חשמלי במפסקים שבגובל המומנט, כתב סוויסה כי העגורן יצא מיציבות לאחר הרמת עומס יתר, אשר התאפשרה בשל כשל שנבע מכיוון לקוי של גובלי המומנט בשלב כלשהו. המהנדס סוויסה הוסיף, כי ניתן לשער שהעודף במשקל המטען שהורם נגרם בשל כך שהמכולה הועמסה במהלך מספר ימים בעת שהעגורן הושבת, אף כי הפעילות באתר הבניה המשיכה, ומתוספת מי גשמים - כל אלה הגדילו את משקל המכולה והובילו לעומס היתר. המהנדס סוויסה קובע גם הוא, כי נעשתה "פתיחה" או כיוון של בורגי גובלי המומנט, וכי בבדיקה ויזואלית לא נראו פגמים במפסקים, אך, בבדיקה פיזית של זרם ורציפות נמצא, כי המפסקים מנותקים חשמלית ואין גישור במגעי המפסקים. המהנדס סוויסה גם ציין, כי המרווחים של פתיחת הברגים היו 19 מ"מ בבורג אחד ו-21 מ"מ בשני הברגים האחרים.

17. חוות דעת נוספת שהוכנה על-ידי **המהנדס גדעון קרייזר** - בודק מוסמך של עגורנים וכותב תסקירים (נספח יב' 3 לתצהיר התובעת; ר' גם עדותו מיום 25.12.107) (להלן: "**המהנדס קרייזר**") הוגשה מטעם התובעים. בדומה למומחים האחרים, גם המהנדס קרייזר קבע בחוות דעתו, כי התהפכות העגורן אירעה כתוצאה מהרמת עומס גבוה בהרבה מהמותר (גם הוא ציין הרמת עומס- פי 1.76 מהמותר), כאשר

משקלו של המטען הוערך לא נכון וכאשר גובל המומנט של העגורן לא מנע את ההרמה, מאחר שלא היה תקין. גם המהנדס קרייזר בחן אפשרויות אחרות נוספות לקריסת העגורן, ושלל אותן: משקלות ייצוב במשקל קטן מהנדרש, משקולות נגד בקצה הזרוע האחורית במשקל קטן מהנדרש, כשל מכני במבנה העגורן והתערערו התשתית שמתחת לעגורן. המהנדס קרייזר הסיק אף הוא (בדומה לחוות הדעת של המפקח סולטנוביץ' והבודק ויינשטיין), כי מהמרווחים בין שלושת הברגים של גובלי המומנט (שהיו צריכים להיות במצב תקין כ- 10 מ"מ בלבד) עולה, כי **בוצע כיוון לקוי במערכת גובלי המומנט**. חוות הדעת קובעת גם, כי לא ניתן לדעת אם הכשל בגובל מומנט נבע מתקלה טכנית או מטיפול שנעשה בו מסיבה אחרת (עמ' 7 ס' 7 לחוות הדעת).

18. בתחילתו של ההליך, התובעים בחרו להישען על חוות הדעת של המפקח סולטנוביץ' והמהנדס סוויסה, ולא הגישו חוות דעת מטעמם עם הגשת ראיותיהם. חוות הדעת של קרייזר הוגשה מאוחר יותר. בהמשך להחלטות קודמות בנושא זה (מיום 28.2.08 ו-19.2.08), אני מאשרת קבלת חוות דעתו של קרייזר רק ככל שהיא עולה בקנה אחד עם דברי אותם מומחים. בהקשר להישענות על חוות הדעת של סולטנוביץ' וסוויסה, אציין, כי אף שהתנהלות התובעים בנוגע להישענות על חוות דעת בתמיכה לטענותיהם לא היתה ההתנהלות המקובלת, בסופו של דבר מסכת העובדות שהוכחה יחד עם ממצאי משרד העבודה, סיפקו תמונה ראייתית מספקת.

19. מן האמור עולה, כי כל חוות הדעת קובעות מסקנה דומה לפיה, אירוע התאונה התרחש עקב **כיוון לקוי של מערכת גובלי העומס והמומנט** שהביא לכך שהמערכת לא מנעה הרמת עומס יתר על ידי העגורן.

עיקר טענות הצדדים

טענות התובעים

20. התובעים טוענים, כי כל הנתבעים אחראים ביחד ולחוד למותו של המנוח.

באשר לאחריותה של הנתבעת 1, טוענים התובעים, כי כבעלת העגורן וכבעלת השטח ואתר הבניה, נשאה באחריות לתקינות העגורן ולכל כשל שאירע בו, וכן נשאה באחריות לביצוע כל פעולות בדיקת העגורן המתחייבות מהחוק והתקנות. לשיטת התובעים, הנתבעת 1 התרשלה בכך שלא דאגה לתקינות העגורן, לא אכפה את הוראות החוק והבטיחות (ובכללן, החובה להפעיל עגורן בעזרת אתת), וכן בכך

שהייתה אדישה לממצאים שהצביעו על כשל תחזוקתי או כשל בביצוע הוראות הבטיחות הנוגעות לעגורן, שצוינו על ידי הבודק המוסמך בדוחות הבדיקה החצי שנתית שנעשתה לעגורן ובניגוד להוראות מפקחי הבטיחות של משרד העבודה.

עוד טוענים התובעים, כי הנתבעים 4 ו-5 – עובדי נתבעת 1 – לא הדריכו את המנוח ולא קבעו כללים לשמירת הבטיחות של העגורן ותחזוקתו השוטפת, בפרט תחזוק גובל המומנט, דבר שהתחייב במיוחד לאחר שאותרה תקלה בגובל המומנט מספר חודשים לפני התאונה. התובעים מוסיפים וטוענים, כי נתבעי ארנסון התרשלו גם בכך שלא הציבו את מוסמך באתר הבניה כמתחייב בחוק.

21. באשר לאחריות הנתבעת 2, נטען, כי אחריותה נובעת מכך ששימשה מעבידתו של המנוח. על-פי הנטען, על הנתבעת 2 הייתה מוטלת חובה להיות בקשר תמידי עם המנוח, עם אתר הבניה בו עבד ועם הממונים עליו בעבודה. היה עליה להכיר את מקום העסקתו של המנוח ואת העגורן עימו הוא עובד, לרבות כללי הבטיחות הנוגעים להפעלתו. כמו כן, לטענתם, היה עליה לדאוג לכך שעובדיה יעבדו במסגרת החוק והתקנות, ובפרט בהתאם להוראות הבטיחות.

לשיטת התובעים, לצורך הטלת אחריות נזיקית, למנוח היו שתי מעבידות, נתבעת 1 ונתבעת 2. נתבעת 2 היא מעבידתו של המנוח, כמי ששילמה את שכרו ושלחה אותו למקום העבודה; ונתבעת 1 היא מעבידתו של המנוח, שכן, לה היו, על-פי מבחני הפסיקה- השליטה, המרות והפיקוח על עבודתו של המנוח, המצביעים על קיומם של יחסי עובד מעביד בינה לבין המנוח.

22. לשיטת התובעים, גם הנתבעים 6-8, שהיו אמונים על תיקון העגורן, אחראים לנזקיהם, מאחר שהתרשלו בתחזוקה השוטפת של העגורן באתר הבניה וכן בביצוע התיקונים בעגורן. הם מוסיפים, כי היתה מוטלת חובה על הנתבעים 6-8 לבצע בדיקת הפעלה של העגורן לאחר תיקונו ביום התאונה על ידי הרמת מטען **במרחק הבטוח** וכן, לבצע בדיקה יומית של העגורן ללא קשר לבדיקתו על ידי המנוח, זאת בפרט לאור "ההיסטוריה שלו".

טענות הנתבעים

23. נתבעי אהנסון (נתבעים 1, 4 ו-5) מכחישים התרשלות בנוגע להפעלת העגורן, תקינותו ותחזוקתו, וכך את אחריותם להתרחשות התאונה. לטענתם, סביר ביותר שהאחראי לקרות התאונה הוא המנוח, כמי שהיה האחראי הבלעדי על הפעלת העגורן, לרבות על ביצוע בדיקה יומית בו. לשיטתם, יש לקבוע **אשם תורם** של המנוח בשיעור של

100%, מאחר שרבים הסיכויים שהוא זה שכיוון את גובל המומנט בעגורן למצבם בעת התאונה וגרם לקריסת העגורן. עוד טוענים הם, כי המנוח הפר את ההוראות והחובות המוטלות עליו בחוק ובתקנות בנוגע להפעלת העגורן ולשמירה על בטיחותו. אליבא דנתבעי ארנסון, בשל היות המנוח איש מקצוע מיומן, לא הייתה עליהם כל חובה לתת לו הדרכות הנוגעות לבטיחותו כעגורנאי או לדאוג לכך שימלא אחר **הוראות החוק והתקנות הרלבנטיים. בנוסף, טוענים הם, כי לא היה צורך באתת** לסיוע בהפעלת העגורן בהרמת מטענים, הן לאור מקצועיותו ומומחיותו של המנוח, והן לאור הכשרתו ומקצועיותו של נתבע 4 שסייע לו כאתת בפועל.

24. הנתבעת 2 מצטרפת אל טענות נתבעי ארנסון בעניין אשמו התורם של המנוח. כמו כן, לדבריה, בהיותה חברת כח אדם המספקת עובדים בלבד, לא היתה אחראית כלפי העגורנאי במהלך עבודתו, לא נדרשה להבין בהיבטי עבודתו או בהוראות החוק והבטיחות החלות על הפעלת עגורן, ולא היתה לה כל אחריות כלפי המנוח כעובד, מהרגע שנכנס לאתר הבניה בו הוצב. מדבריה עולה, כי כחברת כח אדם תפקידה התמצה בהצבת העובד בתפקידו אצל המעביד וגביית התמורה בגין כך. הנתבעת 2 הוסיפה, כי אם לא ימצא, כי המנוח אשם בגרימת התאונה, יש להטיל אחריות על הנתבעת 1 בלבד, בשל היותה בעלת אתר הבניה והאחראית על הבטיחות בו.

25. נתבעי ר.א (נתבעים 6 – 8) טוענים, כי אין להטיל עליהם כל אחריות בגין התאונה, שכן, הם עשו כל שנדרש לתקן את התקלה הספציפית שלשמה הוזמנו ולא הייתה עליהם כל חובה לבצע פעולות אחרות נוספות, ובכללן בדיקת גובל המומנט, שלא היתה קשורה כלל לתקלה שלתיקונה הוזמנו.

דיון והכרעה

עוולת הרשלנות

26. בשל טיב המחלוקת בין המעורבים לעניין האחריות – המגיעה כדי הכחשת חובות הזהירות - יש צורך לחזור למושגי היסוד הנוגעים לעוולת הרשלנות, שיש בהם כדי להוביל להכרעה. המסגרת הנורמטיבית לעוולת הרשלנות מצויה בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הרשלנות (להלן: "**הפקודה**"). כידוע, התגבשותה של עוולת הרשלנות מצריכה בחינתן של שלוש שאלות: **האחת** היא, האם המזיק חב חובת זהירות מושגית וקונקרטית כלפי הניזוק, **השנייה** היא, האם המזיק הפר את חובת הזהירות, הפרה זו היא ההתרשלנות שביסוד העוולה **והשלישית** היא, האם הפרת החובה היא שגרמה לנזק (ראו: [ע"א 145/80 ועקנני נ' המועצה המקומית בית שמש](#)).

פ"ד לו(1) 12 ; ע"א 429/82 מדינת ישראל נ' סוהן (תקדין) ; ע"א 243/93 עיריית ירושלים נ' גורדון (תקדין) ; ע"א 4530/91 רשות הנמלים והרכבות נ' צים חברת השיט הישראלית (תקדין).

חובת זהירות מושגית

27. קיומן של חובות הזהירות המושגית והקונקרטית נקבע על פי מבחן הצפיות **שבסעיף 36 לפקודת הניקיון**, הבוחן האם האדם הסביר צריך היה לצפות להתרחשות של הנזק. נתעכב תחילה על חובת הזהירות המושגית בנוגע לנתבעת 1.

28. אליבא דתובעים, הנתבעת 1, כמי ששיבצה את המנוח כעובד באתר הבניה שהפעילה ונתנה לו הוראות היכן ומתי ולאלו צרכים להפעיל את העגורן, היתה מעבידת המנוח, אף שלא שילמה את שכרו, וככזו - היתה מוטלת עליה חובה להגן עליו מפני הסיכונים המצויים במקום העבודה או בתהליך העבודה העלולים לפגוע בגופו ובחיו, אשר מעבידה סבירה יכולה וחייבת הייתה לצפותם מראש (**ע"א 663/88 שירזיאן נ' לבידי אשקלון בע"מ, פ"ד מז(3) 225**). התובעים מטעימים, כי על פי הפסיקה, מוטלת על המעביד החובה להנהיג שיטת עבודה בטוחה ולנקוט בכל האמצעים הסבירים כדי לוודא שעובדיו יובצעו את עבודתם בתנאי בטיחות אופטימאליים (**ע"א 655/80 מפעלי קירור בצפון בע"מ נ' מרציאנו, פ"ד לו(2) 592**), וכן, לדאוג להטמיע נהלי עבודה ראויים (ר' ויסמן, **חבות מעבידים**, מהדורת 2004 – 2005, עמ' 139). בנוסף, על המעביד חובה לתת הדרכה נאותה ולדאוג לכך שהעובדים יטיבו ללמוד את ההנחיות בדבר שיטות העבודה הבטוחות (**ע"א שירזיאן לעיל**, ע"א **מפעלי קירור לעיל**). על המעביד גם להביא בחשבון שהעובד עשוי להתרשל ולשגות ולכן, עליו ליצור סביבת עבודה שתגן עליו ותמנע כל פגיעה בו, גם אם סיבתה התרשלותו.

29. הנתבעת 1 טוענת מנגד, כי לא התקיימו יחסי עובד מעביד בינה ובין המנוח ומבחן השליטה והפיקוח אינו מתקיים לגביה, ולכן לא חלה עליה חובת זהירות למנוע ממנו סיכונים. לטענתה, לא מדובר בעובד פשוט שהתרשל בלהט עבודה ופעל מתוך עייפות או טעות אנוש, או חוסר ריכוז רגעי של מי שעובד קשה ורצוף וגורם לתאונה. לפיכך, אין המקרה דנן עולה בקנה אחד עם ההנחה הבסיסית המקובלת בבתי המשפט, לפיה, יש לדקדק עם מעבידים שהם בעלי הידע השליטה והפיקוח ולהקל עם העובדים. על-פי טענות נתבעת 1, המנוח כעגורנאי, הוא שהיה בעל מקצוע, וככזה - בעל הידע השליטה והפיקוח והיכולת לתפעל את העגורן, לבדוק את גובל המומנט ולמנוע את אירוע התאונה. המנוח היה היחידי שעבד על העגורן במשך שבעה

חודשים לפני אירוע התאונה, ועל פי הנטען, החוק מטיל על העגורנאי בלבד את החובה לדאוג לתקינות גובל המומנט על ידי בדיקה יומית של מצבו.

נתבעת 1 הפנתה לתקנות הבטיחות בעבודה (עגורני צריח), תשכ"ז-1966 (להלן: תקנות עגורני צריח), כשלדבריה העיון בהן מלמד כי כל החובות הקבועות נוגעות לבדיקתו היומיומית של העגורנאי לפני תחילת ההפעלה. כך קובעת תקנה 59:
 "59. א. מדי יום ביומו, עם התחלת ההפעלה, ייבדק או ינוסה עגורן צריח בידי עגורנאי ...
 ב. בעגורן צריח מכל סוג ינסו פעילותם התקינה של אלה ...
 3. התקני האזעקה למניעת עומס יתר
 4. המתגים הגובלים".

תקנה 61 קובעת:
 "61. א. נתגלה לעגורנאי בביקורת היומית ... פגם כלשהו ...
 ירשום העגורנאי את הפרטים התאימים בחלק ג' של פנקס העגורן.
 ב. העגורנאי יודיע על הפרטים כאמור. 1. בבניה – למנהל העבודה.
 ג. ההודעה ... תינתן על-ידי העגורנאי מיד או תוך פרק זמן סביר בהתחשב עם מידת הסיכון הנובע מהמצב שנתגלה כאמור".

תקנה 62 קובעת:
 "לא יופעל עגורן-צריח אשר נמצא בו פגם, אלא אחרי תיקונו".

סעיף 63 קובע:
 "אין להרים בעגורן צריח מטען שמעל לעומס העבודה הבטוח בנסיבות המקרה וג'".

יתר-על-כן, על-פי הנטען, קיים איסור על כל אדם אחר, לרבות מנהל העבודה, לעלות לצריח. תקנה 72 קובעת:
 "לא יימצא אדם: 1. בעמדת התפעול של עגורן צריח. 2. בכל חלק אחר של עגורן צריח, אלא אם יש לו תפקיד שם בקשר להפעלת העגורן, הביקורת עליו, בדיקתו, תחזוקתו, תיקונו, זקיפתו".

ותקנה 74 קובעת באופן ברור כי –

"החובה לקיים הוראות סימן זה מוטלת על העגורנאי".

כמו כן, [תקנה 3](#), המתייחסת לאתרי בניה, פוטרת במפורש את מנהל העבודה באתר מהחובות הרלבנטיות. בתקנה נאמר:

"בבניה חייב מנהל העבודה למלא אחר הוראות תקנות אלה, זולת אם החובה מוטלת במפורש על ... אדם אחר".

נתבעת 1 טוענת, בהציגה הוראות חיקוק אלו, כי המנוח היה זה שעליו הוטלו חובות הבדיקה והזהירות לגבי העגורן. לדבריה, הבחירה בעגורנאי כחייב היחיד מובנת מאליה. העגורנאי הוא **בעל המקצוע** שמכיר את העגורן שעליו הוא עובד כל יום, בצורה המקצועית והטובה ביותר, היכרות קרובה ואינטימית. הוא נמצא כל יום וכל היום בצריח והוא שיכול לעקוב בצורה הטובה ביותר אחרי שינויים במצב הפיזי של החלקים, ובעניין דגן – חלקי גובל המומנט, הנמצאים בחוליית השפיץ מעל תא המפעיל. לכן, על-פי הנטען, הטלת אחריות על מנהל העבודה ועל ארנסון "חותרת תחת תקנות עגורנאי צריח, מטרתן וכוונתן, ותיצור בלבול וסיכון".

הנתבעת 1 מוסיפה, כי היחסים בינה לבין המנוח היו מהסוג שנבחן [בע"א 10566/05](#) שלג נ' אמיר (נבו), דהיינו, יחסים בין מזמין לבין בעל מקצוע, כאשר המזמין (דהיינו, הנתבעת 1) אינו מתערב בשיקוליו המקצועיים ובדרך עבודתו של בעל המקצוע, ולענייננו, בדרך הפעלת העגורן. היא הפנתה גם [לע"א 4114/09 בן שושן נ' כריכיה קואופרטיבית בע"מ](#), מח(1), 415, וכן [לע"א 684/76 אייל נ' פוקסמן, פ"ד לא\(3\) 349](#), ע"מ 359, שם נפסק, בין היתר, כי- "**בעל- מקצוע נושא בחובת זהירות כלפי כל אלה אשר לפי הידוע לו עלולים להיפגע מפעולותיו המקצועיות**". לשיטת נתבעי ארנסון, המנוח הוא **בעל המקצוע** בכל הנוגע לתפעול העגורן ולמצב גובל המומנט, וככזה הוא שנושא בחובת הזהירות כלפי מי שעלול להיפגע מפעולותיו המקצועיות, לרבות כלפי עצמו, כפי שקרה בעניינו.

30. למול טענות התובעים בעניין אחריותה, הנתבעת 2 טוענת, כי היא חברת כוח אדם שכל תפקידה היה העסקתו הפורמאלית של המנוח ושיבוצו בעבודה אצל נתבעת 1. על-פי הנטען, חברה מסוגה אינה נדרשת לדעת עם איזה ציוד עבד המנוח במועד התאונה ומהו אופן ביצוע העבודה. אין ביכולתה או מתפקידה לבדוק את בטיחות הציוד במקומות העבודה השונים אשר אינם בבעלותה, שליטתה או חזקתה. גם אין ביכולתה או באחריותה לבצע מעקב וביקורת אחר מצבם התקין של כלי העבודה. האחריות, אם בכלל, רובצת לפתחה של הנתבעת 1, שאתר הבניה הוא באחריותה הבלעדית והעגורן היה בבעלותה.

עוד טוענת נתבעת 2, כי לא היה זה מתפקידה או מחובתה להדריך את המנוח באשר לאופן העבודה באתר הבניה או להדריכו בדבר סיכוני הבטיחות להם הוא עלול להיחשף במהלך ביצוע תפקידו. זאת, מאחר שאינה מכירה את אופן העבודה בהיותה **חברת כוח אדם בלבד**, וכן, מאחר שנבצר ממנה לוודא את אופן הדרכתו של המנוח ופעולתו על פיה. הדרכה מעין זו, טוענת היא, צריכה, אם בכלל, להינתן על ידי הנתבע 4, מנהל העבודה באתר הבניה של הנתבעת 1 בו הוצב המנוח. נתבעת 1 היא זו שסיפקה למנוח את העגורן שהיה בבעלותה והיא זו שבאמצעות מנהל העבודה- הנתבע 4- נתנה למנוח את הוראות העבודה. לכן, לטענת הנתבעת 2, לא הייתה לה כל יכולת למנוע את התאונה.

31. אין בידי לקבל את טענות הנתבעות כפי שפורטו. אבאר עמדותי.

לשיטתי, לצורך הטלת אחריות נזיקית, שתי הנתבעות, הנתבעת 1 (והנתבעים 4,5 כשלוחיה) והנתבעת 2 היו המעסיקות של המנוח. הנתבעת 1 היא שסיפקה לו בחצרה את משימת העבודה שביצע עובר לתאונה, והנתבעת 2 שילמה את משכורתו של המנוח וסיפקה אותו כעובד שלה לנתבעת 1.

אשר לטענות הנסמכות על מקצועיותו של המנוח ועל הוראות החיקוק שהטילו עליו מפורשות חובות בדיקה של מכלולי העגורן, אין בהן כדי לבטל את העובדה שלנתבעת 1 הייתה השליטה הגמורה, המרות והפיקוח על מעשיו של המנוח כעובד בעת התאונה. הוא עבד על עגורן בתוך אתר הבניה שבבעלותה, ופעל על פי הוראותיה לגבי מהות וזמני העבודה ותחת פיקוח הנתבע 4 כמנהל ישיר שלו (מ. גולדברג, **דיני בטיחות בעבודה**, מהדורה 12 יולי 2002, הוצאת סדן, ע"מ 349). אכן, נתבעת 1 לא שילמה את משכורתו של המנוח, אבל היא שסיפקה לו את העבודה והטילה עליו את המשימה הספציפית, בהיותה מבצעת העבודה שאותה ביצע המנוח, תוך ששילמה תמורת העבודה לנתבעת 2. מכל מקום, כבר נקבע בפסיקה, כי "**מהמסקנה שלא מתקיימים יחסי עובד-מעביד בין הצדדים לא נובעת, בהכרח, המסקנה שלא קיימת חובת זהירות בין צד למשנהו**" (ראו **ע"א 4114/90 בן שושן נ' כריכה קואפרטיבית, פד"י מח(1), 415, 423**; וכן **ע"א 7130/01 סולל בונה בניין ותשתית בע"מ נ' תנעמי, פד"י נח(1), 1, 17**. כך מחוקק המשנה הטיל אחריות על מחזיק במקום העבודה ולא דווקא על המעביד, והדבר בא לידי ביטוי **בתקנות ארגון הפיקוח על העבודה (מסירת מידע והדרכת עובדים)**, התשנ"ט-1999, הקובעות בסעיף 2:

"מחזיק במקום עבודה ימסור לעובד במקום העבודה מידע
עדכני בדבר הסיכונים במקום, ובפרט בדבר הסיכונים

**הקיימים בתחנת העבודה שבה מועסק העובד, וכן ימסור לו
הוראות עדכניות לשימוש, להפעלה ולתחזוקה בטוחים של
ציוד, של חומר ושל תהליכי עבודה במקום".**

לאור האמור, על הנתבעת 1, כמי שהזמינה את שירותי המנוח ואשר שימשה כמבצעת העבודה, מוטלת הייתה חובת זהירות להבטיח תנאי עבודה בטוחים ולספק אמצעי בטיחות נאותים לעגורנאי ולכל העובדים באתר, בין אם הינם עובדים ישירים שלה ובין אם הינם עובדי קבלני משנה.

החובות שהוטלו על העגורנאי בתקנות עגורני צריח אינן גורעות מחובות המעבידות. חובות המעבידות עומדות מכח הדין וההלכה הפסוקה רבת השנים. החובות הנוספות שהוטלו על העגורנאי באות לבצר גם הן את בטיחותו, אבל אינן באות להסיר אחריות מהמעבידות, ככל שיש בידן למנוע סיכונים מיותרים. אין ספק, כי גם למעבידות יש יכולת למנוע סיכונים מיותרים, ועל בסיס זה צומחת גם חובתן לעשות כן, כמי שבידן גם לצפות את הנזק.

הלכה היא, שעל המעביד חובה כללית לדאוג למקום עבודה בטוח ומתן ההדרכה למניעת סיכון לעובד:

**"העובד, הבא להוציא לחמו במקום העבודה, זכאי למקום עבודה
בטוח והוא נותן אמונו במעביד, בעל השליטה על מקום העבודה,
שיספק לו תנאי בטיחות והדרכה סבירים הנדרשים לביצוע העבודה.
המעביד, והאחראי במקום העבודה מטעמו, חייב להבטיח כי מקום
העבודה יהא כזה שיבטיח את שלומם של העובדים על מנת שעובד
שהגיע למקום העבודה בבקרו של יום כשגופו שלם, ייצא את מקום
העבודה בערבו של היום במצב זהה." (ע"א 8133/03 עודד יצחק נ'
[לוטם שיווק בע"מ ואח' פ"ד נט\(3\), 66, עמ' 77-76 \(2004\).](#))**

הובהר בפסיקה שעל המעביד חובה כללית – שאינה תלויה בחובות הזהירות של העובד - לספק את המכשירים המתאימים לעבודה נטולת סיכון ולדאוג שהעובד יתנהל באופן בטוח בכל עת. אזהרה כללית וסתמית בדבר קיום סיכון אינה פותרת את המעביד מחובת ההדרכה המקצועית באשר לאופן השימוש בכלי העבודה ובאשר לדרך ביצוע העבודה. כמו כן, היא אינה פותרת את המעביד מחובת הפיקוח בדבר שימוש נכון וראוי באמצעי הבטיחות המסופקים על ידו ובדבר דרך ביצוע העבודה (מ. ויסמן, **תביעות רשלנות בניזיקין**, הוצאת שנהב הדרכות, ירושלים, ע"מ 443-444,

ע"א 435/85 מחמור בע"מ נ' אטדגי (פרח) וערעור שכנגד, פ"ד מא (4) 524, ע"מ 529-530.

32. אשר לנתבעת 2: בפסיקה נקבע לא אחת, כי חברת כח אדם המגייסת עובד ודואגת להשמתו בעבודה אצל חברה אחרת, אינה משתחררת כליל מהחובות המוטלות על מעביד כלפי עובדו, וחלה עליה חובה לדאוג, כי העובד יישלח למקום עבודה שבו מתקיימים תנאי בטיחות הולמים. על-פי הפסיקה, חברת כח האדם השולחת עובד חייבת לוודא, כי אצל אותו מזמין קיימת הקפדה על נוהלי וכללי בטיחות נאותים. קבלן כוח אדם שאינו מוודא זאת, מפר את חובת הזהירות כלפי העובדים (ר' ע"א 477/85 בוארון נ' עיריית נתניה, פ"ד מב (1) 415, ת.א. (חי') 368/01 ברקוביץ נ' גדות תעשיות ביוכימיה בע"מ (תקדין); ע"א (י-ם) 4272/03 פ.ס. הנדסה ותכנון בע"מ נ' שרחה (תקדין); וכן ת.א. (י-ם) 445/01 שרון נ' או.אר.אס – כח אדם בע"מ, (תקדין).

בע"א 246/72 מנשה נ' דרומנו, פ"ד כז (1), 712, ביטא בית המשפט העליון את ההלכה במילים אלה:

"חובת הזהירות הכללית המוטלת על כל אדם ביחס לרעהו הנמצא בתחום השפעתו, מחייבת מעביד לנקוט אמצעי זהירות סבירים לשם מניעת נזק גוף לעובדו במהלך הרגיל של עבודתו.... לגבי מקום העבודה, גם אם איננו בחזקתו או בשליטתו של המעביד כי אם בידי מישהו אחר, פירושה המעשי של החובה הוא שעליו לנקוט אמצעי זהירות סבירים כדי להגן על עובדו מפני סיכונים שהוא יודע או צריך לדעת על קיומם בו. מעביד השולח את עובדיו לעבוד בחצרים של אחר אינו יכול להתנער מכל אחריות לבטיחות החצרים ולתנאי העבודה בהם. לעולם מוטלת עליו חובה עליונה, לנקוט אמצעי זהירות סבירים כדי שלא לחשוף את עובדיו לסיכונים מיותרים הניתנים למניעה. מה ייחשב לנקיטת אמצעי זהירות סבירים תלוי בכל נסיבות העניין והוא משתנה ממקרה למקרה...."

33. לסיכום, הנתבעות 1 ו-2 – שתיהן - הן בבחינת המעבידות של המנוח לצורך הטלת אחריות נזיקית. ההלכה, לפיה, מעסיק חב בחובת זהירות מושגית כלפי עובדיו היא הלכה מבוססת ויציבה בפסיקה הישראלית, ולפיה על המעביד לנקוט באמצעים סבירים כדי להגן על העובד מפני סיכונים המצויים במקום או בתהליך העבודה. בכלל זה, מוטלת על המעביד חובה לפקח בדבר הזהירות הדרושה, להדריך על נקיטת האמצעים הנחוצים ולמנוע באופן אקטיבי קיומם של סיכונים. הרציונאל לכך הינו בהנחה, כי תנאים וסיכונים הקשורים לסביבת העבודה נתונים לפיקוחו ולשליטתו של המעביד, וכי יש למעביד היכולת לצפות שהעובד עלול להיפגע בשל

סיכונים בלתי סבירים (ע"א 417/81 מלון רמדה שלום, נ' אמסלם, פ"ד לח (1) 72, ע"א 5425/97 עיריית מוצקין נ' דביר, פ"ד נג(3) 172). נפסק שוב ושוב, כי על המעביד לדאוג לכך שהוראות הבטיחות ונהלי העבודה נשמרים באופן שהעובד לא ייחשף לסכנה שניתן למנעה (ע"א 707/79 וינר נ' אמסלם, פ"ד לה (2) 209, ע"מ 211-212).

גם אין ספק, כי היה ביד שתי הנתבעות - כמעבידותיו של המנוח - לצפות את התרחשותו של נזק גוף לעגורנאי ולאחרים בנסיבות של עבודה באתר בניה על עגורן, בזמן ביצוע פעולות אקטיביות של הרמת משא כבד. העגורן, מעצם טיבו, הינו כלי מסוכן הטומן בחובו סכנה פיזית משמעותית. הסכנה נובעת הן מאופן ישיבת מפעיל העגורן, והן מהעובדה שהעגורן מרים משקל, ולדבר יש השלכה של ממש על יציבותו.

לאור האמור, על שתי המעבידות חלה חובת זהירות מושגית כלפי המנוח.

34. אף הנתבעת 6, כחברת התחזוקה של העגורן – ועמה הנתבעים 7-8 כטכנאים - חבה חובת זהירות מושגית כלפי המנוח, מכוח היותה אחראית על תפעול ואחזקה שוטפת של העגורן, וכאשר יכלה לצפות שטיפול לקוי בעגורן עלול לגרום לו נזק.

חובת זהירות קונקרטיית

35. בבחינת קיום חובת הזהירות הקונקרטית יש לבדוק האם בנסיבותיו המיוחדות של המקרה היו הנתבעים יכולים וצריכים (כעניין שבמדיניות) לצפות את התרחשות הנזק (פסק דין ועקנין, עמ' 125 סיפא - 126 רישא).

אין ספק, כי הנתבעת 1, שהטילה על המנוח להפעיל את העגורן שבבעלותה, יכולה הייתה לצפות התרחשות אירוע שיגרום לנזק (זאת, במיוחד לאור האירוע המטריד לעניין כיוון הגובלים שאירע ביום 19.07.01). היה ביד נתבעת 1 לדאוג למתן הדרכות בטיחות לעגורנאי ולוודא עריכת בדיקות על ידו ועל ידי חברת התחזוקה כדי למנוע את אירוע התאונה, וכל זאת בעלות פחותה בהרבה מעלות נזקו הצפוי של המנוח-במקרה של פגיעה פיזית. לאור זאת, ברי כי קיימת חובת זהירות קונקרטית של הנתבעת 1 כלפי המנוח (ראה לעניין זה ע"א 4114/90 אברהם בן שושן נ' כריכיה קואופרטיבית בע"מ, פ"ד מח (1), 415, 428-429).

36. הנתבעת 2 טוענת, כי משהוכח שבאתרי הבניה של הנתבעת 1 קוימה סביבת עבודה בטוחה, לאור הקפדתה של נתבעת 1 על כללי בטיחות נאותים, אין להטיל עליה כחברת כוח האדם חובת זהירות קונקרטית כלפי המנוח. נתבעת 2 נשענת על ע"א 2898/04 (חיפה) אריה שירותי כוח אדם בע"מ ואח' נ' צמנטכל הנדסה ויזום הצפון

בע"מ ואח' (תקדין), שאושר בבית המשפט העליון ברע"א 12/06, 228/06 צמנטכל הדסה וייזום צפון בע"מ נ' אריה שירותי כ"א בע"מ (תקדין).

התובעים מפנים לרע"א 12/06, 228/06, צמנטכל הנ"ל, בו נאמרו דברים המלמדים על תפקידי חברת כח האדם מול מזמינת העבודה ביחס לעובד:

"כאשר חברת כח האדם מפנה את העובד למזמין, ברי שלמזמין ישנה שליטה אפקטיבית על העובד. הוא שנותן לעובד הוראות והנחיות כיצד לבצע את עבודתו, עליו מוטל לדאוג לאמצעי בטיחות, למנות מפקחים וכדומה. חברה זו של המזמין אינה פוטרת את חברת כח האדם מכל אחריות. כך אין חולק שחברת כוח האדם חייבת לוודא כי אצל אותו מזמין ישנה הקפדה על נוהלי וכללי בטיחות נאותים. קבלן כח אדם שאינו מוודא זאת מפר את חובת הזהירות כלפי העובדים".

אשר לקיום סביבת עבודה בטוחה אצל הנתבעת 1, מפנה נתבעת 2 לעדות נתבע 4, שאישר בעדותו כי הוא נתן הנחיות עבודה לעובדים באתר, לרבות לעגורנאים, והוא מעביר הדרכות לעובדי האתר (פר' מיום 16.06.08, עמ' 53 - 57). היא מוסיפה, כי הנתבעת 1 זכתה בפרסים ארציים בנושאי בטיחות. הנתבעת 2 מוסיפה, כי גם המומחה, **הבדק ויינשטיין**, העיד כי אתריה של הנתבעת 1 בטיחותיים (פר' מיום 10.05.09, עמ' 192). לשיטתה של נתבעת 2, מכאן עולה שהיה בידה לשלוח את עובדיה לאתרים של הנתבעת 1 ללא חשש ובאופן שאינו מצריך פיקוח נוסף. הנתבעת 2 תמכה דבריה בפסקי דין בהם שוחררה חברת כוח האדם מאחריות (רע"א 4272/03 (י-ם) פ.ס. **הנדסה ותכנון בע"מ נ' שרחה מוחמד** (תקדין); רע"א 2160/01 (חי' **רשות הנמלים והרכבות נ' אופיר בע"מ** (תקדין), ת"א 368/01 ברקוביץ אלכסנדר נ' גדות תעשיות ביוכימיה בע"מ (תקדין)).

37. דין טענה זו להידחות. הראיות שעמדו לפני לא לימדו, כי אכן נתבעת 2 ווידאה קיום נוהלי זהירות קפדניים אצל נתבעת 1, מה גם, שלא הוכח, כי יושמו נוהלים כאלו בנסיבות המקרה (התרשלות נתבעת 1 תפורט להלן).

בהקשר זה התובעים מדגישים, כי ארנסון לא תיקנה את הליקויים שבממצאי הבדיקה מחודש מרץ 2001, כמתחייב מתקנה 92 לתקנות הבטיחות בעבודה (עגורני צריח), תשכ"ז-1966, זאת לאור העובדה שבבדיקה התקופתית בחודש ספטמבר העיר הבדק את אותן הערות שצוינו בבדיקה ממרץ (לעיל). בכך, לשיטת התובעים, הפרו נתבעי ארנסון את חובת הזהירות, ובכלל זה הפרו את תקנה 90 לאותן תקנות, הקובעת כי לא יופעל עגורן צריח בניגוד להוראה שנתן בודק מוסמך ויינקטו מיד האמצעים הדרושים להסרת הסכנה.

אכן, קבלן כוח אדם שאינו מוודא הקפדה על הוראות בטיחות מפר את חובת הזהירות כלפי העובדים (ר' לעיל, **פרשת צמנטכל**). בחינת הפסיקה שצוינה לעיל, ואשר בגדרה לא הוטלה אחריות על חברת כח האדם, מלמדת, כי מדובר בנסיבות קונקרטיות מיוחדות, שבהן לא היתה חברה זו צריכה לצפות את אירוע התאונה, כגון במצב שבו נפל מכסה לפתע על ראשו של העובד ללא קשר לעבודה שביצע באותה עת (ברקוביץ), או כאשר הפעולה הספציפית הרשלנית ניתנה על-ידי המעביד האחר ולא ניתן היה לצפותה (אופיר). במקרה דנן, נוהל העבודה שהתקיים אצל נתבעת 1 לא כלל עבודה עם אתת ולא כלל הדרכה המפנה לצורך בבדיקת גובלי המומנט, ועל כן, אילו טרחה להכיר את הנהלים, היתה גם נתבעת 2 יכולה לצפות כי העגורנאי שאותו שלחה לעבוד באתר שבו לא התקיימה הקפדה מעין זו, עלול להיפגע (**ע"א 7130/01 סולל בונה בנין ותשתית בע"מ נ' תנעמי ואח'** (תקדין)). לשון אחר, אין ביד נתבעת 2 להישען על ווידוא קיום נוהלי זהירות על-ידי נתבעת 1, ובנסיבות הקונקרטיות, אין לומר כי לא היה על נתבעת 2 לצפות נזק.

38. הוא הדין לגבי הנתבעים 6-8. אכן, נתבעת 6 לא הייתה בגדר מעבידה של המנוח, ואולם חובותיה נובעות מכך שקיבלה על עצמה תפעול ותחזוקה שוטפת של העגורן באתר הבניה, וכך חלה עליה ועל הנתבעים 7 ו-8 שנשלחו על ידה, האחריות לתקן את העגורן כדבעי ולוודא את תיקון התקלה, כדי שהעגורן ישוב לפעולה כשהוא תקין ולא יסכן את המנוח. בנסיבותיו המיוחדות של המקרה, יכולה וצריכה היתה גם חברת התחזוקה לצפות את התרחשות אירוע התאונה, לאור אופיו של העגורן ומסוכנותו (פסק דין **ועקנין**, ע"מ 125-126), כאשר גם הטכנאים לא ווידאו, כי בוצעה בדיקה של גובל המומנט עובר לתאונה. ואולם, להלן, תבוא מסקנתי, כי אין להטיל עליהם אחריות, משתפקידם היה לתקן את התקלה הספציפית שלשמה הוזמנו.

התרשלות- האם הנתבעים הפרו את חובת הזהירות שהוטלה עליהם

אחריות נתבעי ארנסון

1. אי שמירה על הוראות הבטיחות

התובעים טוענים, כי נתבעי ארנסון הפרו חובות זהירות המוטלות עליהם, והתרשלותם התבטאה במספר מישורים:

א. המישור הראשון הוא בתחום ההדרכה לקיים הוראות בטיחות, לרבות הפיקוח על ריענונם.

39. נתבעי ארנסון הודו למעשה, כי העגורנאי לא קיבל הדרכות לגבי ההתנהלות הבטוחה על העגורן או על בטיחות ככלל. לשיטתם, לא היה כל צורך בכך. הנתבע 4 העיד, כי הוא אחראי על נושא הבטיחות באתר הבניה ועורך הדרכות לעובדים, אך, לא נתן הוראות בטיחות לעגורנאי, משום שהעגורנאי הוא אדם מוסמך ומקצועי שבא לעשות את עבודתו באתר, ואין טעם בכך שהוא יתווה לו את דרכי הבטיחות (פר' מיום 16.06.08, עמ' 48). על-פי גישת נתבע 4, העגורנאי בא לעבודה כבעל מקצוע עם סמכות מסוימת, כגוף בפני עצמו, שאינו זקוק להדרכה. לעומתו, הפועלים הפשוטים - שאינם פועלים מקצועיים - הם שזקוקים להדרכה ממנו כמנהל עבודה (פר' מיום 16.06.08, עמ' 52). **מר יונה שמר**, אחראי הבטיחות של הנתבעת 1 בכל הארץ, הביע אף הוא דעתו, כי אין למנהל העבודה (נתבע 4), מה לחדש לעגורנאי, שכן העגורנאי הוא המוסמך בנושא העגורן (פר' מיום 1.04.08, עמ' 16). שמר הוסיף, כי גם הוא לא נתן הדרכה לעגורנאי, שכן זה לא היה מתפקידו (פר' מיום 1.04.08, עמ' 15). **שמר** לא זכר האם המנוח, כעגורנאי, קיבל הדרכה, בשונה מפועלים אחרים שקיבלו הדרכות (פר' מיום 11.06.07, עמ' 79, סולטנוביץ; פר' מיום 1.04.08, עמ' 15, שמר).

לאור האמור, ניתן לקבוע, כי **המנוח** לא קיבל כל הדרכה - בין הדרכת בטיחות כללית על נהלי בטיחות באתר ובין הדרכת בטיחות ספציפית הנוגעת לעגורן ותפעולו הבטוח, זאת בין במועד תחילת עבודתו באתר ובין לאחר מכן, באופן שוטף, וגם, כי לא בוצע "פיקוח" הבוחן הפנמת נהלי הבטיחות. נתבעי ארנסון לא ראו לנכון לעשות כן, בסברם, כי העגורנאי הוא המומחה בתחומו ולמעשה אין צורך בהדרכתו, או בפיקוח עליו בנושא זה.

40. אי-מתן אזהרה והדרכה, ביחוד כשהעובד חדש ובלתי מנוסה, מהווה התרשלות מצד המעביד, והחובה קיימת לא רק כלפי מי שאינו מכיר את העבודה ([ע"א 284/64 בית חרושת "אלבר" בע"מ נ' גולדמן, פ"ד יט \(1\) 371](#)). באותו עניין הובהר, שהעובד עבד כבר חודשיים באותה עבודה, ואין לומר עליו "שהוא טירון גמור בעבודה" (שם, 376), וכמו כן, היתה ראייה שניתן לו הסבר טוב לגבי דרך ניקוי גלילי המכונה, ובכל זאת, כאשר ניזוק, בית המשפט העליון קבע, כי "גם כשהעובד יודע גם יודע את טיב הסכנה הכרוכה בעבודתו, ידיעה זו אינה משחררת את המעביד מחובת הזהירות המוטלת עליו כלפי עובדיו" (שם, עמ' 377). בענין דנן, מקצועיותו של המנוח הותירה מקום לנקיטת אמצעים דרושים מצד המעביד להגנה עליו, ולו מפני טעויותיו שלו. אין יסוד לטענה שהקביעה מתבטלת כאשר העובד הוא בעל מקצוע מומחה. ההדרכה מסייעת גם לעובד מקצועי להפנים את הוראות הבטיחות, והמקרה שלפני מוכיח זאת בבירור - דווקא טענת נתבעי ארנסון, לפיה המנוח הוא ששחרר את ברגי הגובלים, מלמדת, כי הדרכה כזו היתה נחוצה לו.

לסיכום, שומה היה על הנתבעים 1, 4 ו-5, על אף היות המנוח בעל מקצוע ובעל המומחיות בעניין הפעלת העגורן, לספק הדרכות בטיחות כלליות וספציפיות לעגורנאי ולפקח על פעילותו הבטוחה על העגורן. כבר נאמר, כי מומחיותו של המנוח בעניין הפעלת העגורן וניסיונו רב השנים (17 שנה) אינם מאיינים את הצורך **ברענון תמידי** של כללי הבטיחות באתר בכלל ושל תפעול העגורן ומנגנוני הבטיחות בו בפרט. יש להדגיש, כי חובת ההסבר וההדרכה כוללים גם חובה לפקח על הפנמת ההסבר ויישום ההוראות.

אין ספק, כי נתבעת 1 הפרה חובות אלו, כעולה מעצם העובדה שסברה שאין זו חובתה לבצען.

ב. המישור השני הוא בכך שלא היה במקום אתת

41. חובת הימצאות אתת במקום היא בגדר חובה חקוקה, כנקבע [בתקנה 4 לתקנות הבטחות בעבודה \(עגורנאים, מפעילי מכונות הרמה אחרות ואתתים\)](#), התשנ"ג-1992. תקנה זו קובעת:

"לא יינתן איתות אלא בידי אתת מוסמך שבידו הסמכה תקפה".

[וסעיף 51 לפקודת הבטיחות בעבודה](#) (עגורנאי צריח), קובע:

"העמסת המטען על ידי עניבן המוסמך למתן איתות העמסת המטען בעגורן-צריח תיעשה על ידי **עניבן שנתקיימו בו שני אלה**:

- (1) **הוא הודרך ומאומן בשיטות לקשירת מטענים** ולתלייתם באונקל העגורן, בשימוש באבזרי הרמה ובכלי טעינה, ובכלל בהעמסת מטענים שנהוג להרימם בבניה, בבניה הנדסית ובמפעל למוצרי בטון, הכל לפי הענין;
- (2) **הוא מוסמך למתן איתות**".

מהאמור בחיקוקים אלו נובע, כי פעולת האיתות חייבת להיעשות על-ידי מי שהוסמך למתן איתות.

מהראיות עלה, כי סייעו לעגורנאי אנשים שאינם מוסמכים, כגון **פועלים תורכים**, וכן הנתבע 4. לשיטת התובעים, לעובדה שלא היה אתת מוסמך באתר הייתה השפעה מכרעת על התרחשות התאונה, שכן, בהיעדרו של אתת לא היה מי שידע לכוון את העגורנאי ומי שמוסמך לאמוד את משקל המטען הניתן להרמה ולסייע לו לקשור את המטענים לצרכי הרמת עומסי מבחן לבדיקת העגורן. כמו כן, הנתבע 4, אף שהיה מנהל עבודה, לא עבר הכשרה כאתת בקורס הכשרה (בו לומדים,

בין השאר, הערכת משקל, אופן הרמה של מטען, הכרה והפעלה בטוחה של עגורן, שיטות הרמה, שיטות וסימני איתות ותיאום בין מפעיל לאתת וכ"ו- נספח י' לתצהיר התובעת), ולכן לא היה די בו למילוי תפקיד האתת בעת הרמת המשא באירוע התאונה. לעניין חשיבות האתת, התובעים הפנו לעדותו של המפקח **סולטנוביץ** (עמ' 94 ש. 6-1, עמ' 80 ש. 11-7) ולתצהירו של המהנדס **גדעון קרייזר** (להלן: "**המהנדס קרייזר**"), שהציגו את האתת כמי שהינו מכוחות העזר האנושיים של העגורנאי, **המצוי בקרבת המטען**, "ואחראי גם על קשירתו הנכונה, וכן אחראי למסור לעגורנאי נתונים שונים הקשורים להרמת המטען, ומתן הוראות קונקרטיות תוך כדי הרמתו..משמש הן כזרועו של העגורנאי והן כעיניים לעגורנאי" (סעיף 12(א) לתצהיר).

42. נתבעי ארנסון טוענים, מאידך, כי נוכחותו של אתת מוסמך באתר אינה הכרחית וככל שהנתבע 4, מילא תפקיד האתת הרי שדי היה בכך כדי למלא את חובתם. כמו כן, מטעמים הם, כי באותה תקופה עבדו באתרי הבניה בכל הארץ ללא אתתים ועניינים מוסמכים, וכך היה נהוג, כעולה מעדות נתבע 4 (פר' מיום 16.6.08, עמ' 64). על-פי הנתען, מאחר שהיה מכשיר קשר קבוע בין המנוח לבין נתבע 4, המהווה תחליף ראוי לאיתות, לא היה צורך באתת. הם מוסיפים, כי מכל מקום אין קשר סיבתי בין היעדר האתת לבין אירוע התאונה, והצבת אתת במקום הנתבע 4 לא הייתה מונעת את אירוע התאונה (שם). נתבעי ארנסון מבססים טענה זו, בין היתר, על העובדה כי הבודק **ויינשטיין** לא דיווח על היעדרו של אתת בדו"ח כסיבה לקרות התאונה. לטענתם, לאור מקצועיותו, אילו סבר שהיעדר אתת הוא מצב שאינו תקין או מסוכן, היה מעיר על כך או לחלופין משבית העגורן, אלא שטיעון הנתבעים מתעלם **מתקנה 4 לתקנות הבטיחות בעבודה (עגורנאים, מפעילי מכונות הרמה אחרות ואתתים)**, **התשנ"ג-1992** ומהוראת **סעיף 51 לפקודת הבטיחות בעבודה (עגורני צריח), התשכ"ז-1966**, שהובאו לעיל, ודי בכך כדי לדחותו.

ואולם, טיעון נתבעי ארנסון, השולל בין השאר קשר סיבתי בין העדרו של אתת לתאונה מחייב בחינה עניינית של חשיבות הימצאות האתת, מעבר להיבט הפורמאלי. אבחן את נושא חשיבות הימצאות האתת לאור עדות המפקח **סולטנוביץ**, לפיה חשיבותו באה לידי ביטוי בשלושה אופנים (פרוטוקול מיום 11.06.2007, ע"מ 94, ע"מ 80)

1. בדיקה יומיומית של העגורן ובדיקת מנגנוני ההגנה שלו, לרבות גובלי המומנט -

43. בהקשר לחובה יומית זו, טוענים התובעים, כי על פי תקנות עגורני צריח (תקנות 51, 59) ועדויות המומחים, **העגורנאי והאתת מבצעים את הבדיקות היומיות יחד**, כאשר האתת מבצע תחילה קשירה וחיבור של משקולת מבחן המתאימה ומדווה לעגורנאי, ולאחר מכן נותן איתות להרמת המשקל והובלתו למרחק הבטוח שבו יבדוק העגורנאי את תקינות הגובלים. המהנדס **קרייזר** הדגיש, כי רק אתת מוסמך רשאי לבצע את הבדיקות היומיות עם העגורנאי. לטענת התובעים, בשל העדרו של אתת מוסמך, הבדיקות היומיות לא בוצעו כמתחייב בחוק והעגורנאי נאלץ לערוך את הבדיקות היומיות לבדו (פר' מיום 16.06.08, עמ' 50, עדות הנתבע 4).

נתבעי ארנסון טוענים מנגד, כי תקנות עגורני צריח פוטרות במפורש את הנתבע 4, כמנהל עבודה, מהחובה של בדיקות יומיות של גובל המומנט, זאת כיוון שאסור לו לטפס לצריח, איסור המונע ממנו בפועל לעשות זאת. לטענתם, האחריות הבלעדית לביצוע הבדיקות היומיות מוטלת על העגורנאי.

44. בהקשר זה אדגיש שוב, כי העובדה שמוטלת, על פי תקנות עגורני צריח, חובה ברורה על העגורנאי לבצע שורת בדיקות הנוגעות לעגורן, אינה גורעת כלל מאחריות המעבידות. החיקוקים באים להסדיר את התנהגות העגורנאי, אשר תפקודו הנכון הכרחי להפעלת העגורן בצורה בטוחה. ואולם, אין דבר בחיקוקים שצוינו המונע אחריות מכוח הלכות דיני הנזיקין, בדרך של זיהוי החובות (מושגית וקונקרטית) ובחינת הפרתן במסגרת הפעלת **סעיפים 35 ו-36 לפקודת הנזיקין**. יתר על-כן, עובדה היא שמהחיקוקים הרלבנטיים עולה שהעגורנאי מבצע כל הרמה תוך שיתוף פעולה עם האתת.

כך, **תקנה 51**, שכבר הובאה כלשונה לעיל, מבהירה כי **העמסת המטען** חובה שתעשה על-ידי **אתת מוסמך** :

51. העמסת המטען על-ידי עניבן המוסמך למתן איתות
- העמסת המטען בעגורן-צריח תיעשה על-ידי עניבן שנתקיימו בו שני אלה :
- (1) הוא הודרך ומאומן בשיטות לקשירת מטענים ולתלייתם באונקל העגורן, בשימוש באביזרי הרמה ובכלי טעינה, ובכלל בהעמסת מטענים שנהוג להרימם בבניה, בבניה הנדסית ובמפעל למוצרי בטון, הכל לפי הענין ;
- (2) הוא מוסמך למתן איתות."

מסעיף זה עולה, כי **כל העמסה** חייבת להיעשות בשיתוף פעולה של בעל הסמכה למתן איתות, ומכאן, שלמעשה העגורנאי מפעיל את העגורן כאשר הוא מלווה באופן

קבוע על-ידי האתת, וכל פעולה אחרת מנוגדת להוראות הבטיחות. הובהר על-ידי המומחה **סולטנוביץ**, כי רק אתת מוסמך לקשור את משקולות הבוחן המתאימות לצורך הבדיקה היומית עם העגורן (פר' מיום 11.6.07, עמ' 80). כדבריו: "המנופאי עושה את הבדיקה. על-פי החוק האתת צריך לקשור בעת הבדיקה" (פר', שם, עמ' 81).

התובעים מוסיפים מדגישים, כי **תקנה 99** לתקנות עגורנאי הצריח קובעת, כי לא תינתן לאדם הוראה לפעול בניגוד לתקנות אלה ולא תותר ולא תוזמן פעולה בניגוד להן. האחריות לביצוע מוטלת, על-פי **תקנה 100**, על "מבצע הבניה ומנהל העבודה, כל אחד לגבי פעולותיו הוא". עולה, כי הימצאות אתת במקום היא באחריות מנהל העבודה או באחריות מבצעת הבניה, שהרי מדובר בהפעלת העובדים המתאימים לביצוע המשימה שהטילה על העגורנאי.

על-כן, אין ספק, כי היעדרות האתת היא בגדר הפרת חובה של נתבעת 1.

2. הרמת המטען באמצעות העגורן במרחק בטוח והדרכת העגורנאי לפי השלטים התלויים על הזרוע –

45. בהתייחס להיבט זה ובהתבסס על עדות הבודק **ויינשטיין**, טוענים התובעים, כי על האתת מוטלת החובה לבדוק את משקל המטען, שלמותו ויכולת העלאתו על העגורן והובלתו ליעדו באופן בטוח (פר' מיום 10.05.09 עמ' 160, פר' מיום 11.06.07 עמ' 94, 98 - עדות המפקח סולטנוביץ). לשיטתם, על פי הראיות, בשל היעדרו של אתת מוסמך, אופן ההרמה של המכולה באירוע התאונה היה שגוי. כך, אילו היה במקום אתת שעבר הכשרה נאותה הייתה התאונה נמנעת, מאחר שאתת מוסמך היה יכול לאמוד את המשקל החורג של המטען באותו הרדיוס – משקל שעמד אז על פי 1.75 מהמותר. להערכתם, באותה עת משקל המטען היה גבוה מהרגיל, בשל העובדה שנערמה על המטען פסולת בכמות גדולה, שהצטברה בהיקף גדול מהרגיל כשהעגורן הושבת (בשל התקלה) ובשל ספיחת מי גשמים. לשיטת התובעים, סביר להניח כי אתת מוסמך היה נותן דעתו לכך שעובדת אי סילוק פסולת ביומיים שקדמו לתאונה הגדילה את המשקל באופן הדורש היערכות מתאימה, וכך היתה נמנעת התאונה.

46. נתבעי ארנסון טוענים מנגד, כי המנוח ידע בפועל מה מכילה המכולה, כיוון שביום שלפני אירוע התאונה, משהושבת העגורן, סייע בניקוי האתר על ידי איסוף פסולת והכנסתה למכולה (תצהיר עדות הנתבע 4, פסקה 2, ועדותו מיום 16.06.08, עמ' 54). עוד טוענים הם, כי על פי עדות הבודק **ויינשטיין**, העגורנאי, עובר הכשרה מעמיקה, של כ- 300 שעות (פר' מיום 10.05.09, עמ' 191), זאת לעומת הכשרתו של אתת שהיא קצרה מאד - כמספר שעות בלבד (שם, עמ' 162). לפיכך, אין להשוות בין הידע של

העגורנאי לבין הידע של האתת בנושא, והעגורנאי לא היה תלוי באתת כדי להעריך את משקל המכולה ביום התאונה, מה גם, שהוכח שהרמת המכולה היא פעולה סטנדרטית יומיומית פשוטה ושגרתית, שהמנוח הכיר וידע לבצע היטב וביצע אותה באותו מקום גם בימים שקדמו.

בהקשר למחלוקת זו, אדגיש כי מומחיותו של העגורנאי אינה ערובה מלאה לבטיחותו, כפי שהוכיחה התאונה נשוא הדין. משקבע המחוקק כי האתת יסייע לעגורן בתפעול הבטוח של העגורן, לא ניתן לקבוע כי תפקיד האתת מיותר בשל מקצועיות העגורנאי. לאור האמור, גם בהקשר זה דין טענות נתבעי ארנסון להידחות.

3. סיוע בשלב ההרמה הראשוני –

47. התובעים הפנו בהקשר זה לתקנה 67 לתקנות הבטיחות בעבודה (עגורני צריח), הקובעת **הנחיה לאתת** לעניין הרמה הדרגתית של המטען. תקנה 67 קובעת: "מטען שיש להרים ולהוביל בעגורן צריח יורם תחילה לגובה הדרוש ורק לאחר מכן יופעל העגורן לסיבוב או לנסיעה".

בהסתמך על עדויות המומחים, טוענים התובעים, כי התאונה התרחשה לאחר שבשל היעדרו של אתת, ההרמה הראשונית של המכולה נעשתה בניגוד לכללים המוקנים לאתתים במסגרת הסמכתם. כך, במקום הרמת המטען לגובה של 20 ס"מ הורם המטען לגובה של 150 ס"מ. משורת ראיות - עדות הבודק **וינשטיין** (פר' מיום 10.05.09, עמ' 72), דברי המפקח **סולטנוביץ** (ע"מ 94) והמהנדס **קרייזר** (סעיף 12 לחוות הדעת), עולה כי אתת מוסמך היה מרים את המטען לגובה של 20 ס"מ תחילה, המטען היה מחליק מעט קדימה, נתקל בקרקע ואז התאונה הייתה נמנעת. בהעדר אתת מוסמך, כשהרים המנוח את המטען לגובה רב מדי, המטען רץ עד קצה הזרוע מבלי להיעצר בקרקע, ובכך סוכלה מטרת שלב ההרמה הראשונית, דבר שהביא להתרחשות התאונה.

48. נתבעי ארנסון טוענים מנגד, כי הוכיחו שהנתבע 4 – גם אם לא היה אתת מוסמך - היה בעל הידע הרלוונטי הדרוש לביצוע פעולת קשירת המטען לכבל ההרמה של העגורן, ובעל היכולת להעריך את משקל המטען כדי לדעת האם הוא מותר להרמה ברדיוס נתון. אכן, המפקח **סולטנוביץ** העיד כי הנתבע 4 הינו בעל ידע: טכנאי, מנהל עבודה והנדסאי (פר' מיום 11.06.07, עמ' 98), ואולם על פי הראיות, כאשר קרא העגורנאי לנתבע 4 במכשיר הקשר וביקש ממנו לקשור את המכולה, סמך עליו הנתבע 4 וקשר את המכולה כפי שביקש ממנו. לטענת נתבעי ארנסון, הנתבע 4 פעל

סבירות כאשר **הקשיב להוראות העגורנאי** והכשל למעשה היה אצל המנוח, כעולה מעדות המפקח סולטנוביץ :

"... אם מנופאי לא מוסר שיש תקלה בעגורן אז האתת סומך עליו. כאן העגורנאי לא מסר שיש תקלות ואז נקשר המטען ... אסור לאנשים לא מוסמכים לעלות לצריח כדי לבדוק" (פר' מיום 11.06.07 עמ' 99).

הנתבעים גם מדגישים, כי הבודק ויינשטיין, כמי שנותן דוגמא אישית, העיד כי מי שקושר לו את המשקולות בעת ביצוע הבדיקות התקופתיות הוא מי שנמצא בשטח - מנהל העבודה, האתת או מנהל הפרויקטים (פר' מיום 10.05.09 עמ' 172). דהיינו, קשירת מטען על ידי מנהל העבודה ולא על ידי האתת דווקא, נחשבת תקינה ובלתי מסוכנת. הם מוסיפים, כי המנוח לא נזקק כלל לאתת כדי שיתן לו סימנים ואיתותים לגבי מיקום המכולה (עדות המפקח סולטנוביץ, פר' מיום 29.10.07 עמ' 8, עדות הנתבע 4, בעמ' 64), שכן, הוכח כי לא חסר למנוח כל מידע על המרחק למכולה כעגורנאי ותיק ומנוסה, שהכיר היטב את העגורן ועבד עליו כמפעיל יחיד במשך כמעט שנה לפני התאונה.

49. ואולם, טיעון זה מתעלם מנושא החובה לבצע הרמה ביחד עם האתת. השאלה אינה רק הכרת השטח והמרחקים הרלבנטיים, אלא בחינת הבטיחות ההרמה הספציפית. מן הראיות עולה, כי הנתבע 4 לא ביצע את תפקיד האתת. תפקיד זה כולל, כאמור לעיל, בחינת התאמת המטען להרמה, על ידי הרמתו לגובה של 20 ס"מ, והרמת מבחן כזו לא בוצעה. נראה, כי נתבע 4 ביצע רק חלק מתפקיד זה, ולא את החלק שהיה בידו בכדי למנוע את התאונה. די בכך כדי לדחות את טענת ביצוע תפקיד האתת בפועל, או את טענת אי-חשיבות הימצאות האתת בשל מקצועיות העגורנאי.

50. אכן, המומחים אינם קובעים קביעה חד משמעית בעניין משמעות **היעדרו של אתת באתר הבניה. הבודק ויינשטיין** אף ציין, כי על אף שחוקי הבטיחות מחייבים נוכחות אתת, היה נוהל שמנהל הבניה עושה את עבודתו של האתת, זאת מאחר שהכשרתו היא רחבה, מקיפה ומקצועית יותר מאשר של אתת (פר' מיום 10.05.09 עמ' 162, 163). יחד עם זאת, המומחים תמימי דעים על כך שהאתת הינו יד ימינו של העגורנאי ותפקידו מהותי וחשוב. **המפקח סולטנוביץ** העיד כאמור, כי תפקיד האתת לסייע לעגורנאי בביצוע הבדיקות היומיות - העגורנאי יושב בקבינה, האתת קושר את משקולות המבחן ואז יחד הם בודקים את המערכת, עומס יתר, גובלים, בלמים (פר' מיום 11.06.07 עמ' 79). כמו כן העיד כי האתת הוא שצריך לדעת מהו משקלו של המטען אותו מרים העגורנאי. כך, על אף שההרמה של המכולה היא בשליטתו של

העגורנאי, היא נעשית בשיתוף פעולה עם האתת, האתת מכוון את העגורנאי וגם נותן לו את הפקודה להפסיק את ההרמה (פר' מיום 11.06.07 עמ' 94, 95).

51. המסקנה הנובעת מכלל עדויות המומחים היא, כי תפקיד האתת מהותי **לבטיחות** העגורנאי: האתת הוא עוזרו ויד ימינו של העגורנאי המסייע לו בביצוע בדיקות ההרמה עובר לכל העמסת מטען. בנסיבות אלו, ברי כי העדרו של אתת אין משמעותו הפרת הוראה חוקית זניחה, אלא משמעותו הפרת הוראה שמילוייה היה יכול למנוע את התאונה, ביוצרה מנגנון מקביל לפעולת גובלי מומנט תקינים. מנגנון זה הנו הרמת הניסיון שלא בוצעה. בנסיבות אלו, **להעדרו של אתת היתה משמעות עצומה בנסיבות המקרה**, והקשר הסיבתי בין עובדה זו – שנתבעת 1 אחראית לה – לתאונה ברור.

52. יתר על-כן, מהראיות עולה כי נתבע 4 כמנהל העבודה לא נכנס כלל לתפקיד האתת ולא ביקש למלאו. נתבע 4 הסביר בעדותו, כי הוא הממונה על כל האתר, כולל על העגורנאי, אך, מתפקידו היה רק לשאול את העגורנאי שאלות ולוודא עימו, מידי פעם **שהוא** בודק את העגורן. לשיטת נתבע 4 האחריות על תיפקוד העגורן מוטלת על העגורנאי בלבד (פר' מיום 16.06.08 עמ' 53). הנתבע 4 תיאר את אופן ביצוע תפקידו כ"אתת" כדלקמן:

"כשהוא עשה את הבדיקה הייתי שומע צלצול, אחר כך היינו מדברים בקשר, הוא היה אומר שהכל בסדר והיינו מתחילים לעבוד" (פר' מיום 16.06.08 עמ' 53).

ביום אירוע התאונה לא שמע נתבע 4 את הצלצול של הבדיקה היומית מהעגורן, ובכל זאת הורה על ביצוע ההרמה של המכולה על ידי העגורן. הנתבע 4 השיב על כך לשאלת בית המשפט:

"ש. אבל במקרה הזה לא שמעת צלצול.

ת. נכון, כי זה מקרה ספציפי שהמנוף לא עבד ולא היה תקין והטכנאים איתו ואני עסוק בדברים אחרים והוא נתן לי בקשר את הקריאה שהמנוף תקין. הייתי בטוח- גם הטכנאים, גם מנופאי מקצוען, עשו כל מה שצריך. הייתי בראש שקט.

ש. אתה אומר שהסימן לכך הוא הצלצול ולא שמעת אותו.

ת. נכון, כי באותו רגע הייתי במשרד ולא שמעתי אותו. לא ציפיתי לזה. " (ע"מ 53 ש. 10-15 לפרוטוקול מיום 16.06.08)

הנתבע 4 הודה אפוא, כי לא שמע את הצלצול המעיד על התקינות ואף-על-פי כן המשיך בקשירת המכולה לעגורן ובמתן הוראה לעגורנאי על הרמתה. ברי שבכך לא ביצע את תפקיד האתת. הוא אפילו לא שאל אז את המנוח אם בדק את הגובלים או עשה את בדיקת המשקולות (פרי, שם, עמ' 54, 55).

53. בכך גם הנתבע 4 לא ביצע את תפקידו כמנהל עבודה סביר. אילו פעל כמנהל עבודה סביר, לאחר שלא שמע את צלצול העגורן (המעיד על ביצוע הבדיקה היומית בעגורן, לרבות גובל המומנט), היה עליו לעצור את ההרמה ולוודא כי אכן בוצעה הבדיקה היומית, זאת ממש כפי שעשה באירוע מיום 19.07.01, אז חשד כי כוונתו הגובלים כיוון שלא שמע את צלצול העגורן.

בהקשר לראיית תפקידו, הנתבע 4 העיד:

"יכול להיות שהטכנאי קשר לו את המטען. אני לא יכול לדעת מי קשר לו. במשך כל העבודה הזו אני סמכתי עליו. אם מנוף לא תקין עושים תיקון למנוף, גומרים לתקן את המנוף- האם הוא צריך לרדוף אחרי? לא. הוא צריך לבדוק את המנוף ולהגיד לי שהמנוף תקין, ואני הייתי בטוח שהוא עשה את זה." (פרי מיום 16.06.08, עמ' 52).

גישה זו אינה מתקבלת על הדעת. הוראות החיקוק שצוינו מבהירות, כי לא רק העגורנאי נוטל חלק בבחינת בטיחות ההרמה, אלא יש גם לאתת תפקיד חשוב בנושא זה. אם כך, כאשר מנהל העבודה סומך על העגורן, למעשה הוא מתיר אי-ביצוע של חלק מהפעולות הבאות לשמור על בטיחות העגורן וסביבתו – אותו חלק שעליו למלא כאתת. כאמור, גישה זו אף אינה הולמת את תפקידו של נתבע 4 **כמנהל העבודה באתר הבניה**. כממלא תפקיד זה היה עליו לדאוג לנקיטת אמצעי הזהירות הסבירים למניעת תקלות ותאונות בשטח אתר הבניה. בכלל זה היה על הנתבע 4 לפקח על עבודת העגורנאי כדי שתתבצע תוך שמירה על כללי הבטיחות והזהירות. זאת, בבחינת קל וחומר, לאור טענת תפקידו הכפול כמנהל עבודה וכאתת- המשמש כעוזרו ויד ימינו של העגורנאי. הנתבע 4 אינו יכול לאחוז בחבל בשני קצותיו, ולטעון מחד, כי מילא את תפקידו של האתת באופן סביר ומאידך, שאין מוטלות עליו החובות אותן נדרש האתת לעשות, לאור היותו מנהל עבודה.

54. קביעה זו מקבלת משנה תוקף לאור האירוע שהתרחש ביום 19.07.01, אז ציינו הנתבעים כי הנתבע 4 פעל כנדרש בהזמינו טכנאי לבדיקת העגורן לאחר שהבחין כי לא נשמע צלצול. לעומת זאת, ביום התאונה לא הפסיק מיידיית את עבודת העגורן ולא הורה על בדיקת גובלי המומנט לאחר שלא שמע את צלצול הבדיקה.

לאור האירוע מיום 19.07.01, היה על ארנסון ועל הנתבע 4 בתפקידו הכפול, כתיאורו (כאתת וכמנהל עבודה), לצפות את סכנת הבעיה בגובלים, ולא היה בידם לסמוך בשאננות על תיפקודו של המנוח. שומה היה עליהם להפנות תשומת לב העגורנאי לקיומה של סכנה חמורה ולוודא אי-הישנות אותו מצב ([ע"א 663/88 שריזאן נ' לבידי אשקלון בע"מ, פ"ד מז \(3\) 225, ע"א 371/09 סובחי נ' רכבת ישראל, פ"ד מז \(3\) 345, ע"א 655/08 מפעלי קירור בצפון בע"מ נ' מרציאנו, פ"ד לו \(2\) 592 וע"א 320/09 מפעלי לוקי לבניה בע"מ נ' גוברין, תקדין](#)), וברי כי כאשר לא נשמע צלצול העגורן היה על נתבע 4 להפסיק מיידית את פעילותו.

55. לסיכום, לא נותר ספק שבהקשר לאי-העמדת אתת מוסמך הופרה חובת הזהירות באופן המקיים קשר סיבתי ברור למות המנוח. מן הראיות עולה, כי אילו היה במקום אתת מוסמך, קיימת סבירות גבוהה שהתאונה הייתה נמנעת. די בכך כדי לקבוע את התרשלותם של נתבעי ארנסון, אשר טענותיהם בהקשר זה נשענו על תיפקודו של נתבע 4 – שאינו מוסמך לכך - כאתת.

עד כאן בנושא היעדרו של אתת. אחזור עתה לשורת טענות ההתרשלות.

ג. העדר שילוט על זרוע העגורן

56. [בסעיף 84 לפקודת הבטיחות בעבודה, התש"ל-1970](#), נקבעה החובה להתקין שילוט על העגורן. כך קובעת גם [תקנה 33 לתקנות הבטיחות בעבודה \(עגורני צריח\)](#).

התובעים טוענים, כי הנתבעים התרשלו גם בכך שלא התקינו שילוט עומס עבודה על זרוע העגורן בעת אירוע התאונה, וזאת אף לאחר שהבודק [ויינשטיין](#) התריע על כך בדו"ח הבדיקה התקופתית מיום 24.09.01 (לעיל). עובדה זו, לשיטתם, מנעה מהמנוח לדעת באיזה מרחק מהתורן נמצאת המכולה. התובעים מדגישים, כי שני האמצעים היחידים העומדים לרשות העגורנאי לבחינת מצבו בהרמת המטען הם- השלטים על הזרוע והטבלה של היצרן, כאשר מטרת השילוט היא, לתת אינדיקציה לעגורנאי ולאתת על המרחק המתאים לכל משקל בהתאם להוראות היצרן המופיעות בטבלת העומסים של העגורן ולאפשר מבט ויזואלי על המטען כדי שלא יעבור את המרחק המקסימאלי המותר לאותו משקל (פר' מיום 10.05.09 עמ' 158 - עדות הבודק [ויינשטיין](#)). לשיטת התובעים יש לדחות את טענת הנתבעים (המבוססת גם היא על עדות הבודק [ויינשטיין](#)) כי מלבד שני אמצעים אלה יכול העגורנאי להעריך את המרחק של הזרוע גם על פי "החוליות", ואם קשה לו מלאכת זיהוי החוליות יכול לעשות כן על ידי ספירת הפינים המחברים את החוליות של זרוע העגורן. לדברי התובעים, אין בטענה אחרונה זו היגיון והיא אינה עולה בקנה אחד עם אופי עבודתו

הפיזית של העגורנאי. על-פי אופי עבודתו, אין מקום שיעסוק במקביל גם בחישוב מרחקים על ידי ספירת חוליות.

57. התובעים מוסיפים, כי על פי עדותם של המפקח **סולטנוביץ**, מר **סוויסה** ומר **קרייזר** לא היו מספיק שלטים באתר הבניה. לטענתם, על אף עדותו של הבודק **וינשטיין**, כי היו 3 שלטים באתר הבניה, הצליח להציג תמונה עם שלט אחד בלבד. בנוסף, בחוות דעתו אין זכר לקיומם של שלטים, דבר שהתבקש לאור תסקירי הבדיקה שלו בהם דרש להציב שילוט מתאים על הזרוע.

58. כמו כן, טוענים התובעים, כי יש לדחות את טענת נתבעת 1 לפיה, הוראות הבודק בדבר קיומם של פגמים אינן קריטיות לאירוע התאונה, שכן, ברי כי תפקיד התסקיר הוא להתייחס לפרמטרים חשובים להפעלת העגורן ולבטיחותו. לשיטתם, כל המרכיבים הבטיחותיים יחדיו כשהם תקינים מביאים לעבודה בטוחה ודין אי קיום של אחד אינו שונה מדין או קיום של אחר.

59. נתבעת 1 טוענת מנגד, כי לאור עדות הבודק **וינשטיין**, גם ללא הטבלה וללא השילוט, המרחק היה ידוע בבירור ובפועל למנוח, זאת מאחר שהעגורנאי רואה בבירור את העגלה שאליה מחובר כבל ההרמה מתא המפעיל ויודע היטב את המרחק המדויק על הזרוע בינה לבין תא המפעיל, וזאת גם כאשר אין לו קשר עין עם המכולה שנמצאת על הקרקע (פר' מיום 10.05.09 עמ' 160). עוד נטען, כי אין קשר סיבתי בין היעדר השילוט לאירוע התאונה, שכן, הבודק **וינשטיין**, כאיש מקצוע, בודק מוסמך המומחה בעגורני צריח, שלל במפורש את הקשר בין קריסת העגורן לבין היעדר שילוט וכל הליקויים הנוספים שנמצאו בבדיקות התקופתיות של העגורן כפי שפורטו בתסקירים (פר' מיום 10.05.09, עמ' 157).

נתבעת 1 מוסיפה, כי הוכח בעדות מפורשת של הבודק **וינשטיין** שהיו שלושה שלטים (פר' מיום 10.05.09, עמ' 157) וטענת התובעים, כי בתצלום העגורן אחרי הקריסה נראה שלט אחד, אין בה כדי להוביל למסקנה אחרת, שכן, העגורן נהרס ובתצלום לא ניתן לראות את הזרוע במלואה, דהיינו, סביר שהשילוט נפל מהזרוע כאשר העגורן קרס או שלא ניתן לראותו בצילום.

כמו כן, טוענת היא, כי לאור חוות דעת הבודק **וינשטיין**, חשיבות הממצאים שנקבעו בבדיקה מיום 24.09.01 אינה קריטית, מאחר שהבודק לא הורה להשבית את העגורן בשל כך, ומאחר שתיקונים אלה מבוצעים כחלק מהשגרה. לשיטתה, אין דין חשיבותו של שילוט כדין חשיבותו של הגובל מומנט ונטרולו.

60. בחינת כלל הראיות מלמדת, כי טענת העדר השילוט לא הוכחה, זאת לנוכח עדותו של הבודק ויינשטיין, לפיה ראה **שלושה שלטים** (גם אם צילם רק שלט אחד וצרפו לחוות דעתו). איני רואה סיבה שלא לקבל כמהימנה את עדותו האובייקטיבית של הבודק ויינשטיין בעניין זה. אוסיף, כי התובעים גם לא הבהירו כיצד קשור היעדר שילוט להתרחשות התאונה. הבודק ויינשטיין העיד לעניין זה, כי להבנתו אין קשר סיבתי בין הליקוי של היעדר שילוט לבין גורם הכשל של אירוע התאונה (פר' מיום 10.05.09 עמ' 157). מסיבות אלה, אני דוחה את טענת התרשלות נתבעת 1 באי-הצבת השילוט באתר הבניה.

ד. היעדר משקולות זמינות באתר

61. טענת התרשלות נוספת של נתבעי ארנסון היא טענת העדר משקולות זמינות באתר. טענה זו נכנסת למעשה לגדר הטענה הכללית של אי-שמירת הוראות הבטיחות, אך הובלטה בהקשר זה בנפרד. **אין מחלוקת בין הצדדים, כי ביום אירוע התאונה המנוח לא ביצע את הבדיקה היומית של גובלי המומנט.** התובעים טוענים לעניין זה, כי לא היו משקולות זמינות באתר הבניה ליד העגורן לצורך ביצוע בדיקות עומס של הגובל, לכן, נמנעה מהמנוח האפשרות לבצע את הבדיקה היומית לפני הרמת המכולה.

נתבעי ארנסון טוענים מנגד, כי הוכח שהיו משקולות (במשקל 2.9 טון) זמינות באתר וכי מיקום המשקולות בשטח אינו מעיד על זמינותן וככלל חובה היה על **העגורנאי** לעשות כל הדרוש כדי להשתמש בהן לצורך בדיקת גובל המומנט. נטען, כי הוכח שנתבע 5 סיפק משקולות מבחן לאתר (פר' מיום 2.11.08 עמ' 90), וגם נתבע 4 העיד, כי לא היה מרשה לעבוד בלי משקולות מבחן (פר' מיום 16.06.08 עמ' 66). כמו כן הובהר, כי העגורן היה מגיע גם למשקולות שעמדו **מחוץ לגדר של האתר** כדי לא להפריע באתר, והיה לוקח אותן ומחזיר אותן למקום. כך, הבודק ויינשטיין העיד כי " ... אתר בניה הוא גם מעבר לגדר האתר ... אין קושי להביא את המשקולות" (פר' מיום 10.05.09 עמ' 175), וכן העיד שהיו באתר משקולות ושראה אותן במו עיניו, לרבות ביום אירוע התאונה (פר' מיום 10.05.09 עמ' 174).

על יסוד כלל הראיות, כפי שפורטו, הגעתי למסקנה כי טענות התובעים לעניין העדר משקולות לא הוכחו. לאור האמור, אני דוחה את הטענה שהעלו התובעים בהקשר זה.

ה. הרמת פלטות כבדות מחוץ לרדיוס המותר במצב של עומס יתר

62. התובעים טענו, כי יש ללמוד על התרשלות נתבעת 1 גם מהעובדה שפלטות אקוסטיות כבדות הורמו באתר על ידי העגורן מחוץ לרדיוס המותר במצב של עומס יתר כחודשיים לפני אירוע התאונה. טענה זו הוכחה. נתבעת 1 טענה לעניין זה כי הוכח שהפלטות לא הורמו באמצעות העגורן בלבד, אלא על ידי מנוף נייד שהרים את הפלטות שהעגורן לא הצליח להרים למקומות מרוחקים מחוץ לרדיוס הבטוח (עדות הנתבע 4 פר' מיום 16.06.08, עמ' 56). הנתבע 5 הוסיף, כי כל פעם שהיה צריך להרכיב את הפלטות מחוץ לתחום העגורן, הובאו מנופים ניידים (פר' מיום 2.11.08 עמ' 94), וכי יש לו את החשבוניות להוכחה. נתבעת 1 הדגישה, כי טענות התובעים בהקשר זה אינן מתייחסות כלל לזמנים הרלוונטיים לאירוע התאונה.

גם טענה זו דינה להידחות, משהתובעים לא הצליחו להוכיחה, ויתרה מכך, לא הצליחו לבסס את הקשר הסיבתי בינה לבין התאונה.

ו. תחזוק לקוי של העגורן

63. התובעים מוסיפים וטוענים, כי הנתבעים התרשלו בתחזוק העגורן. טענתם זו מתבססת על דברי **המהנדס סוויסה**, לפיהם בדיקה תקופתית של העגורן, לרבות בדיקת מנגנוני הבטיחות של העגורן (הגובלים) אחת לחצי שנה, אינה מספיקה ואינה סבירה, ונדרשו בדיקות תקופתיות תכופות יותר. המהנדס סוויסה הוסיף כי היה על הנתבעת 1 להורות לחברת התחזוקה לתחזק את העגורן מידי יום (פר' מיום 5.12.06 עמ' 44). לדבריו, הטכנאים האחראים על תחזוקת העגורן "היו צריכים לפחות לבצע את הבדיקות שנדרשות מהעגורנאי" (שם, עמ' 54), זאת בניגוד לנוהל הקבוע אצל הנתבעת 1, לפיו הטכנאים מתקנים תקלה ספציפית בלבד, שלצורך טיפולה הוזמן הטכנאי, מבלי לבדוק גם את הגובלים (פר' מיום 16.06.08 עמ' 61). התובעים טוענים, כי מדובר בהתנהלות לקויה וחסרת זהירות של נתבעת 1 לעניין תחזוקת העגורן, וכי אם היו מבצעים את הבדיקות והתיקונים כנדרש, אירוע התאונה היה נמנע.

64. נתבעת 1 טוענת מנגד, כי לא התרשלה בתחזוק העגורן, שטופל כראוי וכנדרש בתקנות עגורני צריח מאז הקמתו באתר הר חוצבים. היא מדגישה, כי הגובלים כונו ונבדקו בעת הקמת העגורן על ידי הנתבעת 6 ותקינותם נבדקה ואושרה על ידי הבודק ויינשטיין באותו מועד ולאחר חצי שנה. נתבעת 1 הפנתה לתסקירים של **הבודק ויינשטיין** מיום 24.03.01 ומיום 24.09.01 (שצוינו לעיל), מהם עולה במפורש, כי דאגה לקיים את הבדיקות התקופתיות על ידי בודק מוסמך בכל חצי שנה, לרבות תיחזוק העגורן במצב תקין וראוי ובדיקות גובלי המומנט (פר' מיום 10.05.09 עמ' 189). לטענת הנתבעת 1, תיעוד הבדיקות השונות בפנקס העגורן מעיד אף הוא על כך שתחזוקת העגורן והבדיקות התקופתיות בוצעו כראוי. היא מוסיפה, כי מספר

התקלות שהיו בעגורן בחודשים שלפני האסון היה סביר ולא גבוה, דבר המוכיח אף הוא, כי לא היה צורך לצפות התרחשות של תקלה בגובלים (עדות הנתבע 4 פר' מיום 16.06.08 עמ' 71).

65. לשיטתי, גם דין טענת התרשלות זו להידחות. הבעיה שהביאה לתאונה היא, על פי הראיות, שחרור - שהינו ככל הנראה שחרור **מכוון** - של ברגי גובלי המומנט, באופן שנבצר מהגובלים למלא תפקידם למנוע את הרמת המטען במצב המסכן את העגורנאי. בעיה זו אינה קשורה לתחזוק השוטף של העגורן. אכן, אפשר שהבעיה היתה נגלית אילו כל יום היו נבדקות על ידי גורם חיצוני **כל מערכות העגורן**, ואולם, לא ניתן להתעלם מכך שהבודק ויינשטיין לא דרש "תחזוקה" מעין זו.

המסקנות בעניין התרשלות נתבעת 1 ועובדיה

66. לעיל נבחנו כלל טענות התובעים לגבי הפרות חובת הזהירות על ידי נתבעי ארנסון, ושתיים מטענות אלו התקבלו: הטענות לעניין העדר אתת והטענות לעניין העדר הדרכה ופיקוח. די בכך כדי לבסס אחריות נתבעת 1 לתאונה.

התרשלות הנתבעת 2 - חברת לאופר

67. כבר עמדתי על חובות הזהירות המושגית והקונקרטית המוטלות על נתבעת 2, ועתה אבחן האם הנתבעת 2 הפרה חובותיה ועל כן גם היא נושאת באחריות כלפי נזקי התובעים בגין מותו של המנוח.

התובעים טוענים, כי הנתבעת 2 התרשלה משלא בדקה את תנאי העבודה של המנוח באתר הבניה ולא ידעה האם המנוח עבד בתנאים שיבטיחו את בטחונו האישי. לטענתם, עדותו של מר **אפרים יקותיאל**, הבעלים והמנכ"ל של הנתבעת 2 (להלן: "קותי") מחזקת את טענותיהם - **קותי** העיד כי אינו נוסע לאתר כדי לבדוק היכן מועסקים העגורנאים, אינו בודק את מצבם במקום העבודה (פר' מיום 12.11.08 עמ' 108). כמו כן, העיד, כי לא נתן למנוח הוראות בטיחות או תדריך של מה שהוא צריך לעשות שכן, לטענתו אינו מבין בזה ותחום הבניין אינו המקצוע שלו (שם, עמ' 106). בנוסף העיד, כי אינו מכיר את מקום העבודה, אינו מבין בענף הבניין בכלל ובעגורנאים בכלל. לשיטתו, תפקידה של החברה הוא לקבל כסף מהמקומות אליהם היא שולחת עובדים ותו לא.

68. נתבעת 1 הצטרפה לטענות התובעים בעניין גישתו של קותי, והוסיפה, כי עדותו של קותי, לפיה אינו יודע ואינו מבין דבר ולא נשא בחובה כלשהי כלפי המנוח, חוץ מלקבל כסף בגינו, מחזקת את הטענה כי התנהלותה של הנתבעת 2 כמעבדתו של המנוח היתה בלתי סבירה. נתבעת 1 מוסיפה, כי יש להטיל האחריות על הנתבעת 2 מכח היותה המעבדה של המנוח שהוא בבחינת עגורנאי שכשל, בכך שנטרל את גובלי המומנט. היא מוסיפה, כי נתבעת 2 קיבלה על עצמה - מכוח הסכם שנחתם בינה לבין נתבעת 1 בשנת 1998 (להלן: "**ההסכם**") - אחריות חוזית לנוק, ולדבריהם בצד אחריות חוזית זו קיימת גם אחריות נזיקית שילוחית מכוח היות הנתבעת 2 מעבדתו של המנוח האחראית באחריות שילוחית למעשיו, ואחריות נזיקית ישירה מכח מחדליה של הנתבעת 2.

69. לעיל הובהר, כי גם על נתבעת 2, על אף שהיא חברת כוח אדם בלבד, חלה החובה להבטיח תנאי עבודה נטולי סיכון בלתי סביר לעובדיה. הראיות הבהירו, כי נתבעת 2 לא פעלה כך - היא לא דאגה להדריך את המנוח לגבי הסכנות הכרוכות בעבודתו. לשיטתה, העגורנאי לא נחשב לעובד שלה לאחר שהוא נכנס לאתר (פר' מיום 12.11.08 עמ' 106 - עדות קותי), שכן, זה העיד, כי אף אחד מעובדיה הנתבעת 2 לא הגיע לבדוק את אתר הבניה ואת קיום הוראות הבטיחות המינימאלית. הוא גם לא סבר שמתפקידה של נתבעת 2 לעשות כן. הנתבעת 2 למעשה הסירה מעליה כל אחריות לספק למנוח סביבת עבודה בטוחה. ויטעם, על אף שהמנוח לא עבד בחצריה, הייתה בידיה היכולת לפקח על התנהלותו הראויה ועל שמירתו את הוראות הבטיחות. די בכך שהייתה שולחת מפקח מטעמה לאתר הבניה ומקפידה על הדרכתו מראש. מדברי מנכ"ל הנתבעת 2 עלתה תמונה מצערת ומקוממת, לפיה כל תפקיד החברה הוא לספק כוח האדם פיזי למקום העבודה ולקבל תשלום בעבורו, כאילו מדובר במוצר שאינו אדם חי ונושם. ברי, כי הצגת דברים זו אינה ראויה כלל ומוגדת להלכה הפסוקה.

מכאן שגם נתבעת 2 הפרה את החובות שהוטלו עליה בדין. מהאמור לעיל גם עלה, שהפרות אלו קשורות קשר סיבתי לתאונה.

70. מהאמור עד כה עולה, כי מכוח דיני הנזיקין, בשל אי-עמידה בחובות הזהירות, הנתבעות 1 ו-2 אחראיות יחד ולחוד לנזקי התובעים. להלן אבחן גם את הטענה - שהועלתה גם בגדר תביעת צד ג' - לפיה ביחסים בין שתי נתבעות אלו נקבע **בהסכם** כי האחראית היא נתבעת 2 בלבד.

תביעות צד ג' של הנתבעת 1 והנתבעות 2 ו-3

71. המחלוקת בין הנתבעות 1 ו-3, שהגישו תביעות צד ג' הדדיות, עוסקת בעיקרה בתוקפו, חלותו, תוכנו ופרשנותו של **הסכם העסקת עובדים** שנחתם לכאורה ביניהן בשנת 1998 (נספח א' לתצהירו של אמנון ברקאי). כמו כן, עולה בהודעות צד ג' סוגיית ביטוח הכפל הנוגעת לביטוח של הנתבעת 2 בחברת אריה ובחברת מגדל (היא המבטחת של הנתבעת 1).

המחלוקת לגבי קיום ההסכם משנת 1998

72. הנתבעת 1 טוענת, כי היחסים בינה לבין הנתבעת 2 הוסדרו מראש בהסכם עבודה שנכרת בניהם כבר בשנת 1998, באמצעות מנהליהם- מר אמנון ברקאי, מנהל משאבי אנוש בנתבעת 1 (להלן: "**ברקאי**") ובין קותי, מנכ"ל הנתבעת 2 (להלן: "**ההסכם**"). הנתבעת 1 הציגה רק צילום של ההסכם הנטען שלא נחתם על-ידי מנהל נתבעת 2, ולא את מקורו. היא הסבירה כי ההסכם נכרת ונחתם ב- 1998 ואבד באותה העת. עם זאת, טוענת היא, כי אין בכך כדי לאפשר לנתבעת 2 להתנער ממנו, התנערות שמשמעותה היא ששתי החברות עבדו ביחד שלוש שנים ללא הסכם. מנהל נתבעת 2 הכחיש חתימת הסכם במועד זה, אך, אין הוא חולק על כך שנחתם הסכם בין החברות **לאחר התאונה**, בשנת 2002.

73. נתבעת 1 טוענת, כי טענתו של קותי, לפיה, לא חתם על ההסכם, היא שקרית ונועדה להתחמק מאחריותו לנזקי התובעים. לגרסת הנתבעת 1, במהלך החתימה על ההסכם בשנת 2002, ביקש קותי לערוך שינויים, שבגדרם הוטב מצבה של נתבעת 2. הנתבעת 1 טוענת, כי חרף השינויים שהכניס קותי להסכם, הפטור שלה מאחריות לנזק גוף במקרה של תאונה נכלל גם בהסכם השני - ממש כפי שהיה בהסכם המקורי משנת 1998.

לשיטת הנתבעת 1, אינדיקציה לכך שההסכם נחתם בשנת 1998 מצויה בכך שלאחר אירוע התאונה, ביום 11.02.02, מאחר שלשני הצדדים לא היה העתק חתום, ההסכם הועבר לחתימה מחודשת. על-פי הנטען, אופן החתימה על ההסכם מיד לאחר אירוע התאונה, מוכיח שההסכם כבר התגבש ונכרת **לפני אירוע התאונה** ושתנאיו נכנסו לתוקף כבר בשנת 1998. עוד טוענת היא, כי אין זה סביר שההסכם לא נחתם, לנוכח הנימוקים הבאים: **ראשית**, הנתבעת 2 קיבלה תשלומים במהלך עבודתה המשותפת עם הנתבעת 1 עד לאירוע התאונה, במשך מספר שנים. **שנית**, עדות ברקאי מבססת את נוהל העבודה המקובל אצלה, לפיו אין היא משלמת עבור עבודה, ללא הסכם חתום (פר' מיום 16.06.08 עמ' 43, פר' מיום 1.04.08 עמ' 33). הנתבעת 1 מסבירה, כי חברה

מסוגה, המעסיקה אלפי ספקים וקבלנים חיצוניים ומספקת שירותים של הפעלת עגורני צריח על ידי עגורנאים מומחים מוסמכים בכל הארץ ל-40-30 חברות נוספות, אינה פועלת שלא מכח הסכם חתום, ואינה מסתפקת בחשבונות. מר **שילה ורדיזר**, מנהל הכספים של הנתבעת 1, חיזק טענה זו בהעידו כי אינו מאשר תשלומים ללא הסכם חתום (תצהיר מיום 17.08.08 עמ' 79, פר' מיום 2.11.08 עמ' 84). להדגמה, מר ורדיזר צירף לתצהירו חוזה שערכה הנתבעת 1 עם חברת **מילאל לאספקת עגורנאים ועגורנים**, אשר לטענתו זהה בתוכנו לחוזה עם הנתבעת 2. **שלישית**, לשיטת הנתבעת 1, בניגוד לעדויותיהם של ורדיזר וברקאי שהיו אמינות ועקביות, עדותם של קוטי ועו"ד אבזוב מטעם נתבעת 2 לא היו כאלה. על-פי הנטען, אין לברקאי או למר ורדיזר עניין במשפט - ברקאי אינו עובד של הנתבעת 1 מזה שנים, יש לו חברה משלו לאספקת עובדים, כאשר הנתבעת 1 סייעה לו במימון ראשוני והיא לקוחה שלו, אך אינה לקוחה גדולה, בהיקף שיש בו כדי להשפיע על עדותו (פר' מיום מיום 1.04.08 עמ' 32, 33). נתבעת 1 מטעימה, כי חוסר אמינות עדותו של קוטי ברורה. הוא העיד שהוא מנהל ובעלים יחיד של הנתבעת 2, ובכל זאת ניסה להציג עצמו כמי שאינו יודע כלום ולא עשה כלום בקשר לעגורנאים. לטענתה, תשובות רבות שנתן קוטי, כגון שאינו יודע ושאינו מבין, חוזרות על עצמן בעדותו שוב ושוב, והן תמוהות - תמוהה טענתו שנתבעת 2 רק מתווכת בכח אדם, ואף לא היה לה הסכם עם המנוח. תמוהה גם התמונה שהציג, לפיה הוא אדם חסר תבונה, עולה חדש שאינו מבין מאומה ואינו יודע קרוא וכתוב, זאת על אף שהוא מנהל חברה יציבה ואיתנה המתמחה בהפעלת עגורני צריח, והממשיכה לפעול מיום הקמתה ועד היום.

אליבא דנתבעת 1, קוטי לא העיד אמת במספר עניינים: בהעידו שאינו יודע מי חתום בשמה של הנתבעת 2 על ההסכם עם המנוח, זאת למרות שחותמת החברה ומספר ח.פ. מופיעים על גבי ההסכם. כשהעיד שאינו יודע מדוע לא הצהיר שהחוזה של המנוח לא נחתם ושאינו זוכר האם המנוח התחייב לעבוד אצלו שנתיים תמורת 20 ₪ לשעה. לטענת הנתבעת 1, לאחר שקוטי נוכח לדעת, כי בניגוד לעדותו, אכן קיים הסכם **שנערך ונחתם ביום 26.06.00 בין הנתבעת 2 לבין המנוח**, כשעליו מופיעה חתימת המנוח כעובד וחתימת הנתבעת 2 לרבות מספר הח.פ. שלה, וההסכם הוצג בפניו (נספח ד' לתצהיר התובעת), התחמק והסביר כי אינו יודע על העניין דבר שכן הוא אינו עורך הסכמים ואף אחד אינו חותם על הסכמים מבלי שהוא נותן הוראה, להוציא אחותו עו"ד **תמרה אבזוב**, הקוראת ובודקת את ההסכמים, משום שהוא אינו יודע לקרוא (פר' מיום 12.11.08, עמ' 109, 112). לדברי נתבעת 2, קוטי גם שיקר, בהעידו שאינו זוכר אם שלח את העגורנאים שלו לעבוד באתרים בלי לבטח אותם (שם, עמ' 116). הנתבעת 1 מדגישה, כי לעומת כל הדברים שלא זכר, הוא זכר היטב שלא נחתם הסכם בינו ובין הנתבעת 1 בשנת 1998 וזאת למרות שהזמן שחלף מאז ועד עדותו הוא ממושך.

74. גם אחותו של קותי, עוד **אבזוב**, העידה כי "אין הסכמים, יש טופס הזמנה לעבודה" עד להסכם 2002 (פר' מיום 12.11.08, עמ' 122). לשיטת הנתבעת 1, גם עדותה של עו"ד **אבזוב** אינה אמינה ואינה נשענת על ידיעה אישית. על-פי טענות נתבעת 1, לעו"ד **אבזוב** אין יתרון כלשהו על פני אחרים במתן פירוש למסמכים שהוגשו, אלא להיפך: היא בלתי אמינה בשל עניינה לסייע לאחיה, ובמיוחד כאשר חברת הביטוח אינה מכירה בכיסוי הביטוחי שלו. הנתבעת 1 מוסיפה, כי עדותה של עו"ד אבזוב סותרת את עדותו של אחיה קותי במספר עניינים עובדתיים- כך העידה שקיים הסכם שנחתם עם המנוח, זאת בניגוד לעדותו של קותי ששללה הסכם כזה. כמו כן העידה, כי יש עורך דין נוסף העורך את ההסכמים לנתבעת 2, ושהוא זה שיש לו כנראה את ההסכמים. על פי עדותה של עו"ד אבזוב, היא אינה עורכת את ההסכמים (שם, עמ' 121). הנתבעת 1 מדגישה, כי עו"ד אבזוב היא שתיקנה את ההסכם אחרי אירוע התאונה, משרדה נמצא במשרדי הנתבעת 2 ואף מבוטח בביטוח בתי עסק כחלק מהם. לשיטת הנתבעת 1, הודתה הנתבעת 2 למעשה באחריותה כלפי המנוח ומשפחתו, שכן, קותי טיפל בנושא הקבורה, דאג לכל צרכי התובעת בתקופת השבעה וכך בפועל לקח אחריות על התאונה.

75. למול טענות אלו, הדגישה נתבעת 2, כי ההסכם הנטען, נספח א' לתצהיר ברקאי, אינו מקור אלא צילום בלתי חתום, וכדי להוכיח את תוכנו של המסמך, חל כלל הראיה הטובה ביותר, לפיו, אין להוכיח תוכנו של מסמך אלא על ידי הצגת המקור גופו לפני בית המשפט, ולא התקיימו נסיבות המאפשרות הישענות על הצילום. יתר-על-כן, חתימתה אינה מופיעה על הצילום, גם אין עליו תאריך, ועל פי עדות קותי, קיבל את החוזה לחתימה מברקאי רק בשנת 2002 ומעולם לא חתם על הסכם משנת 1998. בנוסף, טוענת הנתבעת 2, כי הוקמה רק בשנת 1999 (פ' מיום 12.11.08, עמ' 123), ולפיכך לא הייתה יכולה לחתום עליו בשנת 1998. כמו כן, טוענת נתבעת 2, כי קותי אינו יודע לקרוא עברית (שם, עמ' 107), ועל כן לא יכול היה להכין את ההסכם. אדון במחלוקת לעניין החתימה על ההסכם להלן.

המחלוקת לגבי תוכן ההסכם

76. לא זו בלבד שנתבעת 1 מבקשת לקבוע, כי נחתם הסכם בשנת 1998, אלא היא גם מבקשת שייקבע, כי באותו הסכם נקבע, כי היא פטורה מאחריות לנזק גוף לעגורנאי באירוע התאונה. כך, על-פי הנטען, בהסכם מ-1998 נקבע (בסעיף 10), כי- "**חברת א. ארנסון בע"מ צד ב' אינה אחראית לכל נזק גופני או אחר במקרה של אסון וכדומה. כל הביטוחים חלים על צד א'---**" דהיינו, סעיף פטור מלא מאחריות של הנתבעת 1

לכל נזק גופני של העגורנאים עובדי הנתבעת 2. לשיטת הנתבעת 1, פטור כזה מקובל בתחום כתנאי יסודי והוא מופיע בכל הסכמי העבודה של הנתבעת 1. בנוסף, טוענת היא, כי על פי אותו הסכם נקבע (בסעיף 7), כי- **"על המנופאי לבדוק כל בוקר במשך היום תקינותו של המנוף במידה וישנן תקלות לדווח על כך מיידית למנהל עבודה** ...". הנתבעת 1 מציינת, כי מדובר בסעיף שתכנו דומה לסעיף 59 לתקנות עגורני צריח, כאמור.

77. הנתבעת 1 מוסיפה, כי מטרת ההסכם, על פי תוכנו, היתה מתן שירות של **תפעול עגורנים**, ולא של תיווך כח אדם. זאת ועוד, מאחר שהוסכם שעל העגורנאי לבדוק כל בוקר את תקינות העגורן ולדווח על תקלות מיידיות למנהל העבודה, שומה היה על הנתבעת 2 כמעבדה לדאוג לקיום החובה של ביצוע הבדיקה היומית, ומשלא עשתה כן, היא אחראית אף בגין הפרת חוזה בשל אי ביצוע בדיקת התקינות על ידי העגורנאים שלה, לרבות אי בדיקת גובל המומנט באירוע התאונה. לשיטת נתבעת 1, לאור סעיף 10 בהסכם, אין חשיבות לאחריותה הנזיקית, מאחר שנתבעת 2 קיבלה עליה את האחריות, הנתבעת 2 היא גוף כלכלי איתן שנקשר בהסכם עמה מסיבות כלכליות, תוך שנהנתה על-פי ההסכם ממתח רווחים עצום. בהקשר זה הנתבעת 1 הדגישה, כי לנתבעת 2 היה רווח של כ- 100%, כעולה מהפער בין הסכום שגבתה מהנתבעת 1 עבור שעת עבודה של עגורנאי (סך 45 ₪ או 40 ₪ או 42 ₪), לבין הסכום ששילמה למנוח עבור שעת עבודה (סך 20 ₪ לשעה).

78. הנתבעת 2 טוענת מנגד, כי לא נחתם הסכם בשנת 1998, ולכן, גם תוכנו לא כלל את הנטען, וכי ככל שיש ליתן משקל כלשהו להסכם בהנחת קיומו, הרי שיש ליתן פרשנות מצמצמת לסעיף הפוטר את הנתבעת 1 מחבות. לגרסת הנתבעת 2, אין לה כיסוי ביטוחי להתחייבויות חוזיות כנטען (להלן).

הכרעה

79. לאחר בחינת הראיות, באתי לידי מסקנה, כי לא הוכח כי נחתם הסכם בין הצדדים בשנת 1998 ברמת מאזן ההסתברויות האזרחי, ובוודאי לא הוכח תוכנו של הסכם כזה. המסמך שהוגש על ידי הנתבעת 1 לא זו בלבד שאינו מסמך מקור, גם אינו צילום של מקור, חתום עליו צד אחד בלבד והוא חסר תאריך. בשל חזותו זו, מתעורר הרושם, כי מדובר בהצעה לחתימת חוזה בלבד. תמוה כיצד הסכם כזה, אם נחתם, לא נותר בידיה של נתבעת 1. מר **ורדיזר** העיד, כי ההסכם אינו מצוי במערכת, שכן הנהלת החשבונות לא שומרת את ההסכם אלא רק מוודאת שהוא קיים. אם כך מדוע ההסכם לא נמצא במחלקה המתאימה, מה גם שנתבעת 1 הבהירה, כי היא

חברה מסודרת ומאורגנת. יתר על-כן, מר **ורדיזר** העיד, כי אינו יכול לומר מידיעה אישית שיש הסכם עם הנתבעת 2 קודם לתאונה (פר' מיום 16.06.08, עמ' 81, 82), ואף הודה, כי על אף שלא סביר כי הנתבעת 1 תשלם לנתבעת 2 ללא חוזה, הדבר בכל זאת אפשרי (פר' מיום 2.11.08 עמ' 84). הדעת נותנת, כי חברה גדולה מסוג נתבעת 1 צריכה הייתה לשמור על הסכם מעין זה שהיא טוענת לו, לציין תאריך עליו ולוודא חתימות הצדדים, ממש כפי שלטענתה עשתה בחוזים אחרים. אוסיף, כי נראה שאף הנתבעת 1 אינה יודעת **בדיוק** מתי נחתם ההסכם, שכן, לפי עדות ברקאי, מכוח ההסכם, היא והנתבעת 2 עבדו יחד כארבע שנים, ולפי עדות מר ורדיזר, החל משנת 1998, לכל הפחות במשך שלוש שנים מחודש אפריל 1999.

בנוסף, מעוררת תמיהה ההחלטה המהירה, מיד לאחר קרות התאונה לחתום "שוב" על ההסכם. מתעורר הרושם, כי אז נוכחה נתבעת 1 בטעותה לעניין אי החתמת ההסכם קודם לכן. ואטעים, גם אם סבירה הקביעה כי נתבעת 1 נהגה לחתום הסכמים עם הגופים העובדים עבורה, עדיין רחוקה הדרך לקביעה הרצויה לה בדבר תוכן החוזה, הפוטר אותה מאחריות.

לאור האמור, אני דוחה את טענות נתבעת 1 לעניין הפטור מאחריותה מכח ההסכם. מאחר שנקבעה אחריות שתי הנתבעות, מתעוררת שאלת ביטוח הכפל שתידון להלן.

שאלת התרשלות נתבעים 6-8

80. על פי האמור בפרק העובדות, ביום 6.02.02, יום לפני מועד התאונה, אירעה תקלה בעגורן, אשר ככל הנראה אינה קשורה למערכת הגובלים, כאשר העגורן נתקע בעת ניסיון הרמת מטען. כאמור, מר שרעבי, טכנאי מוסמך מטעם נתבעת 6 הגיע לתקן את העגורן, ואיבחן תקלה במערכת ההרמה שלו - הברקס לא נפתח והיה עומס על המנוע. מאחר ולטענתו לא היו איתו כלים והוא נדרש לעבוד במקום אחר, השבית את העגורן, כדי שלמחרת יבוצע התיקון. ביום אירוע התאונה הגיעו הנתבעים 7 ו-8, טכנאי נתבעת 6, לתקן את התקלה. במסגרת התיקון החליפו צלחת של בלמים ומפסק חצי אוטומט הקשור למערכת ההרמה. לגרסתם, לאחר שהשלימו התיקון, הורו לעגורנאי לבצע בדיקה של **בלמי העגורן** עם משקולות הבדיקה שהיו במקום, ווידאו שהבלמים עובדים כנדרש. לאחר מכן הודיעו למנוח שהתקלה תוקנה וכי העגורן יכול לשוב לפעולה, וירדו מהעגורן. לאחר כחצי שעה, כאמור, אירעה התאונה. הן התיקון והן הבדיקה נעשו כאשר הנתבעים 7,8 נמצאים על הזרוע האחורית של העגורן, כאשר המנוח בתא המפעיל (למעלה) (עדות הנתבע 7, עדות שרעבי).

81. על יסוד עובדות אלו, שאינן במחלוקת, טוענים התובעים, כי גם הנתבעים 6-8 אחראים לקרות אירוע התאונה. לטענתם, על הנתבעת 6 כמומחית בתחום העגורנים, הפעלתם ותחזוקתם, היתה מוטלת החובה לנהוג במידת מיומנות הולמת ולהפעיל אמצעי זהירות, כפי שראוי לצפות מבעל מקצוע סביר (משה ויסמן, **תביעות רשלנות בנזיקין**, ע"מ 813), אך הנתבעת 6 התרשלה ולא פעלה כחברת תחזוקה סבירה. התובעים הטעימו, כי מיד לאחר קריסת העגורן נמצא גובל המומנט במצב מנוטרל, מבלי שתקלה חמורה זו נתגלתה על ידי הנתבעים 6-8.

גם נתבעת 1 טוענת לאחריות נתבעים 6-8. לדבריה, אינדיקציה להתרשלותם מצויה בעובדה שקריסת העגורן אירעה כחצי שעה בלבד לאחר שהנתבעים 7,8 והמנוח ירדו מהעגורן כשסיימו לתקנו ואישרו את הפעלתו (פר' 12.11.08 עמ' 145, עדות הנתבע 4).

82. הנתבעים 6-8 טוענים מנגד, כי טענות אלו היה צריך להוכיח על דרך הצגת חוות דעת מקצועית מטעם התובעים, שלא הוגשה. יתרה מכך, בשתי הראיות האובייקטיביות שיש בפני בית המשפט- דו"ח משרד העבודה ודו"ח מכון התקנים- אין ולו קביעה אחת המעידה על התרשלותם. על-פי הנטען, חזקה על מפקח משרד העבודה, האחראי לבדוק את האירוע מטעם המדינה, שלו סבר שאחת מהטענות הנ"ל נכונה, היה רושם זאת, וקובע כי התרשלו. לדבריהם, טענות אלו הן גם בגדר הרחבת חזית אסורה, מאחר שהתובעים לא העלו אותן בכתב התביעה, לא הביאו לגביהן ראיות, ובכל חוות הדעת העומדות לפני בית המשפט אין להן זכר.

אבדוק טענות אלו בהמשך.

אציג עתה שורת טענות נוספות שהועלו לעניין אחריות נתבעים 6-8.

טענה 1- מר שרעבי היה צריך להגיע בעצמו לתקן התקלה ולא לשלוח את הנתבעים 7,8

83. על-פי הנטען, היה על נתבעת 6 לשלוח את מר שרעבי, הטכנאי שאיתר את התקלה יום לפני אירוע התאונה, לתקן בעצמו את התקלה ביום אירוע התאונה. לטענה זו של התובעים מצטרפת נתבעת 1. לשיטתם, טכנאי סביר לא רק שהיה מגיע בעצמו לוודא תיקון התקלה, אלא דואג לבדוק את גובלי המומנט בעצמו, גם ויזואלית, שהרי זוהי מומחיותו ותפקידו ולכך הוא מוסמך. נתבעת 6 טוענת מנגד, כי לא הוכח כל צורך במעורבותו האישית של מר שרעבי בתיקון. תפקידו הסתיים בזיהוי התקלה. מכל מקום, נשלחו אנשים מתאימים לתיקון.

לא הונח יסוד הולם לטענה זו. לא הובהר מדוע דווקא שרעבי היה צריך לעסוק בטיפול בתקלה, מה גם שלא הוכח חוסר היכולת של הטכנאים שנשלחו לתקנה, ודי בכך כדי להביא לדחיית הטענה.

טענה 2- לטכנאי הנתבעת 6 לא הייתה הכשרה מקצועית

84. על-פי הנתען, טכנאי נתבעת 6 אינם בעלי הכשרה מקצועית. משכך, טיפולם גרם לסיכון חיי אדם בכל מקום בו הם הגיעו לתפעל ולתחזק את העגורנים. התובעים טוענים, כי אילו קיבלו הטכנאים הכשרה מתאימה יותר, היה בכוחם לשער שאולי יש תקלה גם בגובלים ולא רק בברקס וכך הייתה נמנעת התאונה. על פי טענה זו, יש לצפות כי עובדים המבצעים תיקונים בחברה המתיימרת להעניק שירותים מקצועיים הכרוכים בסיכונים לאחרים, יהיו בעלי הכשרה וידע רחבים. התובעים הפנו לספרו של **ויסמן** (שם, לעיל), בו נאמר כי "יחסי צרכן- ספק המתקיימים בין בעל מקצוע לנזקקים לשירותיו, יוצרת בין השניים יחסי קרבה, אשר מתוכם עולה חובת זהירות הדדית. בעל המקצוע מהווה אם כן, את מונע הנזק הזול ביותר, וכדי לעודדו לפתח את כישוריו אלה מחמיר עמו הדין ביחס למידת הזהירות הגבוהה המצופה ממנו".

גם נתבעת 1 סבורה שנתבעת 6 וטכנאיה התרשלו, משלא היו בעלי הכשרה פורמאלית, או ניסיון מספיק וסמכויות טיפול ובדיקה של גובל המומנט.

85. הנתבעים 6-8 טוענים מנגד, כי מאחר ובתקנות אין דרישה כלשהי להסמכה של מתקן העגורן, יש לראות בכך הסדר שלילי, שאינו מצריך את הסמכתם של הנתבעים 7-8 לתיקון העגורן. כך, על-פי עדותו של המהנדס סוויסה (בעמ' 43), ועל פי עדותו של הבודק ויינשטיין, אין בארץ הסמכה רשמית לתיקון עגורנים ואין חברה בארץ שיש לה טכנאים מוסמכים (עמ' 185). הנתבעים 6-8 מוסיפים, כי עובדי מוסכי רכב אינם חייבים בהסמכה, וזאת למרות שהם בודקים מערכות חשובות ביותר, ומכשירים רכבים לנוע בכביש. כמו כן, הבודק ויינשטיין אף העיד, כי הנתבעת 6 הינה חברה ותיקה בענף העגורנים והוא ועמיתיו סומכים עליה, עד כדי כך שאינם בודקים את העגורן לאחר ביצוע התיקון על ידה (פר' מיום 10.05.2009, ע"מ 166).

גם טענת התרשלות זו דינה להידחות, מהטעם שלא הוכח חוסר כשירות לטיפול בתקלה הספציפית שזוהתה כראוי.

טענה 3 – אי-ביצוע בדיקת הגובלים לאחר ביצוע התיקון של מנוע ההרמה

86. על-פי הנטען, על הנתבעים 6-8 הייתה מוטלת חובה לבדוק גם את גובל המומנט לאחר בדיקת הבלמים בעגורן ביום אירוע התאונה. התובעים טוענים, כי המנוח ביצע באופן תמידי את הבדיקות היומיות על פי התקנות, זאת כעולה מעיון בספר העגורן שבו חתם ואי-ביצוע הבדיקה היומית על ידו ביום התאונה נבע מהטעם שבאותו יום החל את העבודה על העגורן לאחר שזה היה מושבת יומיים עקב התקלה, ולאחר שהעגורן נבדק על ידי נתבעים 6-8. לטענת התובעים, מהתנהלות זו ניתן להסיק, כי עד להשבתת העגורן ולפני הטיפול האחרון על ידי הנתבעים 6-8, הגובלים היו תקינים ומכוונים, ומדובר בגובלים שיצאו מכיוון בסמוך למועד שבין התרחשות התקלה האחרונה, בגינה הושבת העגורן ועד להשלמת התיקון על ידי נתבעים 6-8, וכתוצאה מהתנהלותם.

87. התובעים לומדים על הצורך בבדיקה כוללת, גם של הגובלים, במהלך התיקון הרגיל של העגורן, לאור מסקנתו של מר שרעבי בעדותו, כי ראוי היה שבבדיקת תקינות העגורן יבדקו גם הגובלים בצורה זהה (פר' מיום 12.11.08 עמ' 128, 129). לשיטת התובעים, התנהלות זו של הנתבעים 6-8 היא בבחינת עשיית "ראש קטן", שכן בדיקת הגובלים לאחר התיקון על ידם הייתה מהווה סטייה קלה מהבדיקה שביצעו: מדובר בהסעת משקולות הבוחן על הזרוע - בדיקה פשוטה שבמהלכה היו נבדקים גובלי המומנט והיה מתגלה כי אינם תקינים - העגורן היה מושבת, וכך הייתה נמנעת התאונה.

88. נתבעת 1 מוסיפה בהקשר זה, בהתבסס על עדותו של המהנדס סוויסה, כי הנתבעים 6-8 התרשלו במילוי חובתם לבצע את הבדיקות הכלליות שנדרשו גם מהעגורנאי מתוקף תפקידו, לרבות בדיקת גובלי המומנט, לאחר שכבר הגיעו לאתר לבצע את התיקון. על-פי הנטען, לא היה גם בידם להסתפק בבדיקה כללית של אחת לחצי שנה. אשר לבדיקה ביום התאונה, על-פי הנטען, אמנם הנתבע 7 העיד כי העגורנאי לא אמר שיש תקלות נוספות (פר' מיום 12.11.08 עמ' 144), אולם, במסגרת תפקידו, לא היה צריך לסמוך באופן בלעדי על העגורנאי אלא לבדוק בעצמו את הגובלים, במיוחד לאור ידיעתו על המקרה הקודם מיום 19.07.01. מה גם, שמעדותו של המהנדס סוויסה עלה כי בדיקה כוללת היא בגדר חובתם:

"ת: ... אם הם הגיעו לאתר וביצעו שם עבודת תיקון, היו צריכים לפחות לבצע את הבדיקות שנדרשות מהעגורנאי" (פר' מיום 5.12.06 עמ' 54).

89. נתבעת 6 טוענת מנגד, כי טכנאיה ביצעו את תפקידם כראוי ולא היו חייבים לבדוק את הגובלים לאחר תיקון מנוע ההרמה. על-פי טענתה, מאחר שהמנוח לא ביצע בדיקה של העגורן בתחילת יום העבודה כנדרש על פי התקנות, אלא החל לעבוד עם העגורן ללא בדיקה כזו, הוא זה שהתרשל. לטענת נתבעים 6-8, תפקידם היה לתחזק את העגורן באופן בו הם מגיעים ליתן שירותי תיקון לפי הזמנה מפורשת של מנהל העבודה או נתבעת 1 לתקן תקלות ספציפיות שהוגדרו, לרבות בדיקה כי העגורן יכול לשוב לפעולה לאחר התיקון (על העגורנאי לרשום התקלה בפנקס העגורן ולהפסיק לעבוד עם העגורן עד לתיקון התקלה). נתבעת 6 הדגישה, כי בעגורן מערכות רבות ומורכבות, ואין זה סביר שתחוייב לבצע בדיקה יסודית של כל מנגנוניו בכל פעם שהיא נקראת לבצע בדיקה. בדיקה כזו היא הבדיקה התקופתית, אותה מבצע הבודק המוסמך אחת לחצי שנה. מכל מקום טוענת נתבעת 6, שאלת אופי הבדיקה הראוי היא שאלה שבמומחיות, והטענות שהועלו נגדה בהקשר זה לא נתמכו בחוות דעת כנדרש. נתבעת 6 מטעימה, כי נתבע 5, מטעם הנתבעת 1, אישר בעדותו, כי אם העגורנאי אינו מדווח על בעיה בגובלים, אלא על בעיה כפי שהייתה בתיקון שלפני התאונה, הוא מצפה מהם לבדוק את התקלה, לוודא שתוקנה ולתת לעגורן להמשיך לעבוד (פר' מיום 2.11.08 עמ' 97). בדומה, העיד נתבע 4 שטכנאי נתבעת 6 היו באתר עשרות פעמים ואי אפשר שבכל פעם שיגיעו יבדקו את כל המערכות- מאחר שלא מדובר בבדיקה כללית של העגורן (ע"מ 61, 72 לפרוטוקול מיום 16.06.08). כמו כן העיד, כי הנתבעת 1 משלמת עבור התיקון הספציפי שנעשה ואינה משלמת על בדיקה כללית של העגורן בכל תיקון.

90. הנתבעים 6-8 מוסיפים וטוענים, כי שני המומחים- הבודק ויינשטיין והמהנדס סוויסה הסכימו כי הנתבעים 6-8 לא היו חייבים לבצע בדיקה של הגובלים לאחר תיקון התקלה הספציפית במנוע ההרמה, אם לא נתבקשו לעשות כן (פר' מיום 10.05.09 עמ' 174). המהנדס סוויסה העיד, כי אם התקלה אינה קשורה לאביזרי הבטיחות, הנתבעת 6 אינה צריכה להורות על בדיקת יתר המנגנונים, והסכים, כי אינה אמורה לעשות בדיקה כללית של העגורנים (פר' מיום 10.07.06 עמ' 43). כמו כן, בחוות דעתו קובע המומחה ויינשטיין, כי אין קשר בין התיקון שבוצע על ידי הנתבעים 6-8 לבין הגובלים, ומדובר בשתי מערכות נפרדות, כאשר מיקום הגובלים רחוק ממיקום מנוע ההרמה שתוקן על ידיהם ביום אירוע התאונה (שם, עמ' 173). בנוסף, הוא קובע, כי בהתאם לחוקים ולתקנות, לא מוטלות עליהם חובה לבדוק את הגובלים בכל פעם שהם עוסקים בתקלה כלשהי (סעיף 6 לחוות הדעת, עמ' 174 לפר').

91. מקובל עלי, כי תוכן ההתקשרות בין נתבעת 1 לנתבעת 6 הוא שקבע את היקף הפעולה שהיה על טכנאי נתבעת 6 לבצע, וחובתם לבצע בדיקה של הגובלים בכל עת שהוזמנו אינה נובעת מכח הלכות דיני הנוזיקין. אשוב לנושא זה בדיון שיבוא להלן.

טענה 4 - ביצוע הבדיקה בקצה העגורן לבדיקת הגובלים

92. על-פי טענות התובעים, היה על הנתבעים 6-8 לבצע את בדיקת הברקסים, רחוק מהתורן, כדי לבדוק גם את גובלי המומנט באותה הזדמנות, ומשלא עשו כן - התרשלו. כך, אילו המנוח וטכנאי הנתבעת 6 היו מבצעים את הבדיקה בעגורן במועד התאונה, על-ידי הרמת משקולות בקצה הזרוע, רחוק מהתורן (על-ידי הרמת 2.9 טון), חלף הרמה קרוב לתורן (על-ידי הרמת 6 טון), היו מגלים מיד שגובל המומנט אינו מכוון והאסון היה נמנע. זאת מאחר שהבדיקה שבוצעה **קרוב לתורן** לא נועדה לבדוק את גובל המומנט ומצבו, אלא רק את מצב מנוע ההרמה והברקס שתוקנו.

93. הנתבעים 6-8 טוענים מנגד, כי אף טענה זו היא טענה שבמומחיות, ומשהתובעים לא תמכו אותה במומחה לעניין זה, יש לדחותה. לטענתם, לאור עדותו של **שרעבי**, שהוא הנדסאי חשמל ומומחה לתיקון גובלים, **את בדיקת הברקסים יש לבצע קרוב לתורן העגורן**, במקום בו הטכנאי יכול לראות את התנהגות הברקסים ולוודא שהתקלה תוקנה (עמ' 128, 136 לפ' מיום 12.11.08). גם הנתבע 7 ציין בעדותו, כי טכנאי צריך לראות את העצירה של הברקסים במהלך הבדיקה, ולכן, יש לבצע את הבדיקה קרוב לתורן (ע"מ 143 לפ' מיום 12.11.08). הנתבעים 6,7,8 אף הוסיפו שהתאונה אירעה כשהעגורן ניסה להרים את המכולה שהייתה מעבר למבנה, ולכן נבצר לבצע את הבדיקה בקצה העגורן כדי לבדוק את הגובלים. עוד טענו נתבעים 6-8, כי קיימת סכנה גדולה מאד בביצוע הבדיקה בקצה העגורן, מאחר וכפי שתואר על ידי הנתבע 7 בעדותו, הבדיקה מתבצעת על ידי הורדה מהירה של המשקולת על ידי העגורן ובלימתה על ידי הברקסים. בלימה זו יכולה לזעזע את העגורן כולו אם תתבצע בקצה העגורן, ומשכך, יש לבצע קרוב לתורן.

מקובל עלי שדין הטענה להידחות, מאחר שלא נתמכה בעדות מומחה כנדרש, ונסתרה בעדות שרעבי.

טענה 5 - על הנתבעים היה לאבחן התקלה בגובלים מבעוד מועד

94. לשיטת התובעים, מסקנתם של הנתבעים 6-8, כי הבעיה בעגורן היא בעיה בברקס (לאור תלונות העגורנאי על קפיצת החשמל) אינה מובנת מאליה, זאת מאחר שלאור

עדות מר שרעבי, הייתה קיימת אפשרות שיש תקלה גם בגובלים והיה עליהם לבדוק גם אותם (פר' מיום 12.11.08, עמ' 137).

הנתבעים 6-8 טוענים מנגד, כי כפי שהוכח על ידי כל המומחים, הגובלים היו תקינים ולא הייתה בהם כל תקלה. הבעיה הייתה בכך שהיו משוחררים, מאחר שמישהו פתח אותם, והאחריות לכך מוטלת על המנוח ולא עליהם.

95. מקובל עלי, כי הראיות מבססות את הטענה שהתקלה שגרמה לתאונה נגרמה בשל שחרור ברגי הגובלים, וכי התקלה שבגינה הוזמנו טכנאי נתבעת 6 לא היתה קשורה לבעיה זו. הראיות לא מבססות טענת טעות בזיהוי התקלה שהביאה להזמנת הטכנאים או את הטענה שתקלה זו לא טופלה כנדרש.

טענה 6- התנהלות רשלנית באשר לאירוע התקלה בגובלים מיום 19.07.01

96. על-פי הנטען, הנתבעים 6-8 התרשלו בכך שלא דיווחו על האירוע מיום 19.07.01, בו נמצאה תקלה בגובלים ושלא רשמו את התקלה, ובהמשך התעלמו "מהיסטוריה" זו של העגורן ולא העניקו לה חשיבות על-ידי נקיטת אמצעי זהירות. לטענת התובעים, אילו הנתבעים 6-8 היו נוהגים כאנשי תחזוקה סבירים ובאיכפתיות, הייתה התאונה נמנעת.

97. הנתבעים 6-8 טוענים מנגד, כי מדובר בטענה מעורפלת שיש לדחותה, שכן באירוע הקודם הנתבעים נקראו למקום כדי לכוון את הגובלים, מאחר והיה חשד שהמנוח פתח אותם. מר שרעבי, שהגיע למקום, ביצע תפקידו, כיוון את הגובלים ותיקן את הבעיה ולא היה צריך עוד לעשות דבר. לראייה, חודשיים לאחר כיוון הגובלים על ידי מר שרעבי, ביום 24.09.04, נבדק העגורן על ידי בודק מוסמך ונמצא תקין, כך שברור שהגובלים תוקנו כראוי במועד הנ"ל ולא הייתה כל התרשלות מבחינתם בהקשר זה.

דיון והכרעה

98. אדון עתה בטענות בעניין אחריות נתבעים 6-8.

כאמור, הנתבעים 6-8 חבו חובת זהירות כלפי המנוח מעצם היותם אחראים על אחזקתו של העגורן עליו עבד המנוח. יחד עם זאת, מסגרת פעולתם נקבעה בגדר ההתקשרות החוזית בינם לבין נתבעת 1, ולא הוכח כי מסגרת זו היתה רחבה כדי לכלול התייחסות כוללת לעגורן במקרה של תקלה ספציפית. כאשר הוזמנו הטכנאים

על-ידי נתבעת 1 לתיקון תקלה ספציפית, שומה היה עליהם לבצעו, ולא לבצע באותה הזדמנות בדיקה של מכלולי העגורן. מכל מקום, לא הוכחה חובה חוזית כזו בדבר הרחבת הבדיקה, נהפוך הוא: מהראיות שהובאו בפני עולה, כי לאור אופן התנהלות הנתבעת 1 באתר הבניה והנהלים שהונהגו ביחסיה עם נתבעים 6-8, לא הייתה מוטלת על הנתבעים 6-8 החובה לבצע גם בדיקה של גובלי המומנט לאחר תיקון התקלה הספציפית (במנוע ההרמה במקרה דנן) שלתיקונה הוזמנו, אם לא נתבקשו לכך (פר' מיום 10.05.09 עמ' 174). לשון אחר, מאחר ונוהל העבודה לפיו נהגו הנתבעים 6-8 באתר הבניה של הנתבעת 1 היה נוהל בו תיקון תקלה נעשה לפי הזמנה ספציפית של הנתבעת 1 לטיפול בתקלה ספציפית, אין מקום לקבוע כי נתבעת 6 התרשלה בכך שטכנאיה לא איתרו תקלה אחרת שלא נדרשו לטפל בה.

הנתבע 5 העיד על נוהל העבודה עם נתבעת 6, לפיו משהתרחשה תקלה קרא לנתבעת 6 כדי שטכנאיה יבואו לתקנה. לדבריו, אם לא דיווח על בעיה בגובלים, אלא על בעיה במנוע הרמה, כבענייננו, אזי כאחראי על התחזוקה ציפה מהם לבדוק שתקלה זו תוקנה ולתת לעגורן להמשיך ולעבוד. עוד העיד, כי אינו מצפה מהם שיבדקו את הגובלים ועוד מערכות האחרות שיש בעגורן, אלא הם באים לתקן תקלה ספציפית (פר' מיום 2.11.08 עמ' 97). הבודק **וינשטיין** העיד אף הוא, כי הנוהל הוא שעל הטכנאים לתקן תקלה מוגדרת שעליהם לטפל בה בלבד וכאשר טכנאי נתקל בבעיה נוספת, כגון תקלה בגובל מומנט, עליו לדווח להנהלת החברה, טרם הטיפול בתקלה (פר' מיום 10.05.09 עמ' 174). קרי, ככלל, לטיפול בכל תקלה אחרת מלבד זו המוגדרת על ידי הנתבעים 1,4,5 בהזמנה יש לקבל את אישור נתבעת 1 קודם לטיפול בה. גם המהנדס **סוויסה** הסכים, כי אם התקלה אינה קשורה לאביזרי הבטיחות, הנתבעים 6-8 אינם צריכים לבדוק את יתר המנגנונים או לערוך בדיקה כוללת של העגורן (פר' מיום 10.07.06, עמ' 43).

99. אמנם ניתן לבקר התנהלות זו ולומר, כי ראוי היה שנתבעת 1 תדרוש כי בכל פעם שמתרחשת תקלה בעגורן, בשל היותו כלי עבודה מסוכן, על חברת האחזקה לערוך בדיקה כוללת של העגורן, או לערוך לפחות עריכת אותן בדיקות שעורך העגורנאי, לרבות בדיקת גובלי המומנט. ברם, מן הראיות עולה, כי נוהל הטיפול בתקלות נקבע עבור חברת האחזקה בגדר ההסכם עם הנתבעת 1, ומשכך, אין מקום לומר שהיה על נתבעים 6-8 "להגדיל ראש" (כטענת התובעים) ולחפש תקלות שלא נדרשו לתקן. אכן, אילו הייתה נתבעת 1 מתווה דרך פעולה אחרת, דרך בטיחותית וקפדנית, לפיה, בכל תקלה יבדקו הטכנאים גם את הגובלי מומנט, אזי היה נמנע אירוע התאונה. ואולם, משנתבעת 1 לא התקשרה בהסכם המטיל על נתבעת 6 נטל זה – אין לה לבוא בטענות אלא אל עצמה.

מעדותו של **שמר** עלה, כי כיום, כהפקת לקחים מן העבר, דורשת הנתבעת 1 כי הטכנאים המגיעים לתיקון תקלה יבצעו בדיקה גם של מנגנוני הבטיחות והגובלים (ע"מ 19 ש. 10-14 לפרוטוקול מיום 1.04.08). עדות זו מאשרת בדרכה שלה כי נכון היה מבחינתה של הנתבעת 1 כמפעילת אתר הבניה להרחיב את האמצעים המגלים את הסיכון ומונעים אותו. ואולם, אדגיש כאן, כי איני באה לקבוע כאן כי הנתבעת 1 חייבת היתה לדאוג לתחזוקה ברמה גבוהה זו, אלא אך ורק להשיב על טענותיה שלה בהקשר זה.

המסקנה מהאמור לעיל היא, שלא היתה על נתבעת 6 ועל טכנאיה החובה לבדוק את גובלי המומנט בעת שבאו לטפל בתקלה של מערכת ההרמה. מסקנה זו יש להשלים בהבהרה כי לא היה כל קשר בין בעיית גובלי המומנט ותקלת ההרמה, כפי שהבהיר **הבדוק ויינשטיין**:

"לגבי הטכנאים, טכנאי שמגיע לאתר יש לו את היכולת ואת הידע לשחרר גובלים. במקרה הנדון, על-פי הראיות והתיעוד שהוצגו לפני, הטכנאים עסקו בתיקון תקלה של מערכת ההרמה של בלם ההרמה של העגורן. מיקום העיסוק של הטכנאים הוא כ- 12 מטר מחוליית השפיץ, כלומר- 12 מטר מהגובלים של המומנט וגובל העומס. הם עסקו בתיקון וכיוון של מערכת שהיא מערכת שלא תלויה ובלתי תלויה בגובלים. לא היתה להם סיבה לצורך תיקון התקלה או גישה למערכת שבה הם עסקו להתעסק עם גובלי מומנט, כי המערכת שהם עסקו בה היא רחוקה ויש לה גישה ואין צורך לנטרל מערכות אחרות כדי לטפל בתקלה בה הם עסקו." (פר' מיום 10.05.09, עמ' 183).

100. לא הוכח, אפוא, קשר בין הטיפול שביצעו טכנאי נתבעת 6 לתאונה ולא הוכחה חובה לבדוק בעת תיקון תקלת ההרמה גם את גובלי המומנט. נטל ההוכחה בדבר התרשלות נתבעים 6-8 מוטל על התובעים וכן על שולחי ההודעה לצד שלישי. כל אלו לא הרימו נטל זה ולא ביססו התרשלות הטכנאים שהביאה לתוצאה הקטלנית של מות העגורנאי המנוח. לא ניתן, על-פי הראיות שהובאו, לקבוע ממצא של התרשלות נתבעת 6. לסיום יודגש, כי לא הוכח קשר בין הטיפול שביצעו הטכנאים ביום התאונה לבין התוצאה הקטלנית.

אשם תורם

101. הנתבעים 1, 4 ו-5 טוענים כי למנוח הייתה "תרומת רשלנות בלעדית ומכרעת לתאונה" עד כדי 100%. לטענות בהקשר זה הצטרפו יתר הנתבעים. הטענות העיקריות שהועלו בהקשר זה הן:

1. הטענה לפיה העגורנאי כיוון את הגובלים באופן יזום

102. לשיטת הנתבעים, הוכח בהסתברות גבוהה, כי המנוח הוא שגרם להתרחשות התאונה בכך שכיוון/נטרל את הגובלים במעשה מכוון מודע ויזום (הנתבעים מפנים לעדותו של הבודק ויינשטיין, שבה הביע דעתו, כי "הסבירות הגדולה" היא, כי המנוח הוא האחראי לפתיחת הגובלים (ע"מ 183 ש. 13-29 לפרוטוקול מיום 10.05.09)). נטען בהקשר זה גם, כי קיימת תשתית ראייתית המבססת את הטענות בדבר אחריות המנוח כדלקמן:

א. למנוח היו הידע המומחיות באשר לעגורן ולתפקידו של גובל המומנט, דרך פעולתו והסיכונים שבטיפול בו, כמי שהוכשר לכך. על-פי הנטען, חיזוק לטענה מצוי בעדותו של המהנדס **סוויסה**, שהעיד כי מי "שטיפל" בגובל המומנט ידע בדיוק מה הוא עושה כדי לנטרלו (פר' מיום 10.07.06, עמ' 18). כמו כן, המנוח היה הנגיש ביותר לגובלי המומנט (תא המפעיל של המנוח מצוי במרחק קצר ממערכת גובלי המומנט) (וראו: פר' מיום 10.7.06 עמ' 18 - עדות המהנדס סוויסה). הנתבעים מטעמים, כי גם המפקח **סולטנוביץ** שלל אפשרות שמישהו אחר מבחוץ יטפס על העגורן וכיוון את הגובלים (פר' מיום 11.06.07, עמ' 87).

ב. מחוות הדעת של המהנדס סוויסה עולה, כי הברגים של גובל המומנט הוברגו החוצה במידה זהה לצורך מניעת המגע בין ראשיהם לבין המפסקים, ומכאן ניתן להסיק כי מדובר בכיוון **יזום** של גובלי המומנט (ר' חוות הדעת של המהנדס סוויסה בעמ' 5 ס' 8 - תמונות 6.7, 6.8 ועדותו מיום 10.7.06 בעמ' 9-10, 15, 17, 20, הנתבעים הפנו גם לעדות המפקח **סולטנוביץ**, אשר גם בה נאמר, כי מצב הברגים כפי שנמצאו אינו יכול להיות אקראי או כתוצאה משימוש רגיל בעגורן (פר' מיום 11.06.07, עמ' 86, 88, 89).

ג. מהראיות עולה, שהמנוח הציג מצג שווא בפני הנתבע 4 באשר לתקינות העגורן עובר לתאונה ודיווח לו במכשיר הקשר כי העגורן תקין, זאת אף כי לא בדק את גובלי המומנט והעגורן (עמ' 2 לתצהיר הנתבע 4, פר' מיום 10.6.08, עמ' 54-50 - עדות נתבע 4). בהקשר זה נתבעות 1 מדגישה, כי המנוח גם חתם אז בפנקס חמש פעמים שהכל תקין, **אלא שטענה זו שגויה**. בפנקס לא מצויה חתימת העגורנאי מאותו יום. עם זאת, דווקא היעדר חתימה מלמד, כי המנוח הפעיל את העגורן מבלי לבצע את הבדיקה היומית ששומה היה עליו לבצע.

ד. על אף שבדו"ח האירוע של משרד העבודה אין קביעה לגבי זהות מבצע השינוי במערכת הגובלים, תמצית ההמלצות של דו"ח משרד העבודה המצויות במכתב של המפקח האזורי **ליסינגר** (נספח י' לתצהיר עדות ראשית של הנתבעת-ת/3), נוגעות למעשה כולן לאחריות המנוח - ביצוע בדיקה יומית לגובלי המומנט, רישום תוצאותיה בפנקס העגורן ודיווח למנהל העבודה על הפגמים. לשיטתם, די בכך כדי להטיל את האחריות לתאונה על המנוח.

103. הנתבעים 6-8 העלו מספר סיבות אפשריות לכך שהעגורנאי יכול את הגובלים. **האחת** היא, שלמנוח הייתה נטייה לסכן את עצמו, כפי שעלה מאירוע קודם (ראו לעיל), **השנייה**, שהמנוח בהיותו עגורנאי ותיק ומנוסה, סמך על עצמו שהוא יודע איזה משקל המנוף יכול להרים ואיזה לא, ואינו זקוק למערכת הגובלים לשם כך. כך, הבודק **ויינשטיין** העיד, כי הוא מכיר מקרים בהם עגורנאים פתחו את הגובלים וסיכנו עצמם (פר' מיום 10.05.09, עמ' 183-192), ולפיכך, נטען כי המקרה של המנוח אינו חריג. **השלישית** היא, שהמנוח היה עובד של חברת כוח אדם ויתכן ורצה להרשים את בעל האתר, בכך שהמנוף יכול להרים כל משקל בכל מקום. בהקשר זה, דוחים הנתבעים את טענת התובעים כאילו הוטל על המנוח לחץ של עבודה וטוענים כי על-פי הראיות, לא נתבקש לסיים את העבודה מהר או לנטרל את הגובל (פר' מיום 16.06.08 עמ' 69 - עדות הנתבע 4, פר' מיום 2.11.08 עמ' 58 - עדות הנתבע 5).

104. התובעים טוענים מנגד, כי לא ברור מתי נעשה כיוון הגובלים ואין כל ראיה ממשית לכך שהמנוח כיוון את הגובלים. לטענת התובעים, הנתבעים לא נתנו הסבר מניח דעת מדוע דווקא במועד אירוע התאונה הגובלים לא היו מכוונים. הם מוסיפים, כי גם אם למנוח הייתה נגישות לגובלי המומנט, כדי לשחרר את הברגים היה עליו לטפס לצריח העגורן, ואין עדות כלשהי לכך שהוא נצפה עולה לשפיץ ונוגע בגובלים. כמו כן, גם לטכנאי הנתבעת 6 הייתה נגישות לגובלים, וכך גם לנתבע 5, שציין בתצהירו כי עלה לצריח העגורן כדי לבדוק מכלולים שונים בעגורן, וכי בעבר נהג לבצע כיוון גובלים (פר' מיום 2.11.08, עמ' 87).

התובעים מוסיפים, כי בניגוד לטענות הנתבעים, אין הסבר הגיוני למעשה יזום כזה של העגורנאי. הם מטעימים, כי המהנדס **סוויסה** הוא היחיד שהעיד, כי הגובלים כוונו באופן לא אקראי. לדבריהם, מדברי יתר המומחים עלה כי בדיקה ויזואלית של בורגי הכיוון של הגובל מומנט, לאחר קריסתו של העגורן, אינה מלמדת האם הכיוון של הגובל מומנט תקין או לא, ואינה יכולה להעיד על כיוון יזום של הברגים. לטענת התובעים, על כך חזרו גם מר שרעבי (פר' מיום 12.11.08, עמ' 125), הנתבע 5 וגם המהנדס קרייזר, שהעיד כי "מהתבוננות בגובל המומנט לא ניתן לדעת אם הוא

מכוון או לא" (עמ' 5 לפר' מיום 19.03.08), וכן- "... אני גם לא מבין, אם אדם רוצה לנטרל, למה הוא ישקוד על כך שהמרחק יהיה זהה, הוא יביא את זה למצב הנטרול ויסתפק בכך" (ע"מ 11 לפרוטוקול מיום 25.11.07).

105. עוד טוענים התובעים, כי לא הוכח מהו האינטרס של המנוח לכוון את גובל המומנט ומה רצה להשיג בכך, למעט התאבדות, כאשר לא ניתן הסבר מדוע יחליט המנוח לשים קץ לחייו ולהותיר אחריו אלמנה ויתום בעוד שבאותה תקופה עמד לסיים את חוזהו עם הנתבעת 2 ועסק בחיפוש עבודה חדשה בה שכרו היה עתיד להיות גבוה יותר. התובעים טוענים, כי רק לנתבעת 1 היה אינטרס לייעל את העבודה בעגורן, כך שיוכל להרים יותר מכפי כושר נשיאתו לצורך ביצוע העבודה וכך גם לחסוך בכסף, דבר המשתלב גם עם העובדה שלא היה אתה באתר הבניה, אלא במקומו היה פועל תורכי שהכשרתו מפקפקת.

אשוב לטענות אלו במסגרת הדיון להלן.

2. הטענה לפיה העגורנאי לא ביצע בדיקות יומיות כנדרש על פי התקנות

106. הנתבעים טוענים, כי המנוח הפר את תקנות הבטיחות בעבודה (עגורני צריח), תשכ"ז-1966 והפר חובות חקוקות וחובות זהירות בסיסיות. לטענתם, המנוח יכול היה למנוע את התרחשות אירוע התאונה, אילו היה פועל על פי תקנות 59-60 לתקנות עגורני צריח ומבצע בדיקות יומיומיות של מנגנוני ההגנה בעגורן, ובכללם גובלי המומנט. אז, לשיטתם, היה רואה שגובלי המומנט אינם מכוונים או היה רואה את הפתיחה ה"טרייה" בברגים, והיה מודיע על כך למנהל העבודה, כנדרש בתקנה 61. בכך הפר גם את תקנות 62 ו-63 מאחר שהפעיל את העגורן על אף הפגם בו ועל אף שהיה בו עומס יתר. כמו כן, הפר את סעיפים 201-204 לפקודת הבטיחות בעבודה (המפרטים את חובותיו של העובד וביניהן, בין היתר, החובה שלא לפעול באופן העלול לסכן אותו או את זולתו). נתבעת 1 מוסיפה, כי לא ניתן לחלוק על כך שהעגורנאי הוא בעל מקצוע שמכיר את מהות הסכנה הנגרמת כשגובל מומנט מנוטרל, ובשל כך ראה בו מחוקק המשנה את המתאים ביותר לבדוק מידי יום את תקינות גובלי המומנט ולהיות אחראי לבטיחותו (פר' מיום 11.06.07 עמ' 91- עדות המפקח סולטנוביץ), משכך, על פי טיעונה, יש לקבוע למנוח אשם תורם בשיעור 100%.

107. מן הצד האחר טוענים התובעים, כי הוכח שהמנוח ביצע תפקידו כראוי. שמר העיד, בתצהירו: "**בביקורי נחה דעתי שהבדיקות של העגורן בוצעו על ידי העגורנאי**

ושהעגורן תקין". גם הבדוק ויינשטיין העיד, כי לא מצא פגם בהתנהלות העגורנאי בבדיקות שביצע (ע"מ 163 ש. 16-24 לפרוטוקול מיום 10.05.2009), ובנוסף, פנקס העגורן מעיד על ביצוע בדיקות סדירות ותקינות. על פי הנטען, הנתבעים הם שהתרשלו בכך שלא וידאו ביצוע בדיקות יומיות על ידי אתת מוסמך כנדרש על פי התקנות, זאת כאשר בדיקה יומית אינה יכולה להתבצע על ידי העגורנאי לבדו אלא הוא נדרש לבצעה באמצעות אתת אשר קושר את משקולות המבחן ונותן מלמטה הוראות להרמתן לצורך בדיקה. על פי הנטען, הנתבעים גם הפרו את החובות הקבועות בתקנות- הפרו את [תקנה 98](#) לתקנות עגורני צריח לפיה היה עליהם לנקוט צעדים מתאימים ולהשגיח "השגחה נאותה שכל החייב לקיים תקנה מתקנות אלה ימלא את חובתו", ואת [תקנה 100](#), לפיה, האחריות לחובת קיום [תקנות 98-99](#) מוטלת על **מבצע הבנייה ומנהל העבודה**, כאשר זה האחרון לא השגיח על ביצוע התקנות והבדיקות של העגורן על ידי העגורנאי. משכך, טוענים התובעים, יש להטיל את מלוא האחריות על הנתבעים.

108. התובעים מוסיפים, כי מאחר שבסיכומי הנתבעים 2,3 אין כל טענה לעניין אחריות המנוח, אזי ככל שתקבע תרומת אחריות של המנוח, אין להחילה על חלקם של נתבעים 2-3 באחריות.

דיון והכרעה בסוגיית האשם התורם

109. כפי שעולה במפורש מפנקס העגורן (שצורף לתיק המוצגים כנספח 11), המנוח לא חתם על ביצוע הבדיקה היומית בעגורן בפנקס העגורן ביום התאונה – 7.2.02, ומשכך, יש להסיק, כי לא ביצע את הבדיקה בפועל. די בכך כדי לבסס מסקנה שלא ביצע את תפקידו כראוי, ובכלל זה לא ביצע את הבדיקה. אם כך, ברור שתורם לתאונה. אשר לחלק באחריות שיש לייחס למנוח- במכלול הנסיבות, סבורני, ששיעור אשמו התורם של המנוח צריך לעמוד על 30%.

110. הנתבעים 1, 4 ו-5 מבקשים ללמוד מהמ' [509/66](#) הנס' נ' החברה לטחינה (תקדין) לענייננו בבחינת קל וחומר, כי שיעור האשם התורם מקסימאלי. בעניין זה הוטל על העובד, טוחן ראשי ובעל וותק במפעל המשיבה, אשר הכניס ידו לתוך מכונת קילוף האורז, אחריות בשיעור 65%. לטענת הנתבעים, מאחר שבענייננו העגורנאי היה בעל המקצוע האחראי לתפעול העגורן לרבות האחראי על בדיקת גובל המומנט, נכון יהיה לייחס לו את האחריות שייחס בית המשפט העליון לטוחן הראשי בפסק דין הנס' ואף להגדיל את חלקו באחריות עד כדי 100%. הם מפנים גם לע"א [14/08](#) מנסור כמאל עבד אלרחים נ' פלסטיר ואח' (נבו).

על יסוד ההשוואה לפסיקה שצוינה, טוענת נתבעת 1, כי אין להטיל על המנוח אחריות בשיעור של 50% אלא בשיעור של 100%, שכן, אירוע התאונה במקרה דנן, לא אירע תוך כדי העבודה השוטפת ובלהט העבודה, המנוח היה מיומן ובעל מקצוע בכל הנוגע להפעלת העגורן ובדיקת גובלי המומנט, וכן היה מודע לחובותיו ולצורך של ביצוע בדיקה יומית של גובלי המומנט, והעיקר - אירוע התאונה היה נמנע אילו בדק אותם כפי שהיה חייב. נטען בהקשר זה גם, כי בית המשפט העליון כבר הבהיר, כי "כבר היו דברים מעולם, שחרף המגמה הבסיסית הנ"ל הוטלה על העובד אחריות כבדה משל המעביד..." ["ע"א 449/81 בן לב נ' מגד, פ"ד לח \(4\) 70](#).

111. הלכה היא, כי קביעת האשם התורם נעשית תוך יישום מבחן האשמה המוסרית בין הצדדים, כאשר "האשם התורם מהווה הגנה למזיק לא מפני עצם האחריות בנזיקין גופה, אלא מפני החובה לפצות את הניזוק על מלוא נזקו (י' אנגלרד "ייסודות האחריות בנזיקין" דיני הנזיקין – תורת הנזיקין הכללית 119, 236 (מהדורה 2, ג' טדסקי עורך, תשל"ז)). בקביעת קיומו של אשם תורם בתאונת עבודה יש לחלק האחריות לפגיעה על פי מבחן האשמה המוסרית, דהיינו, הצבת מעשי הרשלנות של המזיק והניזוק זה מול זה כדי להשוות ולהעריך את מידתם ומשקלם של מעשיו ומחדליו של כל צד..." ["ע"א 7130/01 סולל בונה בניין ותשתית בע"מ ואח' נ' יגאל תנעמי פ"ד נח \(1\), 1, עמ' 21-22 \(2003\)\)](#).

הטלת אשם תורם על עובד, נעשית במקרים שבהם ניתן לייחס לעובד את יצירת הסיכון בעצמו, ורק במקרים **ברורים** בהם אשמו של העובד כגורם לתאונה בולט לעין. כך בפסיקה נאמר בהקשר זה:

"מעמדו העדיף של המעביד מתבטא בכך, שהוא פועל מתוך חופש בחירה מלא. הוא יוזם את הקמת המפעל, קובע את תחומי עיסוקו, את מבנהו וצידו, את תנאי העבודה, הוראות הבטיחות ונוהלי העבודה בו. הוא קובע איזו עבודה תוטל על עובד מסוים, בעל כישורים מסוימים וותק כזה או אחר של עבודה במקום, ויש בידו לשלוט במידת ההדרכה שיקבל אותו עובד.

העובד מצידו פועל מתוך הגבולות שמציב המעביד לפעולתו באמצעות החלטותיו בעניינים שפורטו לעיל. דרגות החופש של העובד הן מצומצמות, וניתן להניח, וזאת אמנם ההנחה המשפטית המקובלת, כי סיטואציה מסוכנת, שגרמה לפגיעה בעובד, נוצרה על-ידי המעביד ללא תרומה אוטונומית של הניזוק.

רק אם יצליח המעביד המזיק להראות, שהעובד הפעיל שיקול-דעת עצמאי באופן שהוא יצר את הסיכון כתוצאה מהחלטתו החופשית ולא

רק פעל בתוך דל"ת אמות הסיכון שיצר המעביד על-ידי הפרת חובתו החקוקה, עד שפגיעתו הייתה פועל יוצא מאותו סיכון, רק אז ייחס בית המשפט אשם תורם לעובד ויאמר, כי עליו לשאת בחלק מן הנזק." [\(ע"א 435/85 מחמור בע"מ נ' אטדגי, פ"ד מא \(4\) 524 \(1987\)\).](#)

ראה גם [ע"א 663/88 שירזיאן נ' לבידי אשקלון בע"מ \(תקדין\)](#); פסק דין ועקנין, לעיל, ע"מ 656.

112. בעניין דנן, כפי שפורט בהרחבה לעיל, מסקנת המומחים בעיקרה היתה, כי התאונה אירעה בשל הרמת משקל גבוה בהרבה מהמותר, וכי התאונה לא נמנעה בשל היות גובלי המומנט בלתי מכוונים כאמור. חוות הדעת אינן קובעות מיהו הגורם שהביא את גובלי המומנט למצבם זה, להוציא הבודק וינשטיין, אשר העלה השערה שמפעיל העגורן הוא ששינה את כיוון הברגים (עמ' 7 ס' 6.5 לחוות הדעת). אני סבורה, כי אין די בהשערה זו כדי להוכיח כי המנוח עשה זאת, מה גם שחוות הדעת של הבודק סולטנוביץ מטעם משרד העבודה, שהוא גוף אובייקטיבי לחלוטין, אינה מגיעה למסקנה דומה, זאת גם מהטעם שביצוע פעולה כזו על ידי המנוח מנוגד להיגיון. אכן, האפשרות שהמנוח שיחרר את הברגים היא סבירה, ואולם, היא נותרה בגדר השערה, ואין בידי לקבוע שזו עמדה במבחן מאזן ההסתברות האזרחי, לקביעתה כעובדה. אני מתקשה לקבל את ההערכה שהמנוח שיחרר את הברגים, משאין כל הסבר סביר לפעולה זו. יתרה מכך, אף אילו היה בידי לקבוע כי היה כיוון יזום של גובלי המומנט על-ידי המנוח, הרי שעל הנתבעים הייתה מוטלת האחריות לפקח על העגורנאי - כדי שלא יסתכן בצורה זו, ולהדריך אותו מראש - כדי להבטיח שלא יבצע פעולות כאלה. אין די בטענת הנתבעים בדבר וותקו של המנוח, מקצועיותו ועבודתו על העגורן דרך קבע מזה 7 חודשים לפני התאונה, כדי לשחרר מאחריות כאמור, שכן דווקא העובדים המנוסים, הבכירים והמיומנים, לעיתים עלולים להתרשל ולטעות בשל הרוטינה והמונוטוניות של עבודתם [\(ע"א 4114/90 בן שושן נ' כרכיה קאופרטיבית בע"מ, פ"ד מח \(1\) 415, ע"מ 436\)](#). לא אחת נפסק, כי-

"דווקא העובדה כי מדובר בעבודה שגרתית ושימוש בכלי שכיח יכולה להקהות את חושיו של עובד לרבות המנוסה ביותר, ולגרום לכך כי הוא לא ישים לב לסכנה בכלי... המעביד אינו יוצא ידי חובה בכך שהוא סומך על מיומנות עובדיו. הסיכון עדיין נוצר על ידו, בידיו האמצעים למונעו, ובין השאר על ידי תדרוך מתאים, השמעת אזהרה, או נקיטת צעדים אחרים שיסירו את הסיכון."

[\(ע"א 320/90 מפעלי לוקי לבניה בע"מ נ' גוברין \(תקדין\)\)](#)

עם זאת, מוטלת היתה גם על המנוח חובה אותה לא מילא – החובה לבצע את הבדיקה היומית לפני הפעלת העגורן. בדיקה זו לא ביצע, כעולה מהעובדה שלא חתם

ביומן העגורן על כך, כפי שהיה עליו לעשות. יש גם מקום להניח, כי אילו ביצע בדיקה זו, היתה התאונה נמנעת.

בנסיבות אלו, ולנוכח מחדליהם של המעבידות, שהם חמורים יותר, אני רואה לנכון להעמיד את אשמו התורם של המנוח על 30%.

סיכום:

113. מסקנת הדיון עד כה היא שרובצת אחריות לנזקי התובעים על הנתבעות 1 ו-2 ויש לראותן כ"מעוולים במשותף". מעשיהם ומחדליהם המצטברים של אלו והפרת הוראות החוק על ידם, שבאו לידי ביטוי בעיקר באי יישום החובות על-פי תקנות הבטיחות, ובכללם, אי-מינוי אתת שיסייע לעגורנאי בביצוע הפעולות המוטלות עליו. כל אלה (המפורטים בהרחבה לעיל) גרמו לנזק, שהרי אילו לא הופרו החובות – התאונה היתה נמנעת. הנתבעות 1 ו-2 חייבות בנזקי התובעים ביחד ולחוד. עם זאת, על-פי האמור לעיל, יש להטיל על המנוח אשם תורם בשיעור של 30%.

חלוקת האחריות

114. הלכה היא, כי חלוקת האחריות בין מעוולים במשותף נעשית לפי "מידת האשמה המוסרית של כל אחד מהם" ומסורה היא לשיקול דעתו של היושב בדין, הרואה את העדים, מתרשם מהם על רקע חומר הראיות ומכריע לפי מידת האשמה המוסרית של כל אחד מהם (ראו [ע"א 267/59 לקריץ נ' שפיר, פ"ד יג 1253, 1250; ע"א 476/76 עזבון המנוח דוד עזרא נ' בן מויאל, פ"ד לב\(3\) 539, ע"מ 541-542; ע"א 971/90 חרושת ברזל פתח תקוה בע"מ נ' סמרי יוסף, פ"ד מו\(4\) 421, ע"מ 426-427, ע"א 7130/01 סו"ב נ' תנעמי, פ"ד הח\(1\) 1, ע"מ 23](#)).

בנסיבות שבפני, אני סבורה כי לאור הראיות, המפורטות בהרחבה לעיל, אשמתה המוסרית של נתבעת 1 גדולה יותר מזו של הנתבעת 2 ובשיעור משמעותי. נתבעת 4 לא פעל כאתת סביר ולא כמנהל עבודה סביר, נתבעת 1 היתה בעלת השליטה והפיקוח על המנוח בעת התאונה, היא שהטילה עליו את משימת ההרמה והיא שלא דאגה לביצועה בשיטת עבודה בטוחה, ובעיקר לא דאגה להימצאות אתת במקום. אכן גם הנתבעת 2 אמורה הייתה לדאוג לבטיחותו של המנוח, ואולם, בפועל, נתבעת 1 היא שעצבה באופן אקטיבי את המצב המסוכן. בנסיבות שתוארו, אני קובעת כי האחריות לקרות התאונה רובצת על הנתבעים בחלקים כדלקמן: נתבעת 1 - 80%, הנתבעת 2 - 20%. לאור קביעת האשם התורם, מחלקם של הנתבעים יורד 30%

כאמור.

המחלוקת במישור הביטוחי

115. המחלוקת במישור הביטוחי עלתה בגדר הודעות צד ג' שתוארו לעיל. מאחר שקבעתי, כי אין לנתבעים 6-8 אחריות בנזיקין, התייתר הדיון בטענות שהועלו בהודעת צד ג' מטעמים בכל הנוגע למחלוקת הביטוחית. הדיון יתרכז בנתבעות שאחריותן בנזיקין כלפי התובעים נקבעה, ושאותן ביטחו שתי חברות ביטוח- חברת **מגדל** (להלן: "**מגדל**") אשר ביטחה את הנתבעת 1 בפוליסה מס' 34000524 (הפוליסה צורפה כנספח להודעה מטעם צדדים שלישיים 2 ו-3) וחברת **אריה** (להלן: "**אריה**") מבטחת הנתבעת 2 בפוליסה מס' 55-701-6602265-8 (הפוליסה ותיק הפוליסה של סוכן הביטוח צורפו, שלא במלואם, כנספח ג' לכתב ההגנה מטעם חברת אריה).

116. **מגדל** אינה מכחישה את היותה מבטחת אחריות הנתבעת 1. גם **אריה** מכירה בכך שהפוליסה שלה מבטחת את הנתבעת 2 ומכסה את מלוא חבותה הנזיקית כלפי המנוח (ר' סעיפים 5-8 לסיכומיה), אך היא מסתייגת מכיסוי ביטוחי **לחבות חוזית** של הנתבעת 2 מכוח הסכם, בהתייחסה לסוגיית ההסכם הנזכר לעיל, אשר קובע פטור מאחריות נזיקית לנתבעת 1 ומטיל את מלוא האחריות על כתפי הנתבעת 2. הנתבעת 2 מסכימה לטענת אריה שהפוליסה שהוצאה לה על ידה אינה מכסה את התחייבויותיה החוזיות. **מגדל** מנגד טוענת, כי הטענה, לפיה, הפוליסה של אריה אינה מכסה את ההתחייבויות החוזיות של הנתבעת 2, דינה להידחות, שכן, אריה ידעה בפועל שהנתבעת 2 פועלת מכוח הסכמים ואף גבתה פרמיות גבוהות לצורך כיסוי זה.

לאחר שקבעתי, כי לא הוכח קיומו של ההסכם בין הנתבעת 1 ו-2, התייתר הדיון בשאלת הכיסוי הביטוחי של אריה בכל הנוגע לחיוביה החוזיים של הנתבעת 2. נותר לבחון את שאלת ביטוח הכפל המתעוררת. קרי, האם הנתבעת 2 חוסה תחת הפוליסה של חברת אריה וגם תחת הפוליסה של חברת **מגדל**, כטענת נתבעת 2.

117. בהקשר של ביטוח הכפל, הנתבעת 2 טוענת, כי הפוליסה של הנתבעת 1 שהוציאה **מגדל** מכסה את חבות כל הגורמים המעורבים באתר הבניה, לרבות הנתבעת 2 כ"קבלן משנה", ולפיכך, אין צורך לדון בחבות הנזיקית של גורם זה או אחר ובחלוקת האחריות בניהן וגם לא צריך לדון בהתחייבות חוזית של זה או אחר ככל שהיא קיימת. על פי הנטען, מאחר שתחת שם המבוטחים בפוליסה שהוציאה חברת **מגדל** נכללים גם "קבלנים או קבלני משנה", אזי גם הנתבעת 2 מבוטחת, זאת לאור ההלכה, לפיה, חברת כוח אדם היא בבחינת "קבלן משנה" (ע"א 185/75 דוד אוחינו נ' משה חיון ו- 3 אח', פ"ד לא (3) 820, בע"מ 825-826). הנתבעת 2 מפנה גם לפרשת

צמנטבל (בע"מ 4398), שם נקבע במפורש שחברת כוח אדם הינה בבחינת "קבלן משנה", ומשכך, מכוסה תחת הפוליסה הכוללת לפי שם המבוטח. לשיטתה, בנסיבות אלה, לא היה מקום מלכתחילה לשלוח נגדה הודעת צד ג' לא בעילה נזיקית ולא בעילה חוזית. הנתבעת 2 מפנה גם לספרו של יעקב קיהל, **ביטוח חבויות בישראל**, (ההוצאה לאור של המכללה לביטוח ע"ש יעקב שריר) ע"מ 54-55, שם נאמר, כי במצב בו הפוליסה כוללת מספר מבוטחים, הרי שגם מבוטחת יריבותם ההדדית, היינו מבוטחות גם התחייבויות חוזיות שנטלו על עצמם, כלפי אחד הגורמים הנוספים המבוטח במסגרת הפוליסה.

הנתבעת 2 מוסיפה, כי מאחר והיא מבוטחת למעשה בכפל ביטוח- על ידי חברת מגדל מחד, ועל ידי חברת אריה מאידך, ככל שיקבע שתוטל עליה חבות, את חלקה בפיצוי התובעים יש לחלק בין שתי חברות הביטוח לפי היחס בין סכומי הביטוח הנקובים בפוליסות אחריות מעבידים (לאור היותה מעבידה של המנוח) כדלקמן- על פי הנתונים, סכום הביטוח בפרק חבות מעבידים בפוליסה של **מגדל** עומד על סך של 10 מיליון דולר ואילו סכום הביטוח בפוליסה של **אריה** עומד על סך של 1.5 מיליון דולר. לפיכך, היחס בין סכומי הפוליסה הוא 15% על הפוליסה של אריה ו- 85% על הפוליסה של מגדל.

118. מגדל טוענת מנגד, כי יש לדחות את הודעות צד ג', אשר הוגשו כנגדה, בשל שני טעמים עיקריים- **ראשית**, שיהוי ניכר בהגשתן **ושנית**, אי הוכחת מסד הטענות.

אשר לשיהוי, לשיטתה, הודעות צד ג' היו אמורות להיות מוגשות בשנת 2004, אך, הוגשו באיחור ובישיהוי גדול מאד (כמספר ימים לפני חלוף תקופת ההתיישנות של 7 שנים מהתאונה, סמוך לסיום גביית העדויות בישיבת ההוכחות האחרונה). יתרה מכך, על פי הנטען, במשך כל שנות ניהול התיק, לא עשו המודיעים מאומה בנוגע לעילת התביעה הביטוחית ונהגו כמי שויתרו עליה לחלוטין. התנהלות זו, טוענת מגדל, מנעה ממנה כל אפשרות להוכיח את טענותיה או לערער את הנטען בראיות. מגדל מוסיפה עוד, כי תיק הפוליסה המקורי של אריה אבד, וכל שהוגש הוא תיק הפוליסה שהיה אצל סוכן הביטוח, ולפיכך, טענות הנתבעת 2 לא הוכחו בפוליסה מקורית ויש לדחותן. כך על פי הנטען, אי מציאת תיק הפוליסה אצל המבטח מצדיקה כשלעצמה את דחיית ההודעות שכן, בשל כך לא מונחת בפני בית המשפט התשתית הראייתית הנדרשת.

אכן השיהוי עולה בבירור ממשך הזמן שעבר עד למשלוח ההודעה. יחד עם זאת, הלכה היא, כי בבואנו לבחון טענת שיהוי יש ליתן משקל מכריע להיבט האובייקטיבי הנוגע לתוצאה שנגרמה עקב השיהוי הסובייקטיבי [\[בג"צ 2285/93 אוסי נחום נ'\]](#)

[גיורא לב ראש עיריית פתח תקווה, פ"ד מח \(5\) 630 \(1994\)](#). במסגרת בחינת ההיבט האובייקטיבי יש ליתן את הדעת לא רק על עצם חלוף הזמן, כי אם על השאלה האם ההשתתפות בהגשת התביעה הביאה לשינוי במצב, לפגיעה באינטרסים ראויים להגנה ולנזק משמעותי שהיה נמנע לו הוגשה התביעה במועד ([ע"א 1054/98 חוף הכרמל נופש ותיירות \(1989\) בע"מ נ' עמותת אדם טבע ודין אגודה ישראלית להגנת הסביבה פ"ד נו\(3\) 385 \(2002\)](#)).

בענייננו, הודעת צד ג' הוגשה על ידי הנתבעות 2-3 רק בשנת 2009, אף כי הדעת נותנת כי הן ידעו אודות קיומם של הביטוחים החלים על המקרה דן כבר עם התרחשות התאונה בשנת 2002. כמו כן, במשך כל תקופת התנהלותו של התיק, עד למועד הגשת הודעת צד ג', לא העלו הנתבעות כל עילת תביעה בעניין ביטוח הכפל. בנוסף, גם לאחר הגשת ההודעה, עדי הנתבעות לא העידו בעניין זה וכאמור, לא דאגו להוכחת התביעה.

לגוף טענת השיהוי, מגדל מטעימה, כי הנתבעת 2 אינה מבוטחת שלה, זאת בין השאר מאחר שהנתבעת 2 לא פעלה כמבוטחת, כלפיה, שכן, לא מילאה אף חובה מהחובות המוטלות על מבוטח [בחוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981](#) (להלן: "חוק חוזה הביטוח"). לא הודיעה למגדל על מקרה הביטוח ולא מסרה לה מידע ומסמכים הדרושים לבירור החבות, כפי שמטיל החוק (סעיפים 22-23 לחוק) ובכך נהגה כמי שויתרה על זכויותיה כלפיה. די בכך, לשיטת מגדל, כדי להוכיח שגם לשיטת הנתבעת 2, אין היא מבוטחת על ידה.

אשר לטענת אי העמידה בנטל הראייתי- טוענת מגדל, כי כדי שהפוליסה שלה תחול גם על הנתבעת 2, צריכים להתקיים שני תנאים- **האחד**, שהנתבעת 2 תהיה "קבלן משנה" כמשמעו בפוליסה, **והשני**, שאחריותה של הנתבעת 2 נגרמה "כתוצאה מביצוע העבודות המבוטחות" (ביצוע עבודות הקמת מבנה המשרדים בן 5 קומות, כמוגדר בתיאור הפרויקט המובא ברשימה של הפוליסה- ראו פרק ב', חבות כלפי צד שלישי). לשיטת מגדל, הנתבעת 2 לא הוכיחה כי היא בגדר "קבלן משנה" כמשמעו בפוליסה. על פי הנטען, הנתבעת 2 היא מומחית להפעלת עגורני צריח, באתרים רבים, ללא קשר לעבודות ספציפיות ולאתר ספציפי, ואחריותה בכל הנוגע לכך בוטחה באריה. כמו כן, טוענת מגדל, כי הנתבעת 2 לא הוכיחה כי התרשלה וגרמה לאסון, אם בכלל, **תוך כדי ביצוע העבודות המבוטחות**, היינו הקמת מבנה המשרדים הנ"ל, באופן שאחריותה נובעת כתוצאה מביצוען וכמשמעו בפוליסה. לשיטת מגדל, מאחר ושאלות אלה, אשר מצויות בלב העילה לכיסוי הביטוחי, לא הוכחו, לא נתבררו ולא נתנה ההזדמנות להביא ראיות לגביהן, נגרם לה גם נזק ראייתי ממשי באופן שבו נמנעה ממנה הזכות להתגונן, ודי בכך כדי לדחות את ההודעות. מגדל

מוסיפה, כי העדים לא התייחסו כלל לנושא היות הנתבעת 2 **קבלן משנה** או לנושא **מהות העבודות המבוטחות באתר הבניה** - לא בתצהירי העדות הראשית ולא בעדותם, והם לא נחקרו בעניין.

דיון והכרעה

119. **סעיף 59 לחוק חוזה הביטוח**, התשמ"א-1981 עוסק במצב של ביטוח כפל ומורה, כי בהתקיימו, ביחסים שבין המבטחים לבין עצמם, יישאו המבטחים בנטל החיוב לפי היחס שבין סכומי הביטוח- וכלשונו :

"(א) בוטח נכס בפני סיכון אחד אצל יותר ממבטח אחד לתקופות חופפות, על המבוטח להודיע על כך למבטחים בכתב מיד לאחר שנעשה ביטוח הכפל או לאחר שנודע לו עליו.

(ב) בוטח נכס ביטוח כפל ועלה סך-כל סכומי הביטוח באופן בלתי סביר על שווי הנכס, רשאים המבוטח וכל אחד מהמבטחים, בכל עת בתקופת הביטוח, לדרוש הפחתת סכומי הביטוח עד לשווי הנכס בשעת הדרישה ; נדרשה הפחתה זו יפחתו סכומי הביטוח לפי היחס שביניהם, ובמקביל יפחתו גם דמי הביטוח מיום הדרישה. (ג) בביטוח כפל אחראים המבטחים כלפי המבוטח יחד ולחוד לגבי סכום הביטוח החופף, בנטל החיוב בינם לבין עצמם לפי היחס שבין סכומי הביטוח.

(ד) המבטחים ישאו בנטל החיוב בינם לבין עצמם לפי היחס שבין סכומי הביטוח."

120. טענת קיום ביטוח כפל שהעלתה נתבעת 2 דינה להידחות.

הלכה היא, כי ההכרעה בשאלה איזו פוליסת ביטוח חלה על המקרה ומכוח איזה פרק בפוליסות השונות קמה חבות חברת הביטוח מחייבת תשתית ראייתית הולמת. הכרעה זו "מצריכה בחינה עצמאית של כל פוליסה ביחס למבטחים הרלוונטיים ולאירועי הביטוח המנויים בה. ככל שתנאי הפוליסה פרטניים דיים, יש לבחון האם מבחינה עובדתית מתקיימים התנאים, וככל שהפוליסה נוקטת בדיבור כללי כגון "קבלן משנה" או "מועסק על ידו" מבלי לפרט את משמעותם בגדרי הפוליסה גופה, יש לבחון את תחולתה על דרך הפרשנות המקובלת של תנאיה במסגרת דיני הביטוח ודיני החוזים, על פי לשונה ותכליותיה, ובשים לב לנסיבות המיוחדות האופפות את הוצאתה" (ר' **רע"א 12/06 צמנטכל הנ"ל**, פסקה 13).

הנתבעת 2 לא הוכיחה, כי שמשה כקבלן משנה כמשמעו בפוליסת הביטוח של מגדל או האם אחריותה נובעת "כתוצאה מביצוע העבודות המבוטחות" כעולה מאותה פוליסה. זאת מאחר שהצדדים לא טענו לעניין זה, עדיהם לא העידו לעניין זה, ולנתבעת 1 לא ניתנה הזדמנות להתגונן מפני טענות אלה עד למועד כתיבת הסיכומים. לאור זאת, אני קובעת, כי לא הוכחה תביעת הנתבעות 2-3 בעניין ביטוח הכפל, וגם מטעם זה, דין הודעת צד ג' בעניין זה להידחות.

כמו כן, כאמור, הנתבעת 2 השתתתה בהגשת הודעת צד ג' בעניין ביטוח הכפל, ולכן דין הודעת צד ג' בעניין זה להידחות. בנסיבות של שיהוי זה למעשה, אין מקום לבחינה דקדקנית בדבר התקיימותם של תנאי הפוליסה-

121. לאור האמור, הודעות צד ג' דינן להידחות ומתקבלת התוצאה, כי כל חברת ביטוח תשלם את סכום הפיצוי בו היא חבה לפי חלוקת האחריות בין הנתבעות- היינו, אריה תשלם 20% מסכום הפיצויים שנקבע, ואילו, מגדל תשלם 80% מסכום הפיצויים שנקבע, וזאת מכוח הטלת האחריות לנזקי התובעים על הנתבעות 1 ו-2.

פרק ד- היקף הנזק והערכותו

122. תביעת התלויים מזה ותביעת העיזבון מזה הינן תביעות מובחנות ומובדלות, הכוללות, כל אחת, ראשי נזק שונים. יחד עם זאת, יש ביניהן תחום של חפיפה, כדוגמת מרכיב התמיכה הנפסק הן בתביעת התלויים (אובדן תמיכת המנוח בתלויים) והן בתביעת העיזבון (אובדן השתכרות המנוח ב"שנים האבודות") וכן מרכיב הוצאות קבורה ומצבה. הלכה היא, כי כאשר ישנה חפיפה בין התביעות, יש להימנע מפיצוי כפל על דרך של קיזוז וניכוי. ככל שאין חפיפה בין ראשי הנזק - ראשי הנזק המצויים מחוץ לתחום החפיפה, ייפסקו לתלויים ולעיזבון לפי העניין ומבלי קשר לשאלה איזו תביעה גבוהה יותר (ע"א 2739/06 עזבון המנוח דוביצקי ולדימיר ז"ל נ' אסדי רזקאללה, טרם פורסם (2008); ע"א 4641/06 מנורה חברה לביטוח בע"מ נ' עיזבון המנוח חנא כרכבי ז"ל, טרם פורסם (2007) (להלן: "עניין כרכבי")).

אובדן השתכרות המנוח "בשנים האבודות"

123. הלכה פסוקה היא, כי מקום בו מדובר בתביעת עיזבון של ניזוק שיש לו תלויים, כבעניינו, הרי שבהעדר נסיבות מיוחדות, יש לחשב הפיצוי לפי שיטת הידות. יחד עם זאת, בשונה מיישום שיטת הידות בתביעת התלויים בגין אובדן תמיכת המנוחה, הרי שבמסגרת תביעת העיזבון יש להביא בחשבון גם ידת חסכון, המתווספת לידות בני

המשפחה ולידת משק הבית. הפיצוי הינו בגובה הכנסת המנוח בניכוי ידת הקיום של המנוח - הסכום שהיה דרוש לו למחייתו. זאת כאשר, סכום התמיכה וסכום החסכון יכללו בגדר הפיצוי (ע"א 140/00 [עזבון מיכאל אטינגר נ' החברה לשיקום ופיתוח הרובע היהודי בעיר העתיקה בירושלים בע"מ](#), פ"ד נח(4), 486, ע"מ 540-541; ע"א [10990/05 דוד פינץ נ' הראל חברה לביטוח בע"מ](#), טרם פורסם (2006) (להלן: "פסק דין פינץ"); ע"א [4431/05 המגן חברה לביטוח בע"מ נ' אורנית צרור](#), טרם פורסם (2006)).

124. בהינתן זהות בין התלויים והיורשים, כבנסיבות המקרה דנן, הרי שלאור הוספת ידת החסכון לתביעת העיזבון, ערך ידת קיום המנוח קטן לעומת ערכה בתביעת התלויים (אובדן תמיכת המנוח). כמקובל, ידת קיום המנוח מופחתת מהכנסתו. לאור האמור, סכום הפיצויים בראש נזק זה (אובדן השתכרות ב"שנים האבודות") בתביעת העיזבון גבוה יותר בהשוואה לסכום הפיצויים בראש הנזק החופף לו (אובדן תמיכת המנוח) בתביעת התלויים.

לפיכך, אפנה לבחון הפיצויים בראש הנזק של אובדן השתכרות ב"שנים האבודות", מבלי שאדרש לבחינת הפיצויים בראש הנזק של אובדן תמיכת המנוח בתלויים.

הפיצוי בראש נזק זה הינו בגובה הכנסת המנוח בניכוי ידת הקיום שלו. על פי ההלכה (ר' פסק דין עזבון אטינגר, לעיל), לצורך יישום שיטת הידות, יש לקבוע תחילה את הכנסתו האפשרית של המנוח אילולא נפטר, וכן את אורך התקופה שהמנוח יכול היה להפיק אותה הכנסה על מנת לתמוך באמצעותה בתלויים בה. לאחר מכן, יש לקבוע ביחס לכל אחד מהתלויים אורך התקופה בה נזקק התלוי בפועל לתמיכת המנוח. אשר למספר הידות, אלה כוללות ידת המנוח, ידות התלויים (תובעים 2,3), ידת משק בית וידת חסכון. ויוטעם, יישום שיטת הידות נעשה תוך הכללת הכנסת בת הזוג בגדר הקופה המשותפת לצורך גזירת ידת קיום המנוח.

שכר המנוח

125. כדי לקבוע את בסיס השכר לפיצוי בגין ה"שנים האבודות", יש לבחון הכנסתו האפשרית של המנוח אילולא נפטר. מתלושי השכר שצורפו והסכם השכר שנחתם בין הנתבעת 2 לבין המנוח (נספח ד' לתצהיר התובעת), עולה, כי עובר לתאונה השתכר המנוח שכר ממוצע של 6,632 ₪.

126. התובעים טוענים, כי אין להתחשב בשכר בסיס זה לצורך חישוב הפיצוי ויש לקבוע את שכרו הממוצע של המנוח בשנת 2002, לאחר סיום חוזה העסקתו עם הנתבעת 2

ועד ליום 1.09.09, על סך של 13,000 ₪. כמו כן, טוענים הם, כי החל מיום 1.09.09, יש לחשב את השכר הממוצע העתידי של המנוח, בסך של 15,600 ₪ - הוא הממוצע בין סך של 13,000 ₪ - השכר הממוצע שחושב, לבין 18,200 ₪ - השכר המופיע בלוח השכר בלמ"ס. התובעים מבססים אמדן שכר זה על ההנחה כי השכר ההתחלתי של המנוח, אשר התקבל עם עלייתו מרוסיה וטרם התאקלם כלכלית במדינה, היה עולה עקב השתלבותו המקצועית והחברתית בארץ, והן עם התמקצעותו בתפקיד. לשיטתם, בחישוב שכרו העתידי של המנוח יש להתחשב בנתוני הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, לפיהם, בענף דומה - "כלי הובלה", בשנת 2009 השכר החודשי עמד על סך של 18,200 ₪ (התובעים צרפו את לוחות השכר לכתבי הסיכומים), וכן, הפנו למקרים קונקרטיים בהם נפסק על ידי בית המשפט במקרה אחד, 12,400 ₪ שכר ממוצע לחודש לעגורנאי (ת"א 1557/99) ובמקרה אחר נפסק 13,600 ₪ ([ע"א 2656/01](#)).

127. באת כוח הנתבעת 1 טוענת מאידך, כי יש להעמיד את שכר המנוח על סך של 8,337 ₪ בממוצע, לאחר תוספת הצמדה. לטענתה, יש לדחות את הטענה לפיה, יש להגדיל את בסיס השכר, שכן לא הוכח דמיון כלשהו בין רמת ההשתכרות של עגורנאים ושל העובדים בכלי ההובלה (כפי שלמדו התובעים מנתוני הלמ"ס) (באת כוח הנתבעת 1 הפנה לעדותו של האקטואר שפירא שדחה טענות אלה, בע"מ 8 לפרוטוקול מיום 1.04.08). עוד טוענת היא, כי אין ללמוד מהשכר הגבוה שנפסק בפסקי דין אחרים לעניין שכר המנוח, שכן, לא צוין בהם הוותק של העגורנאים או תנאי עבודתם, וכן לא צוין האם עבדו דרך חברה כלשהי. בנוסף, טוענת היא, כי יש לאמץ את חוות דעת שפירא שכללה ריבית בהיוון, באופן שמביא בחשבון גם עליית שכר עתידית של המנוח (ע"מ 10, ע"מ 11 לפרוטוקול מיום 1.04.08).

128. כאמור, שכרו הממוצע של המנוח עובר לאירוע התאונה עמד על סך של 6,632 ₪ לחודש, ולאחר תוספת הצמדה נכון להיום עומד השכר הממוצע על סך של 8,100 ₪. מקובלת עלי טענת התובעים, כי מדובר בשכר התחלתי בלבד, וכי אפשר ששכר המנוח היה עולה, זאת נוכח גילו הצעיר, וויתקו ומקצועיותו, וכן נוכח העובדה, כי השתכר בשכר מינימום בחברת כוח אדם, שכר שהוגבל בהסכם עבודה לשנתיים בלבד. יחד עם זאת, סבורתני, כי לא הוכח הבסיס לחישוב על פי נתוני הלשכה הסטטיסטית, כעבודה בכלי הובלה, זאת על אף הדמיון בעניין זה, וכן לא הוכח הבסיס להשוואת שכרם של העובדים בפסקי הדין האמורים לעיל לשכרו של המנוח. כמו כן, לא הוכח, שלאחר סיום ההסכם הקצוב לשנתיים, כאמור, היה המנוח מתחיל לעבוד כעגורנאי באופן מיידי. לפיכך, בהתחשב בנסיבות דלעיל, אני מעמידה את השכר הקובע של המנוח לצורך חישוב פיצויי העיזבון על סך של 10,000 ₪.

129. לצורך חישוב הפיצוי, הנני נדרשת לקבוע את אורך תקופת הפיצוי בה המנוח יכול היה להפיק ההכנסה דלעיל. אני קובעת, כי זו תהא עד הגיע המנוח לגיל 67, בשים לב להיות גיל זה גיל פרישת חובה של עובד שכיר (המנוח היה בגיל 42 ו-3 חודשים ביום התאונה - יליד 21.10.1959).

שכר התובעת

130. לחישוב הקופה המשותפת וחילוף ידת המנוח, יש לבחון גם את הכנסתה של התובעת, אשת המנוח. כלל הוא, כי מחשבים את שכר האלמנה לצורך פסיקת הפיצוי לניזוק לפי תמונת המצב עובר לתאונה (ר' פסק דין פינץ, ע"מ 205) - קרי, חישוב השכר יעשה על פי נתוני תלושי השכר שצורפו על ידי התובעים עובר לתאונה, לפיהם, עבדה התובעת בעבודות מזדמנות (בניגוד לעבודה קבועה) ושכרה היה שכר מינימום לשעה. יחד עם זאת, יש ליתן ביטוי גם לגילה הצעיר של התובעת (בת 22 במועד התאונה - נולדה ביום 14.02.1980) וכושרה לעבוד בעתיד, לכל הפחות על בסיס של שכר מינימום נכון להיום, ובהתחשב בשנות השכלתה (10 שנות לימוד) (ראו למשל - [ע"א 7157/07 אי.איי.גי. ביטוח זהב בע"מ נ' עזבון המנוח מ.א. ז"ל](#), (תקדין) (2008). בנסיבות אלה, אני מעמידה את בסיס השכר של התובעת על סך של 3,000 ₪.

חישוב אבדן השתכרות ב"שנים האבודות"

131. אין בידי לקבל את שיטת החישוב של התובעים והחלוקה שערכו לתקופות השונות, ובכללן תקופה עד לתום ההסכם של המנוח עם הנתבעת 2. שיטה זו אינה מקובלת עלי ואינה עולה בקנה אחד עם ההלכה הפסוקה. בהתאם לכך ולאחר בחינת טענות הצדדים, אני קובעת, כי חישוב הפיצויים בגין אובדן השתכרות המנוח ב"שנים האבודות" בתקופות השונות יהיה כדלקמן. כלל החישובים ייעשו ליום 14.12.2010 (להלן: מועד פסק הדין).

א. מיום 7.02.2002 עד מועד פסק הדין:

על פי חישוב של - תקופה של 104 חודשים, 5 ידות (המנוח, אשת המנוח, ילד 1, ידת משק בית וידת חסכון), קופה משותפת בסך של 13,000 ₪ - ידת המנוח בשווי 2,600 ₪. הפיצוי לתקופה זו מסתכם בסך של 1,035,262 ₪ כולל ריבית מאמצע התקופה עד למועד פסק הדין.

ב. ממועד פסק הדין עד הגיע התובע 3 (יליד 7.01.1998) לגיל 18 (7.01.2016)

על פי חישוב של- תקופה של 62 חודשים, 5 ידות (המנוח, אשת המנוח, ילד 1, ידת משק בית וידת חסכון), קופה משותפת בסך של 13,000 ₪- ידת המנוח בשווי 2,600 ₪. הפיצוי לתקופה זו מסתכם בסך של 411,828 ₪, כולל מקדם היוון עד ליום זה.

ג. מיום 7.01.2016 עד שחרור התובע 3 מצה"ל (גיל 21)-7.01.2019

על פי חישוב של- תקופה של 36 חודשים, 4.33 ידות (המנוחה, בעל המנוחה, 1 חייל (1/3), ידת משק בית, ידת חסכון), קופה משותפת בסך של 13,000 ₪- ידת המנוח בשווי 3,003 ₪. הפיצוי לתקופה זו מסתכם בסך של 207,566 ₪, כולל מקדם היוון ומקדם היוון כפול עד ליום זה.

ד. מיום 7.11.2018 עד הגיע המנוח לגיל פרישה (21.10.2026)

על פי חישוב של- תקופה של 93 חודשים, 4 ידות (המנוחה, בעל המנוחה, ידת משק בית, ידת חסכון), קופה משותפת בסך של 13,000 ₪- ידת המנוח בשווי 3,250 ₪. הפיצוי לתקופה זו מסתכם בסך של 441,670 ₪, כולל מקדם היוון ומקדם היוון כפול עד ליום זה.

132. לאור האמור לעיל, סכום הפיצויים הכולל בגין אובדן השתכרות "בשנים האבודות" יעמוד על סך של 2,096,326 ₪.

אבדן הכנסות פנסיה ב"שנים האבודות"

133. בא כוח התובעים טוען, כי המנוח היה זכאי על פי חוק, להפרשת פנסיה מטעם המעביד, החל מיום 1.01.2009 ועד לגיל פרישתו בגיל 67. בא כוח התובעים מעמיד את סכום זה על סך של 125,273 ₪.

בא כוח התובעים מוסיף, כי המנוח זכאי לפיצויים עם פרישתו על בסיס שכרו האחרון בסך של 15,600 ₪ לתקופה של 24 שנים ו- 10 חודשים (מחודש יוני 2002 ועד לגיל 67), ובסך הכל סך של 175,782 ₪.

134. באת כוח הנתבעת 1 טוענת מנגד, כי אין מקום לדרישת הפנסיה והתנאים הנלווים, במיוחד על יסוד בסיס שכר ותקופות עבודה שלא הוכחו. לטענתה, הלכה היא, כי אין לפסוק פיצוי בגין פנסיה ותנאים סוציאליים, אלא כאשר מוכחים תנאי הזכאות. בענייננו, טוענת היא, שלא רק שלא הוכחו תנאי הזכאות של המנוח, אלא להיפך- הוכח שלא היה זכאי לפנסיה ולא לזכויות סוציאליות נלוות, זאת משהמנוח לא הפריש מאומה וכך גם המעביד. כמו כן, טוענת היא, כי לא הוכח כי עם סיום החוזה ואלמלא התאונה היה המנוח זכאי לפנסיה וזכויות סוציאליות נלוות, לרבות קצבת זקנה (ר' להלן). באת כוח הנתבעת 1 הפנתה בעניין זה לפסק הדין ע"א 531/91 עיזבון

חיון נ' הסנה, פ"ד נא (2) 51, 61 א' (להלן: "**פסק דין עזבון חיון**"). כמו כן, הפנתה לעדות האקטואר שפירא, לפיה, לא חישוב בחוות דעתו הפסדי פנסיה כיוון שאין הפרשות בתלושי השכר וכי ספקולטיבי לחשב למנוח הפסדי פנסיה (ע"מ 5 לפרוטוקול מיום 1.04.08). עוד הוסיף האקטואר בעדותו, כי בשל גילו המבוגר של המנוח, גם אם נניח שהיה מתחיל לצבור זכויות לפנסיה בגיל 50, היה מתעורר קושי בשל הרפורמה בקרנות הפנסיה שעברו לשיטת הצבירות, דהיינו- המנוח לא היה מספיק לצבור (ע"מ 5 לפרוטוקול מיום 1.04.08). לפיכך, טוענת היא, כי בהיעדר נתונים כלשהם על עבודה אחרי האסון, על מעביד, על גובה שכר, על רציפות, על הפרשות, ולנוכח התקופה הקצרה של עבודת המנוח עד לאירוע התאונה, אין לפסוק פיצוי בגין אבדן הפרשי פנסיה.

135. עיון בתלושי השכר של המנוח משנת 2001 (השנה האחרונה לעבודתו אצל הנתבעת 2), העלה, כי התובע לא היה מבוטח בקרן פנסיה וכי מעסיקיו לא הפרישו לטובתו סכומים לקרן השתלמות. ואולם, ביום 1.01.2008 נכנס לתוקפו **צו הרחבה להסכם פנסיה חובה במגזר הפרטי**, הידוע גם כהסכם פנסיה חובה לכל עובד במשק, המחייב את המעביד והעובד במגזר הפרטי להפריש סכומי כסף באחוזים משכר העובד לטובת קרן פנסיה.

לפיכך, בשים לב להוראות צו ההרחבה, לרבות ההוראות בדבר מדרגות ההפרשה לקרן פנסיה, ולהפסד השתכרות המנוח בשנים האבודות, אני קובעת, כי סכום הפנסיה המגיע לתובע, על דרך האומדנה ולאחר היוון, הוא סך של **55,000 ₪** (למועד פסק הדין).

לא הוכחה בפני זכאותו של התובע לקרן השתלמות בהווה ובעתיד, מה גם, שלא קיימת חובה על המעסיק להפריש לעובד הפרשות לקרן השתלמות. באשר לזכות לפיצויי פרישה, אני סבורה, כי גם זו לא הוכחה כדבעי- לא הוכח כי הופרשו כספים לפיצויים בעבר וככלל לעתיד.

אבדן הכנסות מקצבת זקנה ב"שנים האבודות"

136. בא כוח התובעים טוען, כי אילו המנוח היה בחיים, היה זכאי לקצבת זקנה, החל מגיל 67. בא כוח התובעים מעמיד סכום זה על סך של 86,401 ₪, בהתבסס על חוות דעתו ועדותו של מר שפירא, לפיה, היה המנוח זכאי לאחר 10 שנות עבודה, ל- 2% תוספת לקצבה הבסיסית.

137. באת כוח הנתבעת 1 טוענת מנגד, כי לא הוכח שהמנוח היה זכאי בבוא העת לקצבת זקנה ובהיעדר נתונים על עבודה למנוח לאחר אירוע התאונה או על גובה השכר וכדומה, אין לפסוק בגין אבדן קצבת זקנה, זאת גם משלא הוגשה לבית המשפט חוות דעת אקטוארית בעניין.

138. הלכה היא, כי אובדן קצבת זקנה של ניזוק בגין עוולה הינו נזק בר פיצוי. לעניין ראש נזק זה נקבע מפורשות בעיזבון ניסן, הנ"ל (בפסקה 13)-

13" קבענו אם כן, כי אובדן קיצבת הזיקנה של ניזוק בשל עוולה הינו נזק בר פיצוי הן בגדר תביעתם של התלויים והן בגדר תביעת עיזבונו של ניזוק אשר נפטר כתוצאה ממעשה העוולה. אופן חישוב הפיצוי בגין קיצבת הזיקנה ייעשה, בשני המקרים, באמצעות השיטה המשמשת לקביעת הפיצוי בגדר תביעות תלויים ותביעות עיזבון, הלוא היא שיטת הידות. זאת, על דרך הוספת הסכום שייקבע בגין קיצבת הזיקנה לקופה המשותפת בשנים הרלוונטיות, במסגרת "החישוב הדינאמי" (ראו, פרשת כרכבי, פרשת צרור) ובהיוון המתבקש מן התשלום החד פעמי. השימוש בשיטת חישוב זו יבטיח, כי הפיצוי אשר ייפסק לתלויים או ליורשים ישקף אך את אותו חלק של קיצבת הזיקנה המהווה הפסד מבחינתם של התלויים או של היורשים. בהקשר זה נעיר, כי יש ליתן את הדעת לשוני ביישום שיטת הידות בין תביעת התלויים לתביעת העיזבון, הנובע מהוספתה של "יד חיסכון" בגדר תביעת העיזבון (לעניין זה ראו האמור בפרשת כרכבי)."

139. לאור האמור, יש לפסוק לתובעים פיצוי בגין אבדן קצבת זקנה. לפיכך, אני מאמצת, לשם קביעת שיעור קצבת הזקנה, את חוות הדעת האקטוארית של מר שפירא, משהייתה היחידה שהתייחסה לנתון זה, ובשים לב להיותו הולם את אופן החישוב הקבוע [בסעיף 244 \(א\) לחוק הביטוח הלאומי](#) (נוסח משולב), התשנ"ה-1995, בסך של 1,124 ₪ לחודש נכון ליום 31.07.2005, ולאחר הצמדה (למועד פסק הדין), בסך של 1,297 ₪. אוסיף, כי נתון זה לא נסתר על ידי מי מהצדדים. כמו כן, אבהיר כי מועד תחילת חישוב קצבת הזקנה יהא, החל מגיל 70, גיל הזכאות שאינו מותנה בהכנסות. ויוטעם, לאור השכר שקבעתי למנוח, סביר שלא היה עומד בתנאי הזכאות לקצבת זקנה החל מגיל פרישתו בגיל 67. לאור אופן החישוב בפסק הדין **עיזבון ניסן**, יהיו התובעים זכאים לפיצוי בגין אובדן קצבת הזקנה של המנוח, החל מהיותו בן 70 ועד לתום תוחלת חייו, בסך של **60,402 ₪**.

נזק לא ממוני

א. כאב וסבל וקיצור תוחלת חיים

140. לטענת בא- כוח התובעים, המנוח נפצע קשה בתאונה ולאחר שפונה לבית החולים וסבל מכאבים וייסורים רבים, מת מפצעיו, לפיכך, יש לפסוק לעזבון פיצויים בגין ראש נזק זה בסך של 750,000 ₪ (בא כוח התובעים מפנה לע"א 773/81 [עזבון פרייליך נ' מדינת ישראל, פ"ד לו\(4\) 816](#) (להלן: "**פסק דין עזבון פרייליך**"), ולע"א 398/99 [קופ"ח נ' לאה דיין, פ"ד נה\(1\) 765](#)).

באשר לפיצוי בשל קיצור תוחלת חייו של המנוח, טוען בא כוח התובעים, כי תוחלת חייו של המנוח קוצרה ב- 38 שנים (משהמנוח נפטר בהיותו בן 42 ו- 3 חודשים ותוחלת חייו הצפויה היא 80 שנה) ולפיכך, יש להעריך הנזק, לאור המגמה בפסיקה, בהשוואה לסכומי הפיצוי שנפסקו במקרים דומים, ומאחר שמדובר באדם בריא בגיל 42 שזה עתה נישא ונולד לו בן, בסך של 750,000 ₪.

141. באת- כוח הנתבעת 1 טוענת מנגד, כי בהתחשב בכך שהמנוח איבד הכרתו באופן מיידי ובהיעדר ראיות על כאב וסבל, וכן בהתחשב בכך שהמנוח נפטר לכל היותר יממה אחרי התאונה, אין לפסוק לתובעים פיצוי בגין ראש נזק זה (באת כוח הנתבעים הפנתה לפסק הדין [עזבון פרייליך, לעיל, בע"מ 821 ג', שם פסק השופט ברק כי אין להוסיף פיצוי על כאב וסבל בגין 28 ימי אי הכרה מעבר לפיצוי בגין הקיצור בתוחלת החיים](#)).

כמו כן, לעניין הפיצוי בגין **קיצור תוחלת החיים** טוענת באת כוח הנתבעת 1 כי, דרישות בא כוח התובעים מוגזמות מאד, והיא מפנה לע"א 8199/01 [עזבון מירו נ' מירו, פ"ד נו\(2\) 785](#), שם נקבע, כי פיצוי בסך של 500,000 ₪, בגין נזק לא ממוני, הוא גבוה יחסית וחורג מהמקובל, והסיבה היחידה שלא התערבו בו הוא הפיצוי הנמוך שנפסק בפריטים האחרים בפסק הדין (שם, ע"מ 796). לפיכך, בנסיבות העניין, טוענת היא, כי יש להעמיד את סכום הפיצוי בגין קיצור תוחלת הקיים על סך של 150,000 ₪.

142. הלכה פסוקה היא, כי בתביעות של נזקי גוף, אשר נגרמו בשל רשלנותו של המזיק, שיעור הנזק הלא ממוני - הכולל פיצויים בגין כאב וסבל לנפגע החי - ייקבע בהתחשב בנסיבותיו המיוחדות של המקרה הקונקרטי, הכאבים והסבל של הנפגע (ראו, [ע"א 180/88 יצחק עוזרי נ' ראובן שרופי, לא פורסם \(1990\); ע"א 6978/96 סמדר עמר \(קטינה\) נ' קופת חולים הכללית של ההסתדרות, פ"ד נה\(1\) 920](#), עמודים 929-930 (1999)); כמו כן, שיעור הנזק הלא ממוני יכלול פיצוי בגין אובדן או קיצור תוחלת החיים של הנפגע (ר' פסק דין [עזבון פרייליך, לעיל](#)).

בנסיבות המקרה שבענייננו, בשים לב לעובדה, כי לאחר התאונה נגרמו למנוח נזקים משמעותיים וחמורים אשר לבסוף הביאו למותו, לאחר סבל וייסורים טרם מותו, בנותני הדעת לכך שסבלו היה לזמן קצר בלבד (ליממה אחת, בה גם היה מחוסר הכרה), בנותני הדעת לעובדה שהתאונה הביאה לקיצור משמעותי בתוחלת חייו, וכן, למגמה בהלכה הפסוקה להעלות רף הפיצויים ברכיב נזק זה- אני קובעת, כי שיעור הפיצויים בגין הנזק הלא ממוני יעמוד על סכום של ₪750,000.

ב. נזק משני- כאב וסבל לתובעים

143. התובעים הגישו, חוות דעת פסיכיאטרית וחוות דעת משלימה מטעם ד"ר אלה קיאנסקי לצורך הערכת הפגיעה הנפשית של התובע 3 לאחר מות המנוח. בחוות הדעת מיום 11.12.2003 קבעה ד"ר קיאנסקי, כי לתובע 3 נכות נפשית של 30% לשנתיים מיום התאונה, והמליצה על טיפול פסיכותרפיוטי בתדירות של פעם בשבוע למשך שנתיים בעלות של 300-350 ₪. ד"ר קיאנסקי אבחנה, כי התובע 3 היה במצב תגובתי פוסט טראומטי, במשבר קשה ובמצב רגשי סוער. כמו כן, היא איבחנה פגיעה בהתפתחותו התקינה, הן בתחום הלימודי והן בתחום הבינאישי. בחוות הדעת המשלימה מיום 1.08.2006 קבעה ד"ר קיאנסקי, כי יש שיפור מסוים במצבו הרגשי של התובע 3 בהשוואה לבדיקה הקודמת, אך, הוא עדיין מוצף מבחינה רגשית (חסר ביטחון, מוצף בתכנים תוקפניים ומפחידים, מספר סיפורים על תאונות דרכים עם הרוגים, על אסונות, מפחד שמשו רע יקרה לאימו), תקוע בשלב התפתחותי ואינו מצליח להיפרד מאימו. ד"ר קיאנסקי המליצה על טיפול פסיכולוגי פרטני בתדירות של פגישה בשבוע, הדרכת הורים לתובעת, חונכות טיפולית, רכיבת סוסים טיפולית בכדי לעזור בשליטה עצמית ובויסות רגשותיו, טיפול על ידי מרפאה בדיבור וחוג ספורט. ד"ר קיאנסקי לא ציינה בחוות הדעת המשלימה נכות נפשית כלשהי.

144. בא כוח התובעים מבסס טענותיו על חוות הדעת של ד"ר קיאנסקי וטוען, כי בהתאם להלכת אלסוחה זכאים התובעים לפיצוי בגין רכיב נזק זה [\(רע"א 447/87 אלסוחה נ' עזבון המנוח דהן פ"ד מד\(3\) 379\)](#) (להלן: "**הלכת אלסוחה**"); ר' גם [רע"א 5803/95 ציון שרה נ' צח אברהם ואח', פ"ד נא\(2\) 267](#)). לשיטתו, התובעת זכאית לפיצוי בסך של 200,000 ₪, שכן, מבחינת קרבתה לאירוע התאונה, היא ששהתה במחיצת המנוח מיד לאחר הפגיעה, עד לפטירתו, וכן, לאור חוות דעת ד"ר קיאנסקי, מדובר באישה "ילדותית" ותלותית מאוד שעולמה חרב עליה עם מות בעלה ואשר פגיעתה הנפשית הייתה קשה ומשמעותית. התובעים טוענים, כי התובעת נפגעה נפשית קשות מאובדן המנוח, שכן, הייתה תלויה בו כבעל, ואף כאב, תלות מוחלטת, ואובדנו גרם לה להלם מוחלט, איבוד עשתונות וחוסר תפקוד. באשר לתובע 3, טוען בא כוח התובעים, כי לאור חוות הדעת הרפואית של ד"ר קיאנסקי, שקבעה לו נכות נפשית זמנית בשיעור

של 30%, יש לפצותו על דרך של אומדנא, בסך של **300,000 ₪**. בא כוח התובעים הוסיף, כי התובע 3 חווה אף הוא טראומה נפשית קשה מאד, אובדן אביו גרם לו לחרדות, דיכאונות, התפרצויות, חוסר יכולת ליצור קשרים חברתיים, חוסר ריכוז, אלימות ותחושת חיים במחיצת המוות. בעקבות האירוע החל הילד לקבל טיפול של השירות הפסיכולוגי של עיריית ירושלים. בא כוח התובעים מטעים, כי השירות מוגבל בהיקפו ואינו ניתן בתדירות הנחוצה, אך התובעים נאלצו להסתפק בשירות זה מפאת חוסר יכולת כלכלית להעניק לו טיפולים פרטיים.

145. באת כוח הנתבעת 1 טוענת מנגד, כי אין לתובעים עילת תביעה בגין כאב וסבל בשם עצמם מכוח הלכת אלסוחה, שכן אינם עומדים, בין היתר, בתנאי הדורש נזק נפשי קשה לניזוק המשני (**אלסוחה**, בע"מ 436 למטה). לטענתה, התובעת מתפקדת כרגיל ולא הוכח לגביה מאומה על נזק נפשי כלשהו, ודאי לא נזק נפשי הדרוש לשם פסיקת פיצויים בגין כאב וסבל לקרוב- נעדר. בנוסף, ד"ר קיאנסקי העידה, כי לא בדקה את התובעת, ומשכך חוות הדעת לא נוגעת להערכת מצבה הנפשי (ע"מ 63 ש. 9 לפרוטוקול מיום 6.03.07). באשר לתובע 3, טוענת באת כוח הנתבעת 1, כי הנכות שנקבעה לו היא נכות זמנית, בשיעור של 30%, אשר אינה מזכה בפיצוי על פי הלכת אלסוחה. כמו כן, לשיטתה, מסקנות ד"ר קיאנסקי, לפיהן, לתובע 3 סף תסכול נמוך וכי הוא מוצף בפחדים וכאב אינן הולמות את המצב ומוגזמות ביותר. עוד מוסיפה היא, כי בחוות הדעת המקורית הומלץ על טיפול נפשי לתובעים וצוינו הטיפולים וסכומיהם; אלא שלא הוגש תיעוד כלשהו על פניה לטיפולים, ולא הוגשו קבלות. כמו כן, טוענת היא, כי עדותה של ד"ר קיאנסקי, לפיה, שמעה כי התובע 3 קיבל טיפול בבית הספר, היא עדות שמיעה ואין לקבלה. ד"ר קיאנסקי העידה שלא ראתה את דוחות הטיפול (ע"מ 61 ש. 1, ע"מ 64 ש. 14 לפרוטוקול מיום 6.03.07).

146. מקובלת עלי עמדת הנתבעים לעניין הנזק המשני. להערכתי, לא הוכחה כל זכאות לפיצוי התובעים בגין נזק משני לפי הלכת אלסוחה-

ארבעה תנאים נקבעו בהלכת אלסוחה לזכאות לפיצוי של נפגעים משניים, שניזוקו בעקיפין מעוולה שגרמה נזק לאחר- **האחד**, קרבת משפחה מדרגה ראשונה לניזוק העיקרי- תנאי שמתקיים בענייננו. **השני**, התרשמות ישירה מן האירוע המזיק- על הנפגע המשני להיות עד לאירוע או לתוצאות המידיות של אירוע- תנאי שלא התקיים במקרה דנן אצל התובע 3 אך, התקיים בתובעת, ששהתה במחיצת המנוח מיד לאחר התאונה עד לרגע מותו ולכן הייתה עדה לתוצאות המיידיות של האירוע. **השלישי**, קרבת מקום וזמן בין היווצרות נזקו של הנפגע המשני לבין הפגיעה בניזוק העיקרי - גם תנאי זה מתקיים בהקשר התובעת בלבד. **הרביעי**, קיומו של נזק נפשי ממשי ופגיעה הנפשית חמורה- כאשר, נכות כזו לא ניתן להוכיח, אלא באמצעות חוות דעת

רפואית (ראו: [רע"א 863/93 התעשייה האווירית לישראל בע"מ נ' קמחי, פ"ד מז\(4\)](#) 815, 818 וגם [ע"א 6720/99 מתן פרפרה נ' ארתור גולדו](#), תק-על 2005(3), 2525, 2534).

במקרה דנן, לא הוצגה ראיה ממשית לעניין הנזק הנפשי הנטען כלפי התובעת ואין כל אינדיקציה מקצועית למצבה הנפשי. חוות דעת ד"ר קיאנסקי ניתנה באשר למצבו של התובע 3 בלבד וכל הערה באשר למצבה הנפשי של התובעת נאמרה בהקשר אליו. כמו כן, וכפי שצינו הנתבעים, ד"ר קיאנסקי לא בדקה או אבחנה את התובעת ואת מצבה הנפשי, ומשכך חוות דעתה לא נתנה בהקשר אליה. בנסיבות אלה, אין התובעת זכאית לפיצוי על פי הלכת אלסוחה. אשר לתובע 3, אני סבורה, כי גם כלפיו לא הוכח קיומו של התנאי הרביעי. הנכות הנפשית שנקבעה כלפי התובע 3 הינה נכות נפשית **זמנית**, בניגוד לצמיתה, ואינה חמורה ומשמעותית כפי שנדרש לקיום תנאי זה (ר' [ע"א 3798/95 הסנה חברה ישראלית לביטוח בע"מ נ' קאסם חטיב ואח'](#), (תקדין), ע"מ 658). בנוסף, במצבו הנוכחי היום לא נקבעה נכות נפשית כלשהי על ידי ד"ר קיאנסקי בחוות הדעת המשלימה. משכך, התובע 3 אף הוא אינו זכאי לפיצוי בגין ראש נזק זה.

שיעור הנזק שנגרם לתלויים (לאחר הפחתת רכיבי הפיצוי החופפים)

אבדן שירותים לעבר ולעתיד

147. **אבדן שירותי בעל ואב לעבר ולעתיד** - בא כוח התובעים טוען, כי יש לפסוק לתובעת פיצויים בגין אבדן שירותי בעל בעבר בסך של 193,830 ₪, ובעתיד בסך של 350,234 ₪ (בא כוח התובעים מפנה [לע"א 64/89 חיים גבאי ו-2 אח' נ' מלכה לוזון ו-5 אח'](#), [פ"ד מח\(4\) 673](#), בע"מ 677-688 (להלן: "**פסק דין חיים גבאי**"), ופיצויים לתובע 3 בגין אבדן שירותי אב בעבר בסך של 193,830 ₪ ובעתיד בסך של 175,117 ₪. בא כוח התובעים מבסס חישוביו על הערכתו את שווי אבדן שירותי בעל ואב בסך של 1,500 ₪ לחודש. לטענתו, הערכה זו מסתמכת על כך שהמנוח היה מבצע את רוב עבודות משק הבית, לרבות קניות, תשלום חשבונות, ניקיון, שמירה ופיקוח על הילד (ב"כ התובעים מפנה לעדותה של התובעת).

לחלופין, טוען בא כוח התובעים, כי ניתן לפסוק לתובעת פיצוי לפי אומדנא, בסך של 200,000 ₪ בגין אבדן שירותי בעל, ולתובע 3 ניתן לפסוק פיצוי לפי אומדנא, בסך של 250,000 ₪, בגין אבדן שירותי אב. בא כוח התובעים מפנה לת.א. [\(ת"א\) 2119/04](#) **עזבון המנוח פאשה בועז נ' רביבו דוד** (תקדין) וטוען שיש ללמוד ממנו לעניין אופן פיצוי התובעים בגין ראש נזק זה.

אבדן שירותי עזרה טכניים - בא כוח התובעים טוען, כי יש לפצות התובעים בגין רכיב נזק זה בסך של 64,898 ₪. לטענתו, המנוח היה בעל מיומנות טכנית, אשר היה מטפל בכוחות עצמו בכל עבודות הבית הדורשות ידע טכני, לרבות תיקון ציוד חשמלי או מכני בבית, ולכן, התובעים מעולם לא נזקקו לשלם לאיש מקצוע שיבצע את עבודות תחזוקת הבית ותיקון הציוד בו. בא כוח התובעים טוען, כי משהמנוח הלך לעולמו תיזקק התובעת לשלם לבעלי מקצוע בגין עבודות אלה. הוא מעריך את אבדן שירותי עזרה טכניים, על פי אומדנא בסך של 200 ₪ לחודש.

אבדן שירותי עזרה בלימודים - בא כוח התובעים טוען, כי יש לפצות התובעים, בגין אבדן כושרו של המנוח לסייע לתובע 3 בלימודיו, בסך של 60,545 ₪. בא כוח התובעים מעריך את אבדן העזרה בלימודים, על פי אומדנא, בעלות של 800 ₪ לחודש (50 ₪ לשעה עבור מורה פרטי X 4 שעות לשבוע), עד לגיל 18.

148. באת כוח הנתבעת 1, טוענת מנגד, כי לנוכח היעדר הראיות על מתן שירותים, אין לפסוק פיצויים בגין ראש נזק זה, ולחלופין, יש לפסוק סכום כולל בסך 40,000 ₪ לתובעים יחדיו. לטענתה, בתצהיר התובעת לא פורט מאומה בעניין שירותים ספציפיים שקיבלה מהמנוח כאשתו, או שקיבל בנו של המנוח, וכן, לא הובאו עדים נוספים שיכלו להעיד על שירותים כלשהם שנתן להם המנוח, ולא על העבודות הטכניות שביצע באחזקת הבית. באת כוח הנתבעים מפנה לפסק דין **עזבון חיון**, שם נקבע, כי טענות לעניין ביצוע עבודות הבית על ידי המנוח או סיוע בחינוך הילדים באופן שמצריך פיצוי כספי, "דורשות הוכחות אשר יבססו את הטענה כי נגרמו נזקים כספיים מסוג זה בשל מותו של המנוח.....".

באת כוח הנתבעת 1 מוסיפה, כי התובעת הצהירה שבעלה עבד שעות נוספות ורצה להוסיף לעבוד, משכך, הדעת נותנת כי לא נשאר לו זמן רב לעזור בעבודות ובמטלות או בלימודים לבנו. המסקנה היא, כי המנוח עבד במשך שעות היום ולא היה בבית. לטענתה, וודאי התובעת טיפלה בבית ובילד כשהיה בן 4 וחודש בעת אירוע התאונה,

והתאימה את עבודתה לכך, אך כיום, לאחר שגדל, מצב הדברים השתנה. כמו כן, טוענת היא, כי התובעת וודאי תמצא בן זוג ובכך ישתנה מצב הדברים.

באת כוח הנתבעת 1 הפנתה לעניין כרכבי (לעיל), שם נפסק לאלמנה ושני ילדיה פיצוי בגין אבדן שירותי בעל ואב בסך 100,000 ₪, וכן הפנתה לע"א 9813/07 נעים נ' אבנר, פס' 2 (נבו), שם נפסק לאלמנה ושלושת ילדיה פיצוי כולל בסך 200,000 ₪. לטענתה, בשני המקרים היו הילדים גדולים מגילו של התובע 3, ואולם היו להם אחים באופן שהנטל על הוריהם היה רב יותר ולפיכך הצורך בשירותי האב והבעל היו גדולים יותר. בענייננו, טוענת היא, היה המנוח מבוגר מהאלמנה, בכ- 20 שנה, בנסיבות אלה, במיוחד בעתיד לבוא, צפוי שדווקא האלמנה תישא במטלות ולא המנוח בגין גילו המבוגר. היא הוסיפה, כי פסק הדין אליו הפנה בא כוח התובעים בעניין עזבון פאשה (לעיל) אינו דומה לענייננו שכן, שם, המנוח עבד כמלמד בתלמוד תורה בצפת ושכרו היה מינימאלי, כמו כן, הוכח שם, כי המנוח הקדיש למשפחתו את מירב זמנו הפנוי ובין היתר טיפל בשני ילדיו הקטנים. שם גם לאלמנה היו מטלות כפולות.

149. הלכה היא, כי תלויים זכאים לפיצויים בגין אובדן שירותים של המנוח, אם אובדן זה גרם להם הפסד ממון. כך למשל, התלויים זכאים לפיצויים בגין נזק ממוני שייגרם להם עקב אובדן סיועו של המנוח בטיפול בילדים ובעבודות הבית (ראו, ע"א 4579/07 עזבון המנוחה בחירי נ' קופת חולים כללית (תקדין); ע"א 3907/02 עזבון המנוחה איריס וייס ז"ל נ' סלע חברה לביטוח בע"מ (תקדין), 721, ע"מ 722-723; ע"א 482/89 עזבון המנוחה אביר שרה ז"ל נ' פרבר יהושע, פ"ד מז(3) 107, 110 (1993); פסק דין חיים גבאי, לעיל, בע"מ 682-683; קציר, לעיל, 1189-1199).

לאחר שעיינתי בפסיקה, לרבות זו שהצדדים הפנו אליה במסגרת סיכומיהם, ולאחר שעיינתי בטענות הצדדים ובראיות שלפני, אני קובעת, כי בנסיבות המקרה דנן - בשים לב, לגילו הצעיר של הילד הקטין של המנוח במועד פטירתו ולכך שמלאכת גידול הילד ואחזקת הבית נפלו כולם על כתפי התובעת 2, ובשים לב לכך המנוח היה עמום התווך של המשפחה והיווה גורם משמעותי בעבודות הבית, כפי שעולה מעדותה הקוהרנטית והאמינה של התובעת - סכום הפיצויים לתובעים, בגין ראש נזק זה, יעמוד על סך של 400,000 ₪.

הוצאות לוויה, מצבה ואבל

150. בא כוח התובעים מעמיד את הפיצוי בגין ראש נזק זה על סך של 10,000 ₪. לטענתו, מקובל לפסוק פיצוי בגין ראש נזק זה, אף ללא הצגת קבלות ואף אם לא הוכח גובה ההוצאות.

מנגד נטען, כי אין הצדקה לפסוק פיצוי בגין פריט זה שכן, הוכח שקוטי הוא שדאג למנוח לאחר אירוע התאונה, מימן את הקבורה, ההלוויה והשבעה. לפיכך, לא נגרמו לתובעת הוצאות ולא הוגשו קבלות כלשהן על הוצאות.

151. אכן מהראיות עולה, כי קוטי השתתף בהוצאות הלוויה, אם כי, לא הוכח כדבעי האם די היה בהשתתפותו לכיסוי כל הוצאות התובעים, והאם לא נדרשו אלה להוציא הוצאות נוספות. לפיכך, סבורה אני, כי יש לפסוק לתובעים פיצויים בגין הוצאות הלוויה, מצבה ואבל. אני מעמידה את סכום הפיצוי בגין ראש נזק זה על סך של 8,000 ₪.

סוף דבר

152. תביעת העיזבון:

אבדן השתכרות בשנים האבודות	2,096,326 ₪.
אבדן פנסיה בשנים האבודות	55,000 ₪
אבדן קצבת זקנה בשנים האבודות	60,402 ₪

תביעת העיזבון נזקים לא ממוניים: כאב וסבל וקיצור תוחלת החיים

750,000 ₪

תביעת התלויים:

אבדן שירותי אב ובעל לעבר ולעתיד	400,000 ₪
הוצאות לווייה, מצבה וקבורה	8,000 ₪

סך הכל 3,369,728 ₪

153. העולה מן המקובץ, סכום הפיצויים הכולל יעמוד על סך של 3,369,728 ₪. מסכום זה יש לנכות אשם תורם בשיעור 30%, ולפיכך, עומד סכום הפיצויים החדש, על סך של 2,358,810 ₪.

ניכוי דמי המוסד לביטוח לאומי

154. מסכום הפיצויים דלעיל, יש לנכות את דמי המוסד לביטוח לאומי (להלן: "**המוסד**") או "**המל"ל**").

155. הצדדים חולקים על שיעור התשלומים של המוסד-

המוסד אמד את סך התשלומים ששולמו וישולמו לתובעים בסך של 1,176,671 ₪, הכולל הפרשי הצמדה וריבית עד ליום הגשת הסיכומים ביום 22.10.09 והגיש פירוט של אופן חישוב תגמולי התלויים בעבר ובעתיד.

בא כוח התובעים טוען, מחד, כי יש לקבל את חוות דעתו של האקטואר, מר קומיסרנקו, לפיה, סכום הגמלאות שיש לנכות, עד ליום עריכת החשבון על ידי המל"ל הכולל ריבית ממוצעת והפרשי הצמדה, הוא סך של 1,064,507 ₪ (סך של 338,145 ₪- סך כל התשלומים המשוערכים ששולמו בעבר על ידי המל"ל- בתוספת תשלומי העתיד המהוונים למועד זה- בסך של 726,362 ₪), ומבקש, מנגד, לדחות את חוות דעת האקטואר מטעם הנתבעים, מר שפירא, משום, שלשיטתו, חישוביו נעשו שלא באופן מאוזן ואחיד אלא באופן מגמתי המעוות את התוצאה ובניגוד לחוק. בא כוח התובעים מוסיף, כי יש לדחות את התוספות השונות שהוצגו על ידי המל"ל בחישוביו.

באת כוח הנתבעת 1 טוענת מנגד, כי ככל שינוכה סכום הגמלאות על ידי המל"ל, הרי שיש לקבל את חוות דעת שפירא, לפיה, סכום הגמלאות שיש לנכותו מהסכום הכולל שיגיע לתובעים, עומד על סך של 1,315,935 ₪. היא מוסיפה בעניין זה, כי אין למל"ל זכות שיבוב, לא על חלקו של המנוח ולא על חלקה של הנתבעת 2 שהיא המעביד, וכך, לאחר הפחתת חלקיהם לא תישאר יתרה, ואין מנוס מדחיית תביעת המל"ל. בנוסף, טוענת היא, כי טענות המל"ל כאילו אין אחריות כלשהי על הנתבעת 2 כמעבידה, תוך שהוא מצטרף לסיכומי בא כוח הנתבעת 2, הן מלאכותיות ומגמתיות.

156. הנתונים שהציג המוסד באשר לתגמולים ששילם ואשר ישלם לתובעים חושבו כמקובל, לפיכך, אני מאמצת אותם. בהתאם לכך, סך תגמולי המל"ל שיש לנכות מהפיצויים שנקבעו לתובעים הוא 1,227,918 ₪ (לאחר תוספת הצמדה וריבית לסכום שנקבע על ידי המוסד ביום 22.10.2009).

157. לסכום הפיצויים (2,358,810 ₪), בניכוי תגמולי המוסד לביטוח לאומי (1,227,918 ₪), יתווספו הוצאות המשפט; וכן, שכר טרחת עורך דין בשיעור של 20%. הנתבעות

1 ו- 2 תשלמנה סכום זה כפי שיעור אחריותו, דהיינו- הנתבעת 1 תשלם 80% מהסכום, ואילו הנתבעת 2 תשלם 20% מהסכום.

התביעה כלפי נתבעים 6-8 והודעת צד ג' שהוגשה כנגדם נדחות. בהתאם, נדחות הודעות צד ג' מטעם הנתבעים 6-8 כלפי מגדל. כאמור, נדחות גם יתר הודעות צד ג'.

התובעים ישלמו לנתבעים 6-8 שכר טרחת עו"ד בסכום כולל של 40,000 ₪.

תביעת השיבוב

158. בהתאם להוראת [סעיף 328 לחוק הביטוח הלאומי](#), למוסד זכות שיפוי נגד מזיק "צד שלישי", בגין גמלאות שהוא שילם ועתיד לשלם לנפגע בשל אותו אירוע. הזכות מוגבלת לסכום הנזק שנגרם לנפגע. יחד עם זאת, לאור הוראת [סעיף 82\(ג\) לפקודת הנזיקין](#), אין למוסד זכות תביעה, כאמור, נגד [המעביד](#), בגין גמלאות שהמוסד שילם ועתיד לשלם לעובד הנפגע, זאת משזכות המעביד, המשלם למוסד את דמי הביטוח עבור עובדו, ליהנות מתגמולי הביטוח המשתלמים לעובד הנפגע על-ידי המוסד (ראו, [רע"א 8308/06 המגן חברה לביטוח בע"מ נ' המוסד לביטוח לאומי](#), טרם פורסם (8.11.2007); [ע"א 4084/04 איילון חברה לביטוח בע"מ נ' סגרון](#), טרם פורסם (5.11.2006)).

ויובהר, הגמלאות אשר שילם וישלם המוסד לנפגע, ינוכו מסכום הפיצויים לו זכאי העובד-הנפגע מהמעביד-המזיק, זאת בהתאם להוראת [סעיף 82\(א\) לפקודת הנזיקין](#) (להלן) (ראו גם, [רע"א 686/97 חברה לביטוח בע"מ נ' עזבון המנוח משה תמר ז"ל](#), [פ"ד נג\(5\) 145, 153-157 \(1999\)](#) (להלן - [הלכת תמר](#))).

159. הוראת [סעיף 82\(ב\) לפקודת הנזיקין](#) מורה, כי "מעביד" הינו "[החייב לפי חוק הביטוח הלאומי בתשלום דמי הביטוח בעד המבוטח](#)". על פי ההלכה, לצורך זיהוי "המעביד" הושם הדגש על מי שנושא בנטל תשלום דמי הביטוח. נקבע, כי הפטור מתביעת השיפוי לא ניתן למעביד בשל הפונקציה שהוא ממלא כמעסיק את העובד במסגרת יחסי עובד-מעביד, אלא כמי שנושא בנטל תשלום דמי הביטוח ([הלכת תמר](#), 156-157, 161). יתר על כן, [בע"א 6657/95 רותם דשנים אמפרט בנגב בע"מ נ' המוסד לביטוח לאומי](#), לא פורסם (11.11.1996), קבע בית המשפט, כי חברה לאספקת כוח אדם - אשר התחייבה בהסכם עם המערתר לספק לה עובדים מקצועיים שונים והוסכם, כי היא תשלם להם את שכרם ותשא בכל התשלומים המתחייבים לפי החוק - היא המעביד כמובנו [בסעיף 82 לפקודת הנזיקין](#). עתירה

לקיום דיון נוסף בפסק הדין נדחתה, משנקבע, כי פסק הדין אינו עומד בסתירה להלכות קודמות שיצאו מבית המשפט העליון ([דנ"א 8435/96](#) **רותם דשנים אמפרט בנגב בע"מ נ' המוסד לביטוח לאומי**, לא פורסם (1.06.1997)). ראו גם, [רע"א 4555/08 פלתורס סוכנות לביטוח בע"מ נ' המוסד לביטוח לאומי](#), טרם פורסם (17.06.09) וגם [רע"א 1053/07 המוסד לביטוח לאומי נ' אריה חברה ישראלית לביטוח בע"מ \(נבו\)](#) (21.01.2010).

160. בענייננו, כעולה מתלושי השכר המצורפים, הנתבעת 2 היא שהתחייבה בתשלום שכרו של המנוח ודמי הביטוח הלאומי. כפועל יוצא, יש לראות בנתבעת 2, לצורך תביעת השיבוב, כ"המעביד", אליו המוסד **אינו** רשאי לחזור בתביעת שיבוב. לפיכך, רשאי המוסד לחזור בתביעת שיבוב אל הנתבעת 1.

161. אשר לגובה תביעת השיבוב, יש לקבוע, כי על פי ההלכה הפסוקה, רשאי המוסד לחזור לנתבעת 1 רק בגודל שיעור אחריותה. דהיינו- 80% מדמי הניכוי שנקבעו לעיל בסך של 1,227,918 ₪ (ראה לעניין זה קביעה מפורשת [בע"א 3097/02](#) שביט מלמד נ' קופת חולים של ההסתדרות הכללית של העובדים בא"י, פ"ד נח(5), 511, בע"מ 517-518 (2004)). הסכום המתקבל מהחישוב האמור ישולם למוסד על ידי הנתבעת 1.

נתבעת 1 תשלם למוסד, תובע 4 גם שכר טרחת עו"ד בסך של 15,000 ₪.

המזכירות תשלח העתק פסק הדין לבאי כוח הצדדים.
ניתן היום, ז' טבת תשע"א, 14 דצמבר 2010, בהעדר הצדדים.

מרים מזרחי 54678313-6057/04

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן