



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 5850/10

ע"א 6981/10

לפני: כבוד המשנה לנשיא א' ריבלין
כבוד השופט א' רובינשטיין
כבוד השופט ע' פוגלמן

1. חברת דפרון בע"מ 5850/10 המערערים בע"א
2. רן שרייבר 6981/10 והמשיבים בע"א

נ ג ד

1. עזבון המנוח יבגני גולובין 5850/10 המשיבים בע"א
2. פולינה גולובין 6981/10 והמערערים בע"א
3. פלוני

4. חברת מתמיד פ"ת 2000 (1998) בע"מ המשיבים הפורמליים:
5. משה יפרח
6. שחר טל בע"מ
7. ויליאם בן משה
8. אריה חברה לביטוח בע"מ

ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו
מיום 16.6.10 בתיק ת"א 1863-04 שניתן על ידי השופטת
פלפל; וערעור שכנגד

תאריך הישיבה: כ"ג בכסלו התשע"ב (19.12.11)

בשם המערערים בע"א 5850/10

עו"ד יורם קמין; עו"ד גלית גורן; עו"ד אמיר סילש והמשיבים בע"א 6981/10:

בשם המשיבים בע"א 5850/10

וערעורים בע"א 6981/10: עו"ד מרטין אנגל; עו"ד ריקי זלצמן

פסק-דין

השופט א' רובינשטיין:

א. שני ערעורים מזה ומזה על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב
(סגנית הנשיא ד"ר פלפל) בת"א 1863/04 מיום 5.8.09 (לעניין החבות) ומיום 16.6.10

(לעניין הנזק). בע"א 5850/10 מערערים חברת "דפרון" ומנהל הייצור בה על קביעת האחריות בתיק נזיקין, במקרה שבו פועל שעבד במפעל שבוע ימים שבה לרצונו מתנול (אלכוהול תעשייתי האסור לשתייה) אשר טעה בו לראותו כנוזל אלכוהולי שניתן לשתותו, ונפטר מהרעלה, למרבה הצער. בע"א 6981/10 משיגים עזבון המנוח, רעייתו ובנו על גובה הנזק.

ב. ההליך עניינו תביעה לפיצויים בגין מותו של יבגני גולובין (להלן המנוח), אשר נפטר כתוצאה מהרעלת המתנול. המשיב 1 הוא עזבונו של המנוח, והמשיבים 2-3 הם אשתו ובנו. המערערת 1 היא חברת "דפרון", בה עבד המנוח, והמערער 2 הוא מנהל הייצור בה.

ג. אלה עיקרי העובדות: המנוח, אשתו ובנם עלו מאוקראינה בשנת 1993. בארץ הולדתו עבד המנוח כרתך. בשנת 1998 הוסמך בישראל כרתך מיכלי לחץ וצינורות פלדה; אך מאז עלייתו וגם לאחר הסמכתו לא עבד במקצועו, אלא בעבודות שונות, מרביתן באמצעות חברות כוח אדם. ביום 18.7.01 נשלח לעבוד כפועל ייצור במפעלה של המערערת 2. כתום שבוע, במשמרת ליל 25.7.01 בשעה 23:30, יצאו העובדים להפסקה והמנוח איתם. אותה שעה ראה אותו מפעיל מכונות הייצור (להלן מר עודה), שהיה אחראי על עבודת המנוח במשמרת הלילה, עם בקבוק בירה בידו. משחזר המנוח מן ההפסקה ולא עמד בקצב העבודה, הוציאו מר עודה להתרעננות; בהמשך הבחין כי המנוח מקיא. הוא שלח אותו להתרעננות, ומאז לא ראהו שוב במהלך המשמרת. בבוקר בדק את כוסו של המנוח וזיהה שנותר בה נוזל, שהיה – כך להבנתו – ספירט, אשר משמש לדילול הצבע במכונות החברה. המנוח, שישן במלתחות כל אותן שעות, התעורר בבוקר ונסע לביתו. בשעות הערב (17:30-18:00) שבה המשיבה 2 לביתם. היא הבחינה כי עיניו של המנוח נפוחות וכי מתנדנד הוא בהליכה. המנוח התלונן כי חש הוא ברע, והלך לישון. בשעה 22:30 לערך הבחינה המשיבה 2, כי המנוח איבד את הכרתו - והזמינה אמבולנס. בשעה 00:30 נפטר המנוח בבית החולים. על סמך נתיחת גופתו, נקבע בבית המשפט המחוזי, כי מותו נגרם כתוצאה מהרעלת מתנול חריפה. בפנינו אין עוד מחלוקת על כך שהמנוח שבה, בעת עבודתו, מן המתנול המשמש לצרכי המפעל.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי – לעניין החבות

ד. בבית המשפט המחוזי נסבה עיקר המחלוקת על אחריותם של המערערים ברשלנות בגין הרעלת המתנול; נטל הראיה; ושאלת הטלתו של אשם תורם על המנוח

ורעייתו. כנקודת מוצא נקבע, כי בין המערערת 2 לבין המנוח התקיימו יחסי עובד-מעביד. עוד נקבע, ועל כך אין מחלוקת, כי המערערים הפרו מספר חובות חקוקות. בין היתר, הופרו סעיף 6 לחוק החומרים המסוכנים, התשנ"ג-1993 המורה, כי חומרים רעילים יישמרו תחת מנעול ובריה ובנפרד מחומרים לא רעילים; סעיפים 2, 3 (א) ו- (ב), 6, 7, 8, 10 לתקנות ארגון הפיקוח על העבודה (מסירת מידע והדרכת עובדים), התשנ"ט-1999 המורים, כי מחזיק במקום עבודה ימסור לעובד מידע בדבר הסיכונים במקום העבודה, לרבות תמצית בשפה המובנת לו, יקיים הדרכה בדבר מניעת סיכונים וינקוט אמצעים לוידוא הבנתה ויישומה; סעיף 6 לתקנות הבטיחות בעבודה (גליון בטיחות, סיווג, אריזה, תווי וסימון של אריזות), התשנ"ח-1998, המחייב להציג בפני עובד את תוכן גליון הבטיחות והוראות תוית הסימון של כל חומר מסוכן.

ה. במסגרת בחינתה של עוולת הרשלנות חזר בית המשפט על הנורמות, שלפיהן חב מעביד חב חובת זהירות מושגית כלפי עובדו, ובגדרה עליו להגן עליו מפני סיכונים במקום העבודה, כאלה שניתן ויש לצפותם; הוא הדין באשר למנהל תפעול אצל המעביד, נוכח תחומי אחריותו בתחום הבטיחות וכפיפותם של העובדים אליו.

ו. במסגרת בחינתה של חובת הזהירות הקונקרטית, בחן בית המשפט אם הסיכון של הרעלה כתוצאה משתיית מתנול הוא סיכון סביר, שהיה על המערערים, כמעביד סביר, לצפותו ולנקוט אמצעי זהירות סבירים כדי למנעו. בית המשפט נדרש לעדויותיהם של מנהל הייצור ושל אחראי הבטיחות בדפרון; לאופן הטמעתם של נהלי הבטיחות במפעל; למיקומם של מיכלי המתנול, ולעובדה שלא היו נעולים. במכלול הנסיבות נקבע, כי המערערים יכולים וצריכים היו לצפות סיכון הכרוך בשתיית מתנול.

ז. בטרם בחן בית המשפט את יסוד ההתרשלות קבע, כי מיכלי המתנול עונים להגדרת "דבר מסוכן" לפי סעיף 38 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש], ונטל הראיה להוכיח אי התרשלות הועבר לכתפי המערערים. לעניין ההתרשלות גופה נקבע, כי במסגרת אמצעי הזהירות שהיה על המערערים לנקוט נכללו, בין היתר, נעילתו של המתנול; הדרכה למנוח טרם כניסתו לעבודה בשפתו, באשר לסיכונים שבנוזל המתנול, ובאשר לשילוט שהיה באזור מיכלי המתנול – שלא היה בשפתו. בית המשפט סבר, כי המערערים לא הרימו את הנטל להראות שלא התרשלו וקבע, כי לא עמדו ברמת הזהירות הנדרשת מהם. כן נקבע, כי מתקיים קשר סיבתי בין ההתרשלות לבין הפגיעה במנוח.

ח. עוד נבחן קיומו של אשם תורם מצד המנוח ורעייתו. המערערים טענו, כי המנוח שתה את המתנול ביודעין, ולא הודיע לאיש על מצבו. הואיל וביממה שלאחר שתיית המתנול ניתן היה להצילו נטען, כי יש לייחס לו עצמו את מלוא האחריות למותו. עוד נטען, כי יש לייחס למשיבה 2 אשם תורם, שכן היה עליה להזמין אמבולנס מיד עם זיהוי התסמינים החריגים.

ט. בית המשפט סמך על הלכת מרציאנו (ע"א 655/80 מפעלי קירור בצפון בע"מ נ' מרציאנו, פ"ד לו(2) 592) (להלן עניין מרציאנו) וציין, כי כאשר עסקינן ביחסי עובד מעביד, נוהגת הפסיקה לייחס לעובד אחריות במשורה, הואיל והמעביד נתפס כמופקד על נקיטת אמצעים לשמירה על בטיחות עובדיו; כן סמך בית המשפט על הלכת שירזיאן (ע"א 663/88 שירזיאן נ' לבידי אשקלון בע"מ, פ"ד מז(3) 225, 232) בה נקבע, כי אחריות תוטל ואשם יחולק בין המעביד לעובד מקום שאשמו של העובד "בולט לעין". בנסיבות נקבע, כי אין להניח שהמנוח לקח על עצמו ביודעין סיכון ממית, וטענת האשם התורם נדחתה. טענת האשם התורם של המערערת 2 נדחתה אף היא. הוטעם, כי לא היתה לה סיבה לחשוד שהמנוח לקח בהרעלת מתנול, וכי בהתנהלותה אין ולוא גם קורטוב של אשמה.

טענות המערערים

י. אשר לאופן החזקת המתנול נטען, כי עולה מן העדויות, ביניהן של מומחה לענייני בטיחות, שאחסון המיכלים נעשה בהתאם להוראות הדין; דהיינו, הצבת המיכלים מחוץ לאולמות הייצור במרחק של 100-200 מטרים, עם שילוט בינלאומי (סמל של גולגולת ו-X עליה). לשיטתם, מן העדויות עולה, כי אין חובה בדין לנעול את המתנול, וממילא הדבר אינו ישים, שכן השימוש בו נעשה באופן שוטף. נוכח האמור, נטען כי לא התרשלו המערערים.

י"א. אשר למנוח נטען, כי שתיית המתנול היתה מעשה רצוני מתוך כוונה להשתכר. הוסבר, כי בדפרון שני מתחמי ייצור. באחד, בו עבד המנוח, משתמשים בספירט ללא מתנול שנמצא מחוץ למתחם (להלן הספירט). במתחם השני, משתמשים בתערובת ספירט עם מתנול. תערובת זו (להלן המתנול) ממוקמת מחוץ למתחם השני. כדי להגיע למיכלי המתנול, כך נטען, היה על המנוח לחלוף בין שני המתחמים, דרך החצר, ולעבור כ-100-200 מטרים. נטען, כי בשום שלב לא נעשה שימוש במתנול במתחם בו עבד, אלא בספירט בלבד. עוד נטען, כי טבעו וכמותו של החומר ששתה המנוח תומכים במסקנה ששתייתו נעשתה במכוון. לשיטתם, המנוח היה "שתיין", וכי נוכח ריחו

החריף של המתנול, אין זה סביר שלא הבחין ששותה הוא חומר זה. נוכח האמור נטען, כי אף אילו ננקטו כל אמצעי הזהירות כנדרש, לא היה בהם כדי למנוע מן המנוח לשותת את המתנול, ולפיכך נותק הקשר הסיבתי בין התרשלות המערערים לבין הנזק שנגרם למנוח.

י"ב. אשר לאשם התורם נטען, כי יש להטיל על המנוח אחריות למותו, הואיל ולא יידע איש שלקה בהרעלה; כך, גם באשר למשיבה 2, אשר חרף התסמינים שזיהתה לא מיהרה להזעיק טיפול רפואי.

טענות המשיבים

י"ג. לעניין אחסון המתנול, דוחים המשיבים את הטענות כי נעשה בהתאם לחוק, וסומכים ידם על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, ובפרט על קביעת הפרתן של החובות החקוקות.

י"ד. לעניין כוונתו של המנוח נטען, כי לא הוכח שידע כי שותה הוא חומר רעיל המסכן את חייו. כנטען, אין ראיה לכך שהמנוח הוא זה שהגיע אל מיכלי המתנול, ויכול שהנוזל הוחזק גם בתחומי המחלקה, שכן לא היה נעול. כן נטען, כי לא הוכח שהמנוח היה "שתיין", אלא כי היה "אדם האוהב לשותת", וכי סביר להניח שטעה לחשוב שהנוזל ששתה הוא וודקה; ולחלופין, כי "שתינותו" של המנוח "פגעה בכושר שיפוטו האלכוהולי", ולכן לא יכול היה להבחין ששותה הוא מתנול.

ט"ו. לעניין אשמו התורם של המנוח, סמכו המשיבים טענותיהם על קביעתו של בית המשפט המחוזי, כי נוכח יחסי עובד-מעביד ואחריותו של המעביד באשר לסביבת עבודה בטוחה, אין מקום לייחס למנוח אחריות. כן, דחו המשיבים את טענות האשם התורם כלפי מערערת 2, שלשיטתם פעלה כאדם סביר בנסיבות העניין.

הדיון בפנינו

ט"ז. המערערים טענו, כי נסיבות בהן עובד שותה כמות נכבדה של אלכוהול מצדיקות נשיאה על-ידיו באחריות. לשיטתם, פעולתו של המנוח היו מכוונות, ולא היה באי נעילתם של מיכלי המתנול כדי לעצרו. התנהגותו – כך נטען – ניתקה את הקשר הסיבתי בין התרשלותו לבין הנזק. במתחם בו עבד המנוח נעשה שימוש רק בספירט, ולכן, נטען, כי איש לא העלה על דעתו ששתה מתנול. המשיבים חזרו על עמדתם, כי

המנוח לא ידע ששותה הוא מתנול, אלא סבר שמדובר בוודקה מרוכזת. עוד שבו וטענו, כי אין להניח שהמנוח הגיע אל מיכלי המתנול בעצמו; מתנול הובא במהלך העבודה השוטפת מן המיכלים בג'ריקנים, וסביר יותר שכך הגיע לידי.

דיון והכרעה

י"ז. המחלוקת במקרה דנן יסודה בשלושה עניינים – ההתרשלות, הקשר הסיבתי בינה לבין הנזק, ושאלת אשם התורם של המנוח ורעייתו. שאלת חובת הזהירות אינה במחלוקת. ברי כי ככלל, במישור המושגי, קיימת חובת זהירות בין עובד למעביד. אף במישור הקונקרטי, מסכים אני כי בנסיבות, יכלו ונדרשו המערערים לצפות, כי עלולה להיגרם פגיעה גופנית לאדם עקב שתיית מתנול.

יטוד ההתרשלות

י"ח. אין המזיק אחראי בכל מצב בו בשל התנהגותו נגרם נזק לניזוק. חובתו מתגבשת מקום שלא נקט אמצעים סבירים, שהיה עליו לנקוט באותן נסיבות. שאלת היקפם של אמצעים אלה, בהינתן מערכת היחסים של עובד-מעביד, נדונה לא אחת בפסיקה. נקודת המוצא תהא איפוא, כי על המעביד לנקוט בצעדים סבירים כדי למנוע מן העובד סכנות מיותרות ולעתים אף בלתי רגילות, וכן להדריכו ולהזהירו מפניהן (ע"א 477/85 בוארון נ' עיריית נתניה, פ"ד מב(1) 415, 420-421; ע"א 8133/03 יצחק נ' לוטם שיווק בע"מ, פ"ד נט(3) 66, 78). בשכבר הימים ציין השופט בכך בפרשת שירזיאן (עמ' 229 – 230):

"נראה, שהיום אין עוד צורך לבחינת שאלת עצם קיומה של חובת זהירות מושגית בין מעביד לעובדו. חובה זו מוכרת יפה בפסיקה ענפה ועקבית. קיימים רק הבדלים בין פסקי-הדין השונים ביחס למימדיה של אותה חובה וביחס להדגשים בדבר גורמיה השונים. יש ומדובר בחובה לנקוט בצעדים סבירים כדי למנוע מהעובד סכנות מיותרות, במקרים אחרים מצויינת החובה להזהיר את העובד בפני סכנות קיימות, ולעתים מודגשת החובה למנוע מהעובד סיכונים בלתי רגילים (ראה, לדוגמא, ע"א 250/64 לוגסי נ' חברת שק"ם בע"מ פ"ד יט (32), 30; 1) ע"א 686/77 מקורות חברת מים לישראל בע"מ נ' מרג'י ואח' פ"ד לד(371-372, 365, 4); ע"א 477/85 בוארון נ' עיריית נתניה ואח' וערעור שכנגד פ"ד מב (420) 415, 1) ומראי המקום המופיעים (שם). כאשר נשמעת הטענה מטעם מעבידים, שחובתם כלפי עובדיהם מצטמצמת לנקיטת אמצעים למניעת סכנות

בלתי רגילות ויוצאות דופן במקום עבודתם, הרי טיעון זה אינו מקובל עלי. אין חובת המעביד כה מצומצמת. לדעתי קיימת חובה כללית וגורפת מצד המעביד לנקוט בכל האמצעים הסבירים כדי לוודא שעובדיו יוכלו לבצע את עבודתם בתנאי בטיחות אופטימאליים. אך שותף גם אני לדעה, כי מהותם ומידתם של אותם אמצעי זהירות משתנות לאור טיבו, שכיחותו וחומרתו של הסיכון, שהמעביד מודע לו או חייב להיות מודע לו. כך, אם המדובר בסיכונים גלויים לעיין, שאינם יוצאי דופן במיוחד, הרי ייתכן ומספיק להזהיר את העובד בפניהם ולהדריך אותו לגבי אופן מניעתם. במידה שהסיכון חמור יותר, או נסתר יותר, או בלתי רגיל יותר, הרי במקביל גוברים מידתם, גיוונם ותייחומם של אמצעי הזהירות שמעביד סביר חייב לנקוט בהם. לשון אחר: אמצעי הזהירות הסבירים הינם פונקציה של אופיו יוצא הדופן של הסיכון, של מידת הסיכון, ושל מידת הסכנה לשלומם ובריאותם של העובד הנובעת מאותו סיכון, אם אכן יתממש.

י"ט. המערערים סבורים כי לא היה במעשיהם משום התרשלות. לשיטתם, המתנול אוחסן כדין, קרי מחוץ למתחם העבודה. נעילתו, במנעול ובריח, כפי שעולה מעדויותיהם של המערער 2 ואחראי הבטיחות במפעל, לא היתה – לשיטתם – ישימה. סבורני כי אין להלום טענה זו. מיקום החומר הרעיל מחוץ למתחם העבודה עונה רק על חלק מהוראות הדין לאחסונו. בית המשפט המחוזי היה ער לאותן עדויות, ובנסיבות – בכללן חיקוק המחייב נעילת חומרים רעילים – נקבע, כי היה על המערערים לנעול את המתנול; משלא עשו כן, לא נקטו באמצעי הזהירות הסבירים להם נדרשו. נקבע עוד, כי המערערים לא נקטו אמצעי זהירות סבירים נוספים, אשר חלקם קבוע בחיקוקים אחרים. בית המשפט מצא באותם חיקוקים אינדיקציה לרמת ההתנהגות הנדרשת, ובנסיבות קבע, כי המערערים התרשלו. קביעותיו עוגנו היטב בחומר הראיות ולא מצאנו לשנותן. יצוין, כי העדויות עליהם סומכים המערערים הן של המערער 2 ושל אחראי הבטיחות, ולא "מומחה בטיחות" כנטען, וזאת מבלי לפגוע בהם.

ניתוק הקשר הסיבתי

כ. לשיטתם של המערערים ניתקה התנהגותו של המנוח את הקשר הסיבתי בין התרשלותם לבין הנזק שנגרם לו. עיקר המחלוקת העובדתית בהקשר זה היא לעניין הלך נפשו. נטען, כי נוכח מרחקם של מיכלי המתנול מעמדת המנוח; הרגלי שתייתו; כמות הנוזל ששתה; וריחו הבולט והחרף – מתבקשת המסקנה, כי באמצעי זהירות סבירים לא ניתן היה למנוע את הנזק שנגרם, הואיל והמנוח שתה את המתנול במכוון. יוזכר, כי הנטל בהקשר זה – על כתפי המערערים הוא. המשיבים סבורים, כי לא הוכח

שהמנוח הגיע עד למיכלים, ויכול שהנוזל הגיע אליו בדרכים אחרות; כי טיב החומר וכמותו אינם מעידים על כוונתו של המנוח; כי לא הוכח שהיה שתיין, אלא "אדם האוהב לשתות"; ולחילופין, כי בשל השתייה נפגעה יכולתו להבחין בין וודקה לבין מתנול. לפיכך נטען, כי לא היתה למנוח כוונה לשתות מתנול וליטול סיכון ממית.

כ"א. המחלוקת באשר לכוונתו וידיעתו של המנוח עלתה גם בבית המשפט המחוזי. בהסתמך על חומר הראיות – ובין היתר חוות דעת המומחים שהוגשו מטעם שני הצדדים – נקבע, כי המנוח לא התכוון להביא על עצמו סיכון ממית. לא נקבעו ממצאים באשר לכוונתו לשתות מתנול; הרגלי שתייתו; ודרך הגעת המתנול למנוח, ולא בכדי. עיון בחומר הראיות אינו מספק תשובה ברורה באשר למחלוקת אלה.

כ"ב. למרות זאת, הן מטענות הצדדים, הן מעדויות המומחים שמטעמם עולה, כי המנוח סבר שהנוזל שהוא שותה מכיל אלכוהול. המשיבים טענו בהקשר זה, כאמור, כי יש להסיק שהמנוח טעה לחשוב ששותה הוא "וודקה חזקה במיוחד"; ולחילופין, כי כושר שיפוטו נפגע לאחר שכבר שתה, ולכן לא הבחין ששותה הוא מתנול. שתי האפשרויות מובילות למסקנה, כי התכוון לשתות אלכוהול. המומחה מטעמם השיב בחקירתו הנגדית, כי אדם ששתה מתנול מהול בספירט, "סביר להניח שהוא התכוון לשתות אלכוהול" (עמוד 31 שורה 13). בהקשר אחר מסר, כי טעות נפוצה בקרב חולים ששתו מתנול, היא לחשוב ששותים הם אלכוהול (עמוד 10 שורות 24-31). עמדה דומה השמיע המומחה מטעם המשיבים, פרופ' יונה אמיתי, לפיה שתיית מתנול יכול שיהא מקורה בשניים: האחד, כתחליף זול לאלכוהול, מבלי שהשותה מודע לסכנות הטמונות בכך. השני, מתוך ידיעה לטיב המשקה וכוונה לגרום לנזק (עמוד 59 שורות 13-15). האפשרות השניה נדחתה על ידי בית המשפט המחוזי ונקבע, כי למנוח לא היתה כוונה לקחת על עצמו סיכון ממית. לאחר שעיינו בחומר הראיות לא מצאנו גם אנו לשנות מקביעה זו. המסקנה המתבקשת מכל האמור היא, כי המנוח התכוון לשתות אלכוהול במהלך עבודתו.

כ"ג. נוכח ממצאים אלה יש לבחון אם ניתק הקשר הסיבתי בין התרשלותם של המערערים לבין מותו של המנוח בשל התנהגותו. לפי סעיף 64(2) לפקודה, קשר סיבתי ינותק, מקום שאשמו של אדם אחר הוא שהיה הסיבה המכרעת לנזק. ככלל, הטענה לפיה כוונה מנתקת קשר סיבתי משפטי, מקורה הפסיקתי בהלכת טימון נ' מנשה מקדמת דנא, בה פסק מ"מ הנשיא (כתארו אז) אגרנט:

"יש להבדיל בין המקרה שבו יש לשוות למעשהו של המזיק השני את האופי של 'סתם רשלנות' (mere

(negligence) לבין המקרה שבו התכוון במעשהו להביא לתוצאה המזיקה הנדונה, כשם שיש להבדיל בינו לבין המקרה, בו נהג המזיק השני, כפי שנהג, מתוך יחס של 'לא איכפתיות' לגבי אותה תוצאה. אלה הם מעשים מזיקים, אשר המזיק הראשון לא היה חייב, שעה שיצר על-ידי התנהגותו 'סיכון' מסויים, לחזותם מראש ולפיכך יהיה בהם כדי לשלול את קיום הקשר הסיבתי בינה לבין התוצאה המזיקה שהתהוותה [...] בקטיגוריה זו של מזיקים, הנחשבים כגורמים זרים ושוללים את קיום הקשר הסיבתי בין מעשהו הרשלני של המזיק הראשון לבין התוצאה המזיקה, הייתי כולל גם מעשה שהתבטא ברשלנות בדרגה גבוהה (gross negligence) ואשר לא היה איפוא ביד המזיק הראשון, שעה שיצר את הסיכון הנדון, לחזותו מראש" (ע"א ע"א 23/61 סימון נ' מנשה, פ"ד יז (1) 449, 467-469) (להלן עניין סימון).

הפסיקה שלאחר עניין סימון סייגה את תחולת ההלכה, וקבעה כי אין לומר ככלל שמעשה העולה מעבר לרמה של "סתם רשלנות" מנתק את הקשר הסיבתי. המגמה הפסיקתית היתה לראות את הקשר הסיבתי כמתנתק רק מקום שפעולת המתערב לא היתה צפויה (ראו למשל: ע"פ 402/75 אלגביש נ' מדינת ישראל פ"ד (2) 561, 575-576; ע"א 350/77 כיתן בע"מ נ' וייס, פ"ד לג (2) 785, 801-802) (להלן: כיתן נ' וייס) (ע"א 7008/09 אל רחים נ' אל קאדר (לא פורסם) – פס' 22 לפסק דינו של השופט עמית). באחת הפרשות הדגיש המשנה לנשיאה (כתארו אז) ריבלין, כי עיקר הבחינה הוא לעניין צפיות פעולתו של האחר ולא כוונתו:

"כאשר עסקינן בשאלת הקשר הסיבתי המשפטי בעוולת הרשלנות, נבחנת השאלה האם יש לראות במעשהו של התובע-הניזוק מעשה המנתק את הקשר הסיבתי עקב היותו בלתי-צפוי. כך נקבע, כי מעשה בלתי צפוי שכזה מביא למצב בו 'אשמו של אחר הוא שהיה הסיבה המכרעת לנזק', כפי שנקבע בסעיף 64(2) לפקודת הנזיקין [...]. השאלה המרכזית איננה כוונתו של האחר, עושה המעשה, אלא השאלה האם היה על המזיק-הנתבע לצפות את אותו מעשה" (ע"א 3139/05 כלפון נוה ארזים בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה הרצליה (לא פורסם) – פס' 43).

כ"ד. הטעם לבכורתו של מבחן הצפיות, מקורו במקרים שבהם חובת הזהירות של האחד, תפקידה להגן מפני אשמו של האחר, אף אם עולה הוא לרמה של כוונה (ע"א 2472/90 מלמד נ' ליבוביץ', פ"ד מו (5) 447, 452; ע"א 6649/96 הסתדרות מדיצינית הדסה נ' גלעד, פ"ד נג (3) 529, 545; ראו גם ע"א 7021/99 עיזבון ויצמן נ' סלע, פ"ד נו (1) 834, 833, לעמדתו של הנשיא (כתארו אז) ברק, בתגובה לחוות דעתו של השופט טירקל).

כ"ה. סבורני כי המקרה דנן נמנה על אותם מקרים בהם חובת הזהירות של המערערים מכוונת, בין היתר, להגן על עובדיהם. לכן, אף בהנחה שהתנהגותו של המנוח היתה מכוונת, ייצאו המערערים ידי חובתם רק אם לא היה בידם לצפות את הנזק. בדונו בשאלת הצפיות, קבע בית המשפט המחוזי, כי הנזק משתיית חומר רעיל, שלא אוחסן בהתאם להוראות הדין, בידי עובד חדש שלא הודרך, הוא מסוג הסיכונים שהיו המערערים יכולים וצריכים לצפות. נזכור, כי צפיות צריכה להתייחס לתהליך גרימתו הכללי של סוג הנזק שנגרם (כיתן נ' וייט, 803-804). לכן, בנסיבות בהן החומר הרעיל לא היה נעול והמנוח לא הודרך, לא היו המערערים נדרשים לצפות מה תהא דרך הגעתו של המתנול אליו, אלא די בעצם האפשרות שהדבר יתרחש. פרופ' ישראל גלעד בספרו החדש דיני נזיקין – גבולות האחריות (כרך א', תשע"ב – 2012) מבחין בין הצפיות שבמסגרתה קובעים התרשלות לבין זו של הסיבתיות המשפטית. הראשונה נבחנת מראש, מבלי שדרך קרות הנזק ידועה, בעוד שבשנייה נבחן הנזק המסוים בהינתן עובדות גרימתו – האם נזק זה הוא התממשות סיכון עולתי צפוי (ע' 622, כולל דוגמאות בדבר יישום ההבחנה בפסיקה בפועל). עם זאת כותב המחבר, כי הפסיקה לא נתנה להבחנה זו תוקף "דה יורה", אלא מצאה זהות בין השתיים (ע' 621). מכל מקום, הואיל והנזק בענייננו – מוות כתוצאה משתיית חומר רעיל לא נעול – הוא תוצאה צפויה מראש ובדיעבד כאחד, אין צורך להידרש להבדל זה, והדברים מובאים לשלמות התמונה.

כ"ו. הצפיות הנדרשת בטענת ניתוק הקשר הסיבתי היא, כאמור, בין ההתרשלות לבין הפעולה המתערבת, קרי התנהגותו של המנוח בנדון דידן. אין מחלוקת על היותו של המתנול חומר רעיל. ככזה, הדין מחייב להחזיקו בתנאים מסוימים, כגון מיקומו והגבלת הגישה אליו. כן דורש הדין שילוט המורה על מסוכנותו של החומר; הדין עצמו צופה פגיעה אפשרית, ומשכך מגביל את אפשרויות אחסנתו והשימוש בו. כפי שעולה מחוות דעתם של המומחים מטעם שני הצדדים, חשש זה אינו בעלמא. התופעה של שתיית מתנול מוכרת ברפואה, והסיבות לה הוזכרו מעלה. בנסיבות סבורני, כי אין לומר שפעולה זו בלתי צפויה כל עיקר.

כ"ז. מעבר לצורך, אשר ליסוד הכוונה, הנה כדי שקשר סיבתי יישלל, נדרש כי התובע-הניזוק בהתנהגותו התכוון להביא לתוצאת הנזק (227/67 אמסלם נ' כץ, פ"ד כב(1) 313, 324; ראו גם: י' אנגלרד, א' ברק ומ' חשין דיני הנזיקין – תורת הנזיקין הכללית 204 (מהדורה שניה, ג' טדסקי עורך, תשל"ז) (להלן תורת הנזיקין הכללית)). דעת לנכון נקל במקרה דנא, כי למנוח לא היתה כוונה לקחת על עצמו סיכון ממית, קל

וחומר, להביא לתוצאותיו של הנזק, ומשכך אין בה כדי לנתק את הקשר הסיבתי. כללם של דברים, אין להלום את הטענה בדבר ניתוק הקשר הסיבתי.

אשם תורם

כ"ח. בית המשפט המחוזי שלל את טענת האשם התורם, נוכח מגמת הפסיקה לדקדק עם המעביד ולהטיל אחריות על העובד אך במקרים נדירים. מגמה זו מעוגנת ביחסי הכוחות בין מעביד לעובד, שהם ככלל לטובת המעביד (גם אם חכמינו אמרו – להבדיל – כי "כל הקונה עבד עברי כקונה אדון לעצמו" בבלי קידושין כ', א'). אכן, דיני הנזיקין מרחיבים את אחריותו של המעביד, אשר עליו החובה לנקוט באמצעים סבירים הדרושים לבטיחותם של עובדיו. אין משמעות הדבר כי העובד משוחרר מכל אחריות. ברוח זו נפסק, כי "אשם תורם של עובד קיים כאשר מחמת אי-נקיטת אמצעי זהירות הנדרשים ממנו בנסיבות המקרה הוא גורם נזק לעצמו" (ע"א 417/75 בן-דוד נ' מפעלי טקסטיל כרדאנה בע"מ, פ"ד לא(1) 827, 829 – השופט ברנזון), ובעניין אחר נפסק, כי "ניתן לצפות שאדם השקוע בעבודתו, יפחית במידת מה את זהירותו כלפי עצמו, ואין לראות בכך אשם תורם [...] זאת בתנאי שבהתנהגותו אין הוא נוטל על עצמו סיכון בלתי סביר, או מתעלם מסיכונים וודאיים" (ע"א 4114/90 שושן נ' כריכיה קואופרטיבית בע"מ, פ"ד מח(1), 415, 436-437 – הנשיא שמגר). בהלכת מדציאנו, עליה נסמך בית המשפט המחוזי, נקבע:

"יש לדקדק דווקא עם המעביד בכל הנוגע להטלת האחריות לתאונה ולהקל במידה רבה עם העובד בייחוס רשלנותו, שגרמה או שתרמה לתאונה. היסוד הרעיוני לקביעת הלכה זו הוא בכך, שהמעביד הינו זה המופקד על המפעל או על העבודה, שבמסגרתה מבצע העובד את המוטל עליו, ומתפקידו לדאוג, שתנאי העבודה ושיטות העבודה יהיו בטוחים, והעובד יודרך כראוי כיצד לבצע מלאכתו [...]. עם זאת יש לבחון ולבדוק כל מקרה ועניין על-פי נסיבותיו, שמא חטא גם העובד ברשלנות של ממש, אשר צריכה להילקח בחשבון, שעה שבאים לקבוע את חלוקת האחריות לתאונה עבודה. כבר היו דברים מעולם, שחרף המגמה הבסיסית הנ"ל הוטלה על העובד אחריות כבדה משל המעביד. גם לגישה זו ימצא אישור פסקי-דין, שניתנו במקרים המתאימים [...]" (עניין מדציאנו, 604 – השופט ד' לוינ).

הלכה זו על מכונה, על כל האמור בה.

כ"ט. ככלל, כדי לקבוע קיומו של אשם תורם יש לבחון אם בנסיבות העניין נהג הניזוק כאדם אחראי ובזהירות סבירה (ע"א 7130/01 סולל בונה בניין ותשתית בע"מ נ'

תנעמי, פ"ד נח(1) 1, 21-22). כאמור, כאשר עסקינן ביחסי עובד-מעביד הנטיה היא להימנע ככל האפשר מהטלת אחריות על העובד, בכפוף לנסיבות הספציפיות. במסגרת יחסים אלה יש לשאול, אם בנסיבות חרג העובד מרמת הזהירות המצופה ממנו כעובד אחראי. אכן, אין בהתרשלותו הרגעית של עובד השקוע בעבודתו כדי לקבוע כי שותף הוא לנזק. הוא הדין מקום שטיבה של העבודה או תנאיה, אינם מאפשרים לעובד להישמר מכל משמר ולנהל סיכונים תדיר (ע"א 5/65 המוסד לביטוח לאומי נ' שירותי נמל מאוחדים בע"מ, פ"ד יט 205, 211-212; ע"א 313/56 חברת החשמל לא"י בע"מ נ' בלומברג, פ"ד יא 1087, 1093). סבורני, כי שתיית אלכוהול אינה באה במניינן של פעולות כגון אלה. בין אם אניח כטענת המשיבים – אף שאינני סבור שכך היה – כי נוכח שכרותו של המנוח השתבש כושר שיפוטו, ובין אם אניח שסבר כי שותה הוא "וודקה חזקה במיוחד" – דומה כי שתיית אלכוהול מרובה לכשעצמה אינה פעולה שעובד אחראי בנסיבותיו של המנוח היה עושה בשעות העבודה. שרידי המתנול שנמצאו בגופו תומכים בכך ששתה כמות לא קטנה, תהא אשר תהא ההגדרה לנטייתו לשותה. ד"ר הלפרין, המומחה מטעם המשיבים, הסכים בחקירתו הנגדית שהמנוח שתה "כמות נכבדה" של לפחות שליש כוס מתנול טהור; הואיל ונקבע כי המנוח שתה תערובת ספירט ומתנול, הסכים המומחה, שכמות הנוזל ששתה בפועל – גדולה עוד יותר (עמוד 13, שורות 17-18 לפרוטוקול). בהסתמך על אותה הנחה, פרופ' אמיתי, המומחה מטעם המערערים, הסיק, כי המנוח שתה כמות נוזל של 0.7-1.5 ליטר (עמוד 59, שורה 10). אדם מן היישוב יודע כי לשתיית אלכוהול משמעותית השפעה על יכולת העבודה. אין היא מן הדברים שעובד סביר ראוי לו שיעשה בשעות העבודה. בנסיבות אלה נחה דעתי, כי יש להטיל על המנוח אשם תורם לנזקו.

ל. ככלל, לאחר שנקבע קיומו של אשם תורם לניזוק, תחולק האשמה על פי מבחן האשמה המוסרית. על פי מבחן זה יש להשוות את מעשי רשלנותם של הצדדים או מחדליהם זה מול זה, תוך התבוננות אל נסיבות המקרה (ע"א 417/81 מלון רמדה שלום נ' אמסלם, פ"ד לח(1) 72, 81-82). בחינה זו אינה עניין שבמדע המדויק, והיא כוללת בתוכה את הצודק והנכון בעיני בית המשפט בנסיבות המקרה (ע"א 316/75 שור נ' מדינת ישראל (משרד העבודה), פ"ד לא(1) 299; ראו גם: עניין סימון, 474).

ל"א. מבחן האשם התורם אינו אלא מבחן ההתרשלות הקבוע בסעיף 35 לפקודה – מבחן האדם הסביר (ע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש, פ"ד לז(1) 113, 148). לכאורה, בעת חלוקת האשמה חל על המזיק ועל הניזוק מבחן זהה. אולם, המגמה בפסיקה היא לבחון את המזיק בקפדנות רבה יותר. שוני זה נובע מעצם המבחן עצמו. בחינת האדם הסביר, קובעת הוראות הסעיף, מתבצעת בשים לב לנסיבותיו של

המקרה. הבדלים בין המזיק לניזוק, כעניין שבנסיבה, יוצרים הבחנה לעניין רמת הזהירות הנדרשת מכל אחד. כך למשל, בעוד שהתשלום של המזיק היא "יוצרת אחריות" ונבחנת כלפי הזולת, הנה "האשם העצמי" בוחן את זהירותו של אדם כלפי עצמו (ע"א 4079/05 הועדה המקומית לתכנון ובניה-שומרון נ' מעונה חברה לבנין בע"מ (לא פורסם) – פס' 51 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה).

ל"ב. אכן, דומה כי במציאות האנושית קשה לדרוש רמת זהירות זהה בין אדם לעצמו ובין אדם לזולתו. לזולת חייב אדם זהירות ברמה הגבוהה ביותר; אמנם אמרו "דעלך סני לחברך לא תעביד (מה ששנוא עליך לחברך לא תעשה)" (בבלי שבת ל"א, א' מפי התנא הלל הזקן), אבל לטעמי אין חובתך לזולת כחובתך לעצמך, ולעתים לא יבואו עמך חשבון אם פגעת בעצמך בדרך זו או אחרת, מה שאין כן לגבי חברך. זאת ועוד, כאשר המזיק והניזוק משתייכים לקבוצות שונות המתאפיינות בפערי כוחות, נוטה הפסיקה לעתים, להגביר את רמת האחריות הנדרשת מן האחת ולנהוג במגמה מקלה יותר לגבי השניה. כך - כאמור - ביחסים שבין עובד למעבידו (תורת הניזוקין הכללית, 141-142) ראו גם: ע"א 7895/08 אליעזר ובניו הנדסה תכנון וביצוע עבודות חשמל בע"מ נ' יאסין (לא פורסם) – פסקה 17 לפסק דינה של השופטת ארבל). משכך, משבוחן בית המשפט את חלוקת האשם, מתחשב הוא בשוני הנסיבתי שבין המזיק לניזוק. ודוק, אין משמעות הדבר, כי בית המשפט נדרש בראשונה לנסיבותיו האישיות של העובד או המעביד הספציפי. המבחן העיקרי הוא – כאמור – מבחן אובייקטיבי בנסיבות המקרה, בו נבחנים העובד הסביר והמעביד הסביר. נוכח שוני זה, ותוך בחינת מעשי הצדדים ומחדליהם, נקבע חלקו של כל אחד. במקרה שלפנינו, נראה, כי אשמו התורם של המנוח עולה לכדי שיעור של 25%. מידה זו משקפת נכונה הן את המגמה בפסיקה להגן על העובד מזה, הן את חומרתה של שתיית האלכוהול במהלך העבודה מזה. שאר נסיבותיו של המקרה, כך נראה, מתיישבות גם הן עם שיעור זה, ובכללן משך התקופה הקצר ביותר – שבוע אחד, חמישה ימי עבודה – בה עבד המנוח בדפרון; מכלול סטיותיהם של המערערים מרמת הזהירות הנדרשת טרם קרות האירוע; וכן התנהלותם של הדרגים השונים לאחר שנודע על שתייתו של המנוח. לעניין טענת אשמה התורם של המשיבה 2, כבית המשפט קמא, סבורני כי אין ליחס לה כל מידה של אחריות.

ערעור המשיבים (לעניין הנזק)

ל"ג. בפנינו בערעור המשיבים שלוש שאלות לעניין הנזק: האחת, כיצד יש לקבוע את גובה שכרו של המנוח כבסיס לחישוב הפיצויים; השניה, האם השלמת ההכנסה לה

זכאית המשיכה 2 חייבת בניכוי מסך הפיצויים; השלישית, האם המקרה דנן מצדיק פסיקת פיצויים עונשיים.

פסק דינו של בית המשפט המחוזי

ל"ד. לעניין שכר הבסיס נקבע, כי אין דינו של המנוח כדין עולה חדש, לאחר שמונה שנים בארץ, וכי נצטברו די נתונים כדי להעריך מה גובה השכר הרלבנטי. הואיל והמנוח עבד בדפרון חמישה ימי עבודה בלבד, במשמרות, קבע בית המשפט את בסיס השכר על יסוד משכורתו האחרונה במקום עבודתו הקודם (4,167 ש"ח), בו עבד כשישה חודשים.

ל"ה. אשר לניכוי תשלומי השלמת ההכנסה, סמך בית המשפט על החישוב שהציג מר שי ספיר, האקטואר מטעם המערערים. מר ספיר הבחין בחוות דעתו בין הבטחת הכנסה כזכות אישית בלתי ניתנת לניכוי, לבין השלמת הכנסה כזכות שבאה כתוצאה מפטירת המנוח ולכן חייבת בניכוי. הוא חזר על הסבר זה בחקירתו הנגדית, ושיטתו לא נסתרה. לפיכך נקבע, כי תשלומי השלמת ההכנסה חייבים בניכוי.

ל"ו. בית המשפט קמא דחה את הבקשה לפסיקת פיצויים עונשיים בסברו, כי מקרה זה אינו נופל לגדר אותם מקרים חריגים וקיצוניים של רשלנות העולה לכדי "מעין כוונה" כנדרש בפסיקה באשר לעוולת הרשלנות.

טענות הצדדים

שכר הבסיס של המנוח

ל"ז. המשיבים סבורים, כי טעה בית המשפט המחוזי, משקבע את בסיס שכרו של המנוח על יסוד משכורתו האחרונה במקום עבודתו הקודם, טרם החל לעבוד בדפרון. לשיטתם, נדרש היה לקבוע את שכר הבסיס על פי "פוטנציאל השתכרות" של המנוח, המגיע לכדי השכר הממוצע במשק. את טענתם סומכים על הלכות הנוגעות לעולים חדשים שטרם מיצו את פוטנציאל השתכרותם. לשיטתם, מנסיבותיו של המנוח ברי, כי מסלול עבודתו ודרך השתכרותו טרם נתגבשו. לשון אחר, המשיבים סבורים כי המנוח היה עתיד להשתלב במקצוע הרתכות, הוא מקצועו הבסיסי, והדבר התעכב בשל נסיבות שונות – חלקן חיצוניות למנוח כגון מצב השוק, חלקן אישיות כגון קשיי השפה. פוטנציאל השתכרותו של המנוח, כך העריכו, היה מתגבש כשנתיים לאחר מותו עם

התאוששות השוק, והיה עומד על השכר הממוצע במשק, בהתאם להסכם הקיבוצי למקצועות המתכת מיום 1.6.1998.

ל"ח. לחילופין נטען, כי נדרש היה לקבוע את שכרו על יסוד משכורתו בדפרון – מקום עבודתו האחרון. סכום זה, כך נטען, מסתכם לסך של 5,500 ₪, ומשקף את נכונותו של המנוח לעבוד במשמרות לילה. לשיטתם, בנסיבות מותו של המנוח, יש להניח כי התכוון להמשיך ולעבוד שם עוד זמן רב, אף שבפועל עבד במשך תקופה כוללת בת 9 ימים.

ל"ט. המערערים מצדם טוענים, כי שכר הבסיס שנקבע בדין יסודו. נטען, כי אין דינו של המנוח כדין עולה חדש שזה עתה עלה ארצה, וכי נצטברו די נתונים כדי לקבוע את שכרו. המנוח מצוי היה בשוק העבודה הישראלי זה למעלה משמונה שנים, במהלכן החליף 16 מקומות עבודה, מרביתם דרך חברות כוח אדם, בדרך כלל בשכר מינימום. בנסיבות אלה, כך נטען, יש להניח כי לא היה משביח את שכרו בעתיד. עוד נטען, כי מאז הוסמך כרתך עברו מעל שנתיים וחצי, ואין להניח כי היה משתלב במקצוע זה אם לא עשה כן עד כה. אשר לטענה החלופית נטען, כי אין בסיס להנחת המשיבים כי שכרו של המנוח בדפרון עמד על סך של 5,500 ש"ח.

פיצויים עונשיים

מ. המשיבים טוענים, כי טיב ההפרות והתרשלותם של המערערים, כמו גם יחסם למנוח לאחר שהובן ששתה אלכוהול תעשייתי, מחייבים השתת פיצויים עונשיים. המערערים סבורים, כי בנסיבות אין מקום לפסיקת פיצוי עונשי, כיון שמקרה זה אינו נמנה על המקרים החריגים בהם התנהגותו של המעוול בעוולת הרשלנות עולה לכדי "מעין כוונה".

ניכוי תשלומי השלמת הכנסה מן הפיצויים

מ"א. המשיבים טוענים, כי השלמת ההכנסה שנקבעה בביטוח לאומי לאלמנה היא בבחינת "זכות אישית" וככזו אין לנכותה מסך הפיצויים שנקבעו. המערערים סבורים, כי יש להבחין בין הבטחת הכנסה, שהיא זכות אישית, לבין השלמת הכנסה, שהיא זכות שבאה למערערת 2 עקב מותו של המנוח, ומשכך צריכה בניכוי.

דיון והכרעה

מ"ב. שאלת שכר הבסיס עניינה בשניים. האחד, היש לראות את המנוח כעולה חדש שטרם מיצה את פוטנציאל השתכרותו, ולנהוג בו בהתאם להלכה הנוהגת בעניין זה; השני, אם ניתן להניח כי המנוח עתיד היה לעבוד במקצועו, במשרה קבועה. כלל הוא כי "אין בית-משפט לערעורים נוטה להתערב על נקלה באומדנת הערכאה הראשונה את נזקי הניזוק" (ע"א 487/82 נדלר נ' שדה, פ"ד לח(4) 21, 25). המשיבים אף מבקשים להגיע למסקנות שונות מאלה שקבע בית משפט קמא, המבוססות כל כולן על הסתברות עובדתית. התערבות כגון זו תיעשה במשורה. בנסיבות דנא, אין חולק כי למנוח היתה הכשרה במקצוע הרתכות אותה רכש בישראל בעמל רב. אולם, עיון במקומות עבודתו של המנוח (רובם דרך חברות כוח אדם); במשך תקופות תעסוקתו; ובתקופות הארוכות בהן קיבל דמי אבטלה – אינו מוביל בקלות למסקנה, כי היה משתכר בעבודה קבועה, במקצועו, ללא הפוגות. המנוח התקשה לשמור על יציבות תעסוקתית, ועצם הכשרתו כשלעצמה, אינה ערובה לתעסוקה קבועה במקצועו, אלא תנאי סף.

מ"ג. ההלכה אותה מבקשים המשיבים להחיל, הלכת דוביצקי (ע"א 2739/06 עזבון המנוח דוביצקי נ' דזקאללה (לא פורסם)), אינה הולמת את עניינינו ממספר סיבות. דוביצקי היה עולה חדש שנדרס למוות שבועות ספורים לאחר הגעתו ארצה, ולא היה כל בסיס "מקומי" להעריך את כושר השתכרותו. בנוסף, לדוביצקי היה עבר תעסוקתי מוצלח, במסגרתו עבד 9 שנים כמהנדס מוביל, כמדען בתחום האלקטרו-אופטיקה במכון מחקר ממשלתי, ועוד. בהשכלתו היה דוביצקי בעל תואר שלישי במדעים טכניים ותואר שני באלקטרוטכניקה. בשונה מעניינינו, השכר שביקשה התביעה היה גבוה פי כמה מן השכר הממוצע בשוק. ובכל זאת, נוכח היותו של דוביצקי עולה חדש, סבר בית המשפט באותו עניין, כי אין להניח שהיה מגיע בארץ לאותם הישגים, וקבע את שכר הבסיס בגובה השכר הממוצע במשק, שישוערך פי 1.5 בחלוף חמש שנים. מבלי להידרש לאופיין השונה של ההכשרות, במקרה דנן עלה המנוח לארץ כשמונה שנים טרם מותו. באותן שנים צבר – כאמור – מהלך תעסוקתי בלתי יציב, ואף לא עסק במקצועו. על יסוד ממצאים אלה הגיע בית המשפט קמא להכרעתו, ובנסיבות כי אין לשנות ממנה. התוצאה אליה הגיע בית המשפט קמא אינה בלתי צודקת כל עיקר. בית המשפט היה מודע למשכורותיו הקודמות של המנוח בשנים הקודמות, ביניהן בתקופות שבהן לא עבד. לאחר העיון בהן, דומה שקביעתו כי המשכורת האחרונה במקום עבודתו האחרון תהא הבסיס לחישוב שכרו, לכל הפחות, אינה פוגעת בעזבונו.

מ"ד. משכך, איני נדרש לטענה החלופית לפיה יש לקבוע את שכר הבסיס לפי משכורתו האחרונה של המנוח בדפרון. בתמצית אציין, כי הבסיס לחישובים בחוות דעתו של המומחה מטעם המשיבים אינו חף מקשיים. הוא נסמך על הנחות תיאורטיות שהניח המומחה, אשר גם לדבריו, אינן מעוגנות בחומר הראיות ואינן עולות בקנה אחד עם עברו של המנוח (עמוד 166, שורות 14-21), ועם הכללים שנתגבשו בפסיקה בנושא (שם, שורות 1-2). לצורך חישוב משכורתו של המנוח בדפרון הניח המומחה, כי המנוח היה ממשיך לעבוד במשמרות לילה, וכי התמהיל בין שעות העבודה ה"רגילות" לשעות ה"נוספות" יישמר כפי שהיה באותו שבוע, והכל, על יסוד חמישה ימי עבודה מלאים בלבד. גם באופן כללי העדיף בית המשפט המחוזי בהקשר זה את חוות הדעת שהגישו המערערים ועמד על הסיבות להכרעתו; לא ראינו מקום להתערב בכך. לפיכך, איננו נעתרים לטענתם החלופית של המשיבים לעניין שכר הבסיס.

פיצויים עונשיים

מ"ה. שאלות הסמכות לפסוק פיצויים עונשיים, והמקרים בהם יישקלו, נדונו לא אחת בבית משפט זה. עד כה, פיצויים כאמור הוטלו בעיקר במקרים של עוולות כוונה או זדון (ראו ע"א 140/00 עיזבון אטינגר נ' החברה לשיקום ופיתוח הרובע היהודי בעיר העתיקה בירושלים בע"מ, פ"ד נח(4) 486, 567). אשר לעוולת הרשלנות, דרשה הפסיקה "מעין כוונה" (ראו ע"א 1080/07 עזבון פלוני נ' משטרת ישראל (לא פורסם) – פסקה 10 לפסק דינו של השופט ג'ובראן והאסמכתאות שם). באחת הפרשות נזדמן לי לציין בהקשר זה:

"רציונל זה [של הטלת פיצויים עונשיים בהליך אזרחי – א"ר] אינו פשוט ואינו מובן מאליו במשפט האזרחי, אך יוצדק במקרים חמורים במיוחד או של פגיעה קשה בזכויות חוקתיות, ויש בו כדי לחזק הרתעה יעילה בשעה שאין המשפט הפלילי חל" (ע"א 9656/03 עזבון מרציאנו נ' ד"ר זינגר (לא פורסם) – פס' ל"ד).

ראו גם רשימתי "פיצויים עונשיים - מבט מכס המשפט", העומדת להתפרסם במשפט ועסקים (כרך המוקדש למשנה לנשיא (בדימוס) ת' אור). בסיכום הרשימה נאמר, כי "... אין פיצויים עונשיים יכולים להיות עניין שיגרתו של יום יום, אלא להתייחד למקרים חריגים מאוד...". כבית המשפט קמא, סבורני בעניינינו, כי אין זה המקום להטלת פיצויים עונשיים. חרף תוצאותיו הקשות של המקרה שבפנינו, איני סבור כי רשלנותם של המערערים, עם כל חומרתה, מחייבת גינוי בעל אופי מעין פלילי. בנוסף, התנהגותו של המנוח תרמה גם היא לתוצאה הכואבת, ובנסיבות אין איפוא מקום להשתת פיצויים מסוג זה.

מ"ו. אשר לתשלומי השלמת ההכנסה, טוענים המשיבים, כי אין לנכותם מסך הפיצוי, הואיל והם "זכות אישית" שלא באה עקב מותו של המנוח. את עמדתם תמכו בחישוב שבחוות דעתו של המומחה מטעמם, אשר נסמך על אותה הנחת מוצא מבלי שניתן הטעם לכך. מנגד, המומחה מטעם המערערים הבחין בין הבטחת הכנסה, שאינה חייבת בניכוי, לבין השלמת הכנסה, שבאה עקב מותו של המנוח, וחייבת בניכוי. בבית המשפט המחוזי נטען, כי המשיבה 2 קיבלה את הזכות בשל מצבה הרפואי הקשה, וכי היתה מקבלת אותה גם אלמלא מותו של המנוח. טענה זו לא נתקבלה; בית המשפט קמא אימץ את ההבחנה שערך המומחה מטעם המערערים, וקבע כי תשלומי השלמת ההכנסה חייבים בניכוי.

מ"ז. בפנינו טענו המשיבים, כי חלק מן הקצבה שקיבלה אלמנת המנוח באה לה עקב הפסקת עבודתה, כדי להעמיד את הכנסתה ברף המינימלי הנדרש למחיתה; וכי הפסקת עבודה זו אינה עקב מותו של המנוח; ומשכך, היא בבחינת זכות אישית שאינה חייבת בניכוי. סבורני כי אין לקבל את טענתם של המשיבים. הרציונל שבבסיס הניכויים הוא מניעת פיצוי כפול. פשיטא, שאם רכשה האלמנה את זכאותה לפיצויים בעקבות מותו של המנוח, יש לנכותם מסך הפיצוי; ואם רכשה אותה שלא בעקבות מותו אינה חייבת בניכוי (ראו: דוד קציר פיצויים בשל נזקי גוף 1167-1169 (מהדורה חמישית, 2003)). במקרה דנן קיבלה המשיבה 2 את זכאותה לקצבה לאחר מותו של המנוח. אין מחלוקת כי קיבלה אותה בעקבות הפסקת עבודתה, עקב מותו של המנוח. שאלה זו הוכרעה לאחר שבית המשפט המחוזי קבע את אשר קבע והעדיף את חוות הדעת מטעם המערערים, ולאחר העיון לא מצאנו לשנות מהכרעתו.

מ"ח. מעבר לכך אציין, כי סבורני שמסקנתו של בית המשפט המחוזי בדין יסודה, והיא עקבית ומאוזנת עם שאר חלקי פסק הדין לעניין הנזק, גם מקום שהדבר מיטיב עם המשיבים. במה דברים אמורים? השאלה בפנינו היא כאמור, אם הפסקת העבודה באה עקב מותו של המנוח. המדובר בשאלה שהתשובה לה נמצאת בעובדות ולא בדין. לצורך חישוב "הקופה המשותפת" של המנוח והמשיבה 2 נדרש בית המשפט להכריע באשר לנסיבות הפסקת עבודתה של המשיבה 2. יצוין, כי בתצהירה במשפט התייחסה המשיבה 2 למות בעלה (טראומה מובנת והרעה במצב בריאותה) ולהיעדר עזרה בעבודות הבית בעקבותיו, כעילות לעזיבת מקום עבודתה. הדבר שונה מן המקרה שנדון בע"א (ת"א) 1040/00 קרנית נ' דולברג (לא פורסם), שם לא הוכח קשר סיבתי בין מות המנוח לקבלת כספים בשל השלמת הכנסה. בית המשפט קבע, כי יש להניח

שאלמלא מותו של המנוח לא היתה המשיכה 2 מפסיקה לעבוד, ובחישובו התחשב במשכורתה האחרונה כאילו המשיכה לעבוד והמשיכה לתרום לקופה המשותפת. קבלת עמדתו של האקטואר מטעם המערערים, כי השלמת ההכנסה באה למערערת 2 בעקבות מותו של המנוח, עולה בקנה אחד עם קביעה זו. כאמור, מסקנתו של בית המשפט המחוזי הדוחה את טענת ביטול הניכוי נראית נכונה, ולא מצאנו לשנות ממנה.

סוף דבר

מ"ט. אנו נעתרים לערעור, כך שיחושב אשם תורם בסך 25%. הצדדים יחשבו את הנדרש בהסכמה ביניהם או על-ידי אקטואר מוסכם. איננו נעתרים לערעור המשיבים. בנסיבות המיוחדות לא נשית צו להוצאות בערכאה זו, אך שכר הטרחה שהושת בבית המשפט קמא יופחת פרופורציונית לפי ההפחתה בעקבות קבלת הערעור.

ש ו פ ט

המשנה לנשיא א' ריבלין:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ע' פוגלמן:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' רובינשטיין.

ניתן היום כ"ג בניסן התשע"ב (15.4.12).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה מ ש נ ה – ל נ ש י א