



בתי המשפט

1

א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

בעניין:

1. עזבון המנוח זבן

2. זבן

3. זבן

ע"י ב"כ עו"ד דחלה

התובעים

נגד

1. מדינת ישראל-משרד הביטחון

2. צבא הגנה לישראל

ע"י ב"כ עו"ד אדרט

הנתבעות

פסק דין

א. כללי:

1. תביעה לפיצויים בגין נזקי גוף בקשר לאירוע ירי שהתרחש בעיר גינן, שבתחומי הרשות הפלסטינאית ובשאלה, האם יש להטיל אחריות בנוזקין, ישירה או שילוחית, על המדינה (באמצעות נציגיה), כלפי תושב מקומי, קטין, כבן 14, שעל פי הנתען, נורה ונהרג מירי בלתי מוצדק, של חייל צה"ל ולקיומה של התרשלות, במהלך השימוש, שעשה החייל, בנשק.

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

ב. על העובדות הטענות וההליכים:

- 1
2
3 התובעים הינם יורשיו החוקיים של בנם המנוח, זבן, ז"ל, יליד
4 9/1/1988, אשר נפטר, על פי הנטען, ביום 11/4/2002, באירוע ירי, להלן
5 (להלן: "המנוח"). הנתבעות הינן מדינת ישראל (להלן: "המדינה") וצבא
6 הגנה לישראל (להלן: "צה"ל"). במועדים הרלוונטים לתובענה, ניהל צה"ל,
7 על פי הנחיות המדינה ונציגיה המוסמכים, פעילות צבאית רחבת היקף,
8 בשטחי הרשות הפלסטינית. על פי הנטען, המנוח, קטין בן 14, נורה, ביום
9 11/4/2002, בעיר גינין, על ידי חייל צה"ל, לאחר שהוסר עוצר, שהוטל שם
10 והותר לתושבים לצאת מבתיהם, לצורך רכישת מוצרים. בעקבות הירי,
11 הובהל המנוח לבית חולים מקומי, שם נפטר מפצעיו, זמן קצר לאחר הגעתו.
12 יצויין כי נסיבות האירוע, שבמהלכו נורה המנוח, לא הובררו עד תום ולא
13 ניתן לשרטט, באופן מושלם, את תמונות אירוע הירי, להלן. אכן נכון,
14 התובעים עשו ככל יכולתם, כדי למסור גרסה משכנעת ומבוססת ואולם,
15 המדינה הכחישה לחלוטין את קרות האירוע וממילא, לא הציגה גרסה
16 מפורטת והסבר כלשהו, לעניין נסיבות הירי (אשר כאמור, לטענתה, לא
17 התרחש כלל) והדבר היה בעוכריה. בתצהירו, מסר אחיו של המנוח,
18 פארס כי לאחר הסרת העוצר שהוטל על העיר, יצאו אנשים
19 רבים מביתם ובכלל זה, הוא והמנוח, לצורך רכישת מוצרים בסיסיים.
20 בדרכם למכולת השכונתית, נורתה יריה מטנק ישראלי, שעמד בצומת,
21 במרחק של עשרות מטרים מהם, ממנה, נפצע המנוח, בליבו (להלן: "אירוע
22 הירי"). עד נוסף, לאירוע הירי, אלסבענה, מסר בתצהירו,
23 כי שמע קול של ירייה אחת שנורתה מכיוון הצומת. בהגיעו לרחוב, הסתכל
24 ימינה וראה שני טנקים צבאיים עומדים בצומת, כשחייל עומד בצריח של
25 טנק עם נשק. העד הוסיף, כי התקדם לעבר הפצוע וראה כי הילד הועבר
26 לבית החולים. עד נוסף, אלסעאדי, מסר בתצהירו, כי



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

1 אף הוא יצא, לאחר הסרת העוצר, בדרכו למקום עבודתו והבחין באנשים
2 רבים, המתקהלים ולאחר שהתקדם, ראה אדם, נושא בזרועותיו ילד פצוע,
3 שידיו מלאות בדם ובתשובה לשאלתו, נמסר לו, כי הילד (המנוח – מ.ב.)
4 נפצע מכדור שנורה מטנק ישראלי, שעמד אותה עת בצומת, במרחק של כ-
5 100 מטר ממנו. כמו כן, הצהיר אביו של המנוח, כי במועד האמור, לאחר
6 הסרת העוצר, נאמר לו, כי בנו המנוח נפצע מירי של חיילים ישראלים וכי
7 הובהל לבית החולים, אלראזי, בגינין (להלן: **בית החולים**), שם, זמן קצר
8 לאחר הגעתו, נפטר מפצעיו. לתצהירו צורף דו"ח רפואי מבית החולים (נ/1)
9 וכן הודעת פטירה. יוער, כי הצדדים הסכימו, על תרגומו של נ/1, לשפה
10 העברית (מבלי להודות בקבילותו) ובנוסף, שצורף לנ/1 (ראה שם: עמ' 25,
11 ש' 18-22).

12

13 3. התובעים פנו בתלונה לרשויות המדינה ואולם, משלא קיבלו תשובה
14 מספקת, הוגשה התובענה. בנסיבות אלו, נטען, כי מותו של המנוח, נגרם
15 ברשלנות המדינה ו/או צה"ל, בשל שימוש רשלני, בנשק של חייל צה"ל. כמו
16 כן, נטען לקיומן של "חזקות התרשלות", מכוחן של סעיפים 38 ו-41
17 לפקודת הנזיקין (להלן: "**הפקודה**") ופורטו נזקי התובעים, המיוחדים
18 והכלליים.

19

20 4. בכתב ההגנה, נטען, כי במועדים הרלוונטים, התחוללה לחימה בשטחי
21 הרשות הפלסטינית, נוכח מתקפה רצחנית, בלתי פוסקת, של פיגועי טירור,
22 שהופנו כלפי ישראלים באשר הם, אשר הצריכו צעדי התגוננות ולחימה
23 נדרשים, שנודעו לימים, כמבצע "חומת מגן" (להלן: "**מבצע חומת מגן**").
24 בנסיבות אלה, כך נטען, יש לראות בפעולות הצבאיות שהתנהלו בשטחי
25 הרשות ובכלל זה, אירוע הירי, "פעולות מלחמתיות", המזכות את המדינה
26 בפטור מאחריות, בגין הנזקים הנטענים, שנגרמו מהאירוע. יחד עם זאת,



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

1 לענייננו, נטען, כי אירוע הירי לא התקיים כלל (ראה: פרוט' עמ' 12, ש' 7-9,
2 סיכומי המדינה, ס' 6, 8, 88) וככל שייקבע אחרת, כי צה"ל לא התרשל
3 בביצועו, הנטען וממילא, לא עומדת לתובעים, הטענה של "חזקות
4 התרשלות", נוכח התיקון משנת תשס"ב, לחוק הנוזקים האזרחיים
5 (אחריות המדינה), התש"ב – 1952 (להלן: "החוק"), שכן, תחולתן אפשרית,
6 רק אם מצא בית המשפט, כי הדבר מוצדק ומטעמים שירשמו. בנוסף, נטען,
7 כי יש לייחס למנוח, הסתכנות מרצון ואשם תורם מכריע.

8
9 הצדדים עשו את עדויותיהם הראשיות בתצהירים. מטעם התובעים, הוגשו .5
10 כאמור, תצהיריהם של אבי המנוח ושלושה עדים נוספים ומטעם המדינה,
11 תצהירו של סא"ל גיל (להלן: "גיל"), אשר במועד הרלוונטי, כיהן כראש
12 מטה חטיבת מילואים, שלחמה בתקופת מבצע חומת מגן, בגזרת העיר גינין
13 ומתוקף תפקידו, היתה לו ידיעה על הכוחות הגזרה ופעולותם. לגרסתו,
14 לאחר שהשתלטו כוחות צה"ל על העיר, לא התקיים כל אירוע, הדומה
15 לאירוע הירי. בנוסף, הטעים, כי דווקא, ביום 11/4/2002, היה יום שקט ולא
16 היו בגזרת החטיבה, דיווחים כלשהם, על אירועים חריגים, כאלו ואחרים,
17 בגזרת העיר גינין ובאזור הרלוונטי לתביעה וכפי שעולה מיומן המבצעים,
18 אשר החלק הרלוונטי ממנו, צורף לתצהירו וסומן א' (להלן: "יומן
19 המבצעים"). יחד עם זאת, הודה, כי הוטל עוצר על העיר, אשר הוסר במועד
20 הנטען, בשעה 10:00 ולאחר שנמצא כי העיר שקטה. במצב דברים זה, ביצוע
21 הירי, כנטען, על ידי התובעים, יהווה אירוע חריג ביותר, שאין להעלותו על
22 הדעת, כי אינו מדווח ביומן המבצעים והעדרו של דיווח, מלמד על לא היו
23 דברים מעולם והתביעה הינה שקרית. גיל הוסיף וטען, כי גרסת התובעים,
24 לפיה עמד חייל בפתחו של הטנק, כשהוא חשוף, אף הוא נתון בלתי מתקבל
25 על הדעת, בשל החשש הכבד באותה עת, מירי של צלפים והאיסור המוחלט,
26 שניתן לחיילים, לחשוף את חלקי גופם, מחוץ לטנק. בהמשך, הוסיף



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

1 והבהיר, כי עם סיום העוצר, הורה לכוחות, לסגת מהאזורים המאוכלסים
2 ולתפוס עמדות תצפית שולטות, במרחב. לסיכום, חזר והדגיש, כי ככל
3 שהתקיים אירוע הירי, אין לו ספק, כי היה מקבל דיווח, בצינורות
4 המקובלים ומשלא נעשה כן, יש להניח, כי האירוע לא התקיים כלל. בנוסף
5 לתצהירו של גיל ויומן המבצעים, ביקשה התובעת, להגיש תצהירי חוקרים,
6 הודעות חוץ של שני תושבים מקומיים (בצרוף תרגום הודעתם לשפה
7 העברית), אשר נכחו, לכאורה, באירוע ותמליל (להלן: "התמליל"), שעניינו,
8 "חקירה פרטית" של גורמים מקומיים, בבית החולים וגביית הודעות מהם,
9 לעניין איתור התיק הרפואי של המנוח. כמו כן, הוגשה תעודת עובד ציבור,
10 לעניין השכר הממוצע בשטחי הרשות. יצויין, כי במהלך הדיון, ביקשה
11 המדינה, לאתר את צילומי הרנטגן, שנזכרו בתעודה הרפואית – נ/1 ואולם,
12 משלא עלה הדבר בידה, טענה בסיכומיה, כי יש לזקוף את מחדלם של
13 התובעים מלהציגם, לחובתם ואין לסמוך על אמיתות תוכנה של התעודה,
14 בהעדרם.

15

16 בסיכומיהם (סי' 21-3), כופרים התובעים, בקבילותו של התמליל ובאמרות
17 החוץ של הגורמים, שמסרו הודעות לנציגי המדינה וטענו, כי אין לקבלם,
18 כראיות קבילות, בין היתר, בשל הטענה, כי נותני ההודעות, לא זומנו למתן
19 עדות, כדין ובהיותן עדויות מפי השמועה. מנגד, מבקשת המדינה, בסיכומיה
20 (סי' 101-122), לסמוך על הודעות הגורמים המקומיים, על יסוד ההלכה
21 הנוהגת, לעניין קבילותם של אמרות חוץ. יאמר מיד, כי אינני נדרש לדיון
22 מעמיק ומפורט, בסוגיית קבילות ההודעות והתמליל, שכן, לאחר שבחנתי
23 את תוכנו, מצאתי, כי יש בהן, כדי לבסס דווקא את גירסת התובעים
24 והוכחת עיקר טענותיהם ומשאלה הוגשו על ידי המדינה, אין סיבה שלא
25 לקבלן. יחד עם זאת, יוער, כי בעקרון, מקובלת עליי עמדת המדינה, כפי
26 שהובאה בסיכומיה, לעניין קבילות התמליל והודעות החוץ וזאת, בשל



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

1 המגמה הברורה, הקיימת בדיני הראיות, של מעבר מכללים נוקשים של
2 קבילות, למבחנים גמישים של משקל, תוך העדפת השיטה הבוחנת את
3 הראיה, לגופה (ע"א 3038/05 זידאן נ' המפקד הצבאי באזור יהודה ושומרון
4 – פורסם בנבו – 9/8/06). מטעם זה, אין לדחות על הסף, את קבלת
5 הנספחים לתצהיר התובע 2 (סיכומי המדינה ס' 25-35), כראיות קבילות,
6 מקום בו נטען, על ידי המדינה, כי יש לסמוך על הודעות חוץ שהובאו
7 מטעמה, במסגרת "חקירה פרטית" שערכה, אף שלכאורה, הן אינן קבילות,
8 בהיותן עדויות מפי השמועה ובעיקר, נוכח ההלכה שהובאה, בעניין הדומה
9 מאוד לענייננו (ע"א 4969/01 עזבון המנוח איאד עבד אלפתאח נ' מדינת
10 ישראל – פורסם בנבו – 27/6/07 – פסקה 6 לפסק הדין) ועל רקע טענות
11 דומות, שנטענו שם, על ידי המדינה. גם שם, כמו כאן, הובאו העתקים בלבד
12 מתעודות פטירה ומתעודת חדר מיון, של בית חולים מקומי, לעניין הוכחת
13 נסיבות מותו של הנפגע (והתעודה, שם ניתנה בחלוף חצי שנה וכמו כאן,
14 לבקשת משפחת הנפגע). גם שם, לא הובאו עורכי המסמכים לחקירה ולא
15 הוגשה חוות דעת מומחה להוכחת סיבת המוות. חרף כל זאת, מצא בית
16 המשפט, לקבל את המסמכים, כראיות קבילות, לאמיתות תוכנן וקבע
17 "נכון בעיניי שלא להתעלם מן המסמכים אלא לייחס להם את המשקל
18 המתאים לאור נסיבות העניין" (שם, שם).

19

20 לסיום פרק זה, יוער, כי התביעה הוגשה, לצידן של שתי תובענות אחרות, 7.
21 לפיצויים, בגין אירועים דומים, שאירעו בשטחי הרשות ואשר בגינם, נטען,
22 לאחריות המדינה. הדיון בתובענות כולן, התקיים במאוחד, משיקולי נוחות
23 הצדדים ואולם, משסברתי כי ענייני של מקרה זה שונה, מעניינם של
24 האחרים, ניתן פסק הדין כאן, בנפרד.

25



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

1 המצהירים נחקרו על תצהיריהם ומשהוגשו סיכומי הצדדים, הובא בפניי
2 התיק, למתן פסק דין, כדלקמן.

3

4

5

ג. השאלה שבמחלוקת:

6

7 מעיון בכתבי הטענות, תצהירי הצדדים ועדויותיהם ולמקרא סיכומי
8 הצדדים, עולה, כי התובענה מעוררת שתי סוגיות, הדורשות ליבון והכרעה:
9 הראשונה, במישור העובדתי ובשאלה, האם המנוח נורה ונהרג מירי של
10 חייל צה"ל והשנייה, במישור המשפטי, בהנחה שהמנוח נורה, כאמור
11 ובשאלה, האם יש להטיל אחריות, על המדינה, בשל אירוע הירי ומותו של
12 המנוח, בגינו. יאמר מיד, כי לאחר שבחנתי את מכלול הראיות הרלוונטיות,
13 לרבות הודעות החוץ והתמליל, בכללותן והתרשמתי מעדויות העדים,
14 שוכנעתי, במידה הדרושה (במשפט האזרחי – מאזן ההסתברויות), כי
15 המנוח נורה על ידי חייל צה"ל ונפטר מפצעיו, כנטען וכי בנסיבות העניין, יש
16 מקום, להטיל אחריות, על המדינה, בשל אירוע הירי, ברשלנות.
17 מתכונת הדיון תהיה כדלקמן: תחילה, נדרש לתשתית העובדתית
18 הרלוונטית, באשר לנסיבות מותו של המנוח ובהמשך, לסוגיה המשפטית,
19 בעניין קיומה של אחריות המדינה ונסיים בקביעת שיעור הפיצויים.

20

21

22

ד. על הראיות:

23

24 כאמור, מטעם התובעים, הובאו עדויות של גורמים שונים, שנכחו באירוע
25 הירי הנטען. כמו כן, הובאה תעודה רפואית (נ/1), לפיה, נגרם מותו של
26 המנוח, מקליע, בחזהו, שנורה על ידי חייל צה"ל. בנוסף, מבקשים



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

1 התובעים, לסמוך על עדותו של עד ההגנה, כאמל, באשר גרסתו, כפי
2 שהובאה בתצהירו ובעיקר, בחקירתו, תומכת ומחזקת את גרסתם. מטעם
3 המדינה, הובא תצהירו של גיל, שגרסתו נתמכת ביומן המבצעים ועל פיהם,
4 אירוע הירי לא התרחש כלל. כמו כן, הוגשו הודעות חוץ של שני תושבים
5 והתמליל.

6
7 10. בחקירתו הנגדית, העיד מר חסאן, כי לאחר שהסתיים העוזה,
8 היה בפתחו של ביתו ולדבריו, "...ירדתי לכביש. לא היה רכב. לאחר
9 ששמעתי ירייה, הסתכלתי מהיכן היא נורתה. ראיתי טנק ונגמ"ש של
10 הצבא והיה חייל שיצא מאחד הטנקים והיה איתו נשק... החייל החזיק
11 בנשק בידו" (עמ' 20, ש' 25-28). בהמשך, הוסיף, "...אני שמעתי ירייה
12 אחת. אני ראיתי שהמנוח נפגע בחזה" (עמ' 21, ש' 10-11). בחקירתו, חזר
13 אביו של המנוח, על גרסתו בתצהירו, הוסיף וטען, כי את בנו המנוח הביאו
14 לאחר האירוע, לבית החולים והוסיף, כי מבית החולים קיבל את הדו"ח
15 הרפואי (1/נ) ולעניין צילומי הרנטגן, הנזכרים בדו"ח, הדגיש, כי לא ביקש
16 ולא קיבל את צילומי הרנטגן (עמ' 25, ש' 8-13). אחיו של המנוח, חזר, אף
17 הוא, בחקירתו, על גרסתו, כפי שהובאה בתצהירו וחרף היותו, במועד
18 האירוע, כבן 8 בלבד, זכר את פרטי האירוע, במלואם. על פי דבריו, יצא עם
19 אחיו המנוח למכולת, כאשר בצומת הסמוכה, עמדו שני טנקים. "...לפני
20 שהגענו לחנות היה ירי. מתוך פחד נפלתי לרצפה, הסתכלתי על אחי פארס
21 (המנוח - מ.ב.) ואז הוא רץ ונפל לרצפה. ראיתי אותו מנסה לקום וללכת
22 ושוב נפל. כשהסתכלתי לעבר הטנק, ראיתי חייל עומד בטנק ומכוון את
23 נשקו. הייתי במרחק מהטנק של כמה עשרות מטרים. היה ירי ואז הוא
24 נפל. היה ירי של כדור בודד אחד ואחרי זה לא היה ירי נוסף" (עמ' 26, ש'
25 16-21). יצויין, כי נוכח טענתה (העובדתית) החלופית, של המדינה, לפיה,
26 ככל שהתרחש אירוע הירי, היה זה במהלך ידויו אבנים של תושבים



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

- 1 מקומיים ובכללם, המנוח, לעבר כוחות צה"ל, הכחישו העדים, קיומה של
 2 התפרעות ויידוי אבנים. עד נוסף, מטעם התובעים, סלימאן
 3 חזר אף הוא, בחקירתו, על גרסתו ולענייננו, הוסיף, כי נסע ברכב, למקום
 4 עבודתו והתבקש לעצור, לאחר שנמסר לו, כי ילד נורה בסמוך ובלשונו,
 5 "הם קראו לי, הייתי מאה מטר, אני לא ידעתי שהילד נורה, הם התחילו
 6 לצעוק לעברי, אני עצרתי ואז הם באו אליי עם ילד מלא בדם" (עמ' 27, ש'
 7 21-25). בתשובה לשאלה, הוסיף, כי הגם שלא ראה את הירי, "אבל
 8 הבחור שהביא אותו (את המנוח - מ.ב.) אליי לרכב, אמר שהוא נפגע בירי
 9 מהטנק" (שם, ש' 26-27). העד מסר, כי פינה את המנוח לבית החולים והגם
 10 שלא הבחין בירי, ראה שני טנקים, ממוקמים בצומת (עמ' 28, ש' 4-6).
 11
 12 מנגד, ביקשה המדינה לסמוך, בעיקר, על עדותו של גיל, אשר בחקירתו, חזר
 13 על גרסתו, כפי שהובאה בתצהירו, כשזו נתמכת ביומן המבצעים ולפיה,
 14 אירוע הירי לא התרחש כלל, בין היתר, משלא נמסר דיווח, בגינו, חרף
 15 היותו חריג ועל רקע "השקט" היחסי, ששרר באזור.
 16
 17 יחד עם זאת, טענה המדינה, לחילופין, כי יש לסמוך על הודעת חוץ, שמסר .11
 18 תושב מקומי, כאמל, שנכח בזירת האירוע ואשר התייצב לחקירה וזאת,
 19 לצורך הוכחת טענתה, כי קדמה לאירוע הירי (ככל שזה התרחש), התפרעות
 20 ויידוי אבנים ואשר הירי (ככל שהתקיים), היה בתגובה להתפרעות. העד
 21 כאמל, מסר בחקירתו, כי הכיר את המנוח והוסיף, "אני ראיתי את
 22 האירוע, שבמהלכו נהרג המנוח, זה היה מול עיניי... באותו יום היה אצלנו
 23 עוצר ואז כשפתחו את העוצר, האנשים יצאו מן הבתים. היו מלא אנשים
 24 בכביש הראשי ולכן ירדו צעירים עם הנשים וילדיהם לכביש" (עמ' 20, ש'
 25 24-27). בהמשך, הוסיף, "...החיילים ירו כדורים והוא נפגע בחזה שלו. הוא
 26 היה קרוב למכולת" (עמ' 21, ש' 2) ולעניין, שבגיננו נגבתה הודעתו, הוסיף, כי



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

1 אכן היו התפרעויות עובר לאירוע הירי ואולם, לדבריו, המנוח לא עשה שום
2 דבר ועמד כרגיל ולכל היותר, עשה תנועת יד "V". עם זאת, אישר, כי
3 "...הצעירים שזרקו על החיילים אבנים, כולם זרקו רק אבנים" (שם, ש'
4 (27).
5
6 12. לאחר שבחנתי את ראיות הצדדים, התרשמתי מעדויות העדים, שוכנעתי, כי
7 עלה בידי התובעים, להניח תשתית ראיתית, מספקת, לביסוס טענתם,
8 באשר לנסיבות מותו של המנוח, מאירוע הירי ולהוכחת גרסתם,
9 המסתברת. עדויות עדי התובעים, באשר להתרחשותו של אירוע הירי,
10 מהימנות עליי, בעיקרן. עדויות אלה משתלבות ומתיישבות האחת עם
11 השניה ונשזרות לכדי סיפור רצוף קוהרנטי ואמין, לעניין נסיבות האירוע.
12 ודוק – בהקשר זה, טענתה (החלופית) של המדינה, לפיה, אירוע הירי
13 התרחש בעקבות יידוי אבנים של מתפרעים (לרבות המנוח), כפי שהובאה על
14 ידי העד מטעמה, כאמל והודעת חוץ של עד נוסף, אלסעדי
15 (ראה: הודעת המדינה על הגשת מסמכים, מטעמה, צרופות 2-5 והתרגום
16 שלהן לשפה העברית), מחזקת ותומכת בגרסת התובעים, לעניין השאלה
17 העובדתית, האם המנוח נורה על ידי חייל צה"ל או שמא נפגע (אם בכלל)
18 ממקור אחר. עניין התפרעות האוכלוסיה המקומית ויידוי האבנים, עובר
19 לאירוע (ככל שהיתה התפרעות), רלוונטי לדיון, בשאלת האחריות ולעניין
20 הצידוק לירי ואולם, לענייננו, גרסת העד, כאמל (בהודעתו ובחקירתו)
21 והודעת הגורם הנוסף, שאקר (שלא נחקר), הינה בעלת משקל עודף, נוכח
22 היותן עדויות הגנה זרלוונטיות מאוד, לעניין קביעת נסיבות מותו של
23 המנוח. אכן נכון, הודעות אלו, שהובאו מטעם המדינה, מחזקות ומבססות
24 את גרסת התובעים, בדבר התרחשות אירוע הירי ובמובן זה, פועלות כלפיה
25 "כחרב פיפיות".
26



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

13. אמת, בעדותם ובחקירתם, מסרו עדי התובעים, כי לארוע הירי לא קדמה
2 כל התגרות ולא היה ידויי אבנים ואולם, הגם שקבעתי, כי עדותם משכנעת
3 ומהימנה, לעניין אירוע הירי, שכן זו משתלבת בראיות חיצוניות אחרות,
4 להלן, אין מניעה, עקרונית, להסתייג, במידה מסויימת, מחלק זה של עדותם
5 ואין בכך, בנסיבות העניין, כדי לקעקע את עדותם וגרסתם, מדעיקרא
6 (ראה: י. קדמי, "על הראיות" חלק שלישי, עמ' 1615-1611, לעניין הכלל
7 "פלגינן דיבורא" והפסיקה המובאת שם). כך ככלל וכך גם לעניין פרטים
8 שאינם מהותיים לענייננו, כמו למשל, הטענה, לפיה עמד החייל מחוץ לטנק,
9 או שירד ממנו לאחר אירוע הירי, או בנקודות אחרות (סיכומי המדינה סי'
10 13 ו-16), שהינן מחוץ לגרעין הקשה של גרסתם "ולא מצאתי בתמיהות
11 נטענות אלה, כדי לשמוט את השטיח מתחת לגרסה לפיה המנוח נפגע..."
12 (ע"א 4969/01, לעיל, פסקה 5), מקום בו לא הוצגה גרסה נגדית, מצד
13 המדינה, לעניין נסיבות אירוע הירי. כך גם בעניין עדותו של עד ההגנה,
14 כאמל (עמ' 20-22), כי המנוח נפגע מירי של חייל צה"ל (בתגובה לידוי
15 אבנים). עדותו, אשר אף היא מהימנה עליי, בעיקרה, תומכת ומחזקת את
16 גרסת התובעים, לעניין עצם קרות אירוע הירי ואין לייחס משקל רב,
17 בנסיבות העניין, לחזרתו, לכאורה, בעדותו, מהאמור בהודעתו, שכן, אין
18 ליתן לה משקל של ממש, נוכח נסיבות גבייתה (ובעניין זה, טענות התובעים
19 בסיכומיהם, סי' 18-21 מקובלים עליי, בעיקרם) ובטרם עמד מוסר ההודעה
20 לחקירה על אמיתות תוכנה, לעניין היקף מעורבותו של המנוח בידויי
21 האבנים ואין בחלק זה של עדותו, כשלעצמה, כדי לקעקע לחלוטין את עיקר
22 גרסתו. כללו של דבר, "מדובר בענייננו בהליך אזרחי ובמסגרתו די בכך
23 שהגרסה העובדתית העולה מדברי המשיב קרובה יותר לאמת מזו העולה
24 מהעובדות שנטענו על ידי המערער, קרי: שמאזן ההסתברויות נוטה
25 לטובת גרסת המשיב" (ע"א 11172/05 אלון נ' חדד – פורסם בנבו –
26 21/10/09 – פסקה 7 לפסק הדין).



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

1
2 14. כאמור, התובעים מבקשים לבסס את טענתם, בדבר נסיבות מותו של
3 המנוח, מירי, בין היתר, על נ/1, שעניינה, תעודה רפואית, מיום 2/5/2002.
4 על פי התרגום המוסכם, הוצאה התעודה, לבקשת התובעים ולפיה, הובא
5 המנוח, ביום 11/4/2002, לבית החולים ונמצא, כי נפגע בחזהו, מקליע,
6 שנורה על ידי "כוחות הכיבוש". המדינה מבקשת לכפור בקבילותו של
7 המסמך ובאמיתות תוכנו והדגישה, כי חרף הקביעה שם, כי בוצעו למנוח
8 צילומי רנטגן (להלן: "הצילומים"), אלה לא הוצגו על ידי התובעים, במהלך
9 הדיון והתנהגותם מהווה ראיה נסיבתית, הפועלת לחובתם ויש בה, להפחית
10 ממשקל גרסתם. לצורך ביסוס טענת המדינה, לעניין מסירת הצילומים
11 לתובעים, הוגש התמליל, שעניינו, אמרות חוץ, של גורמים שונים, בבית
12 החולים. לעניין הצילומים, אדרש בקצרה, בהמשך ואולם, לעניין אמיתות
13 תוכנו של נ/1 והמשקל שיש ליתן לו, בנסיבות העניין, יאמר מיד, כי דווקא
14 עיון מדוקדק ובחינה מפורטת של הודעות הגורמים השונים, בתמליל,
15 מעלה, כי אכן המנוח נורה והובא לבית החולים, שם מת מפצעיו. כך מסר
16 גורם מבית החולים (עמ' 9 לתמליל), כי נ/1, הינו גליון רשמי, של בית
17 החולים וכך אישר, ד"ר תופיק ג'ראר, כי לאחר בדיקה, נמצא תיקו של
18 המנוח, בבית החולים ועל פיו, הגיע המנוח חי ונערכו לו פעולות הצלה (שם,
19 עמ' 13). בהמשך, הוסיף ואישר, כי המנוח נפגע מירי (הגם שלא ידע את סוג
20 הכדור ממנו נפגע המנוח) – (שם, עמ' 15) ובתשובה לשאלות מפורטות, חזר
21 ואישר, כי המנוח נפגע מכדור בחזה (שם, עמ' 16) ובלשונו, "ואני ראיתי
22 שהיה דימום בחזה והוא הגיע ללא דופק וללא נשימה" (שם, למטה)
23 ובהמשך, הוסיף, בתשובה לשאלה, כי התיק הרפואי קיים בבית החולים
24 ובלשונו, "...כן, קיים והוא בפניי והסיכום המחלה מולי ואני אקרא לך"
25 (עמ' 19, למטה) וכן גם גליון חדר מיון (עמ' 20, למעלה). אם כן, כעולה
26 מהתמליל (שהוגש מטעם המדינה), המנוח הובא לבית החולים וטופל שם,



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

1 לאחר שנמצא כי נפגע מירי, כעולה מנ/1. בנסיבות אלה, אין לזקוף, לחובת
2 התובעים, את העובדה, כי נ/1 נערך לבקשתם, כ-3 שבועות לאחר אירוע
3 הירי ולכאורה, ללא חותמת רופא ואין בנתונים אלה, כדי להפחית באופן
4 משמעותי, ממשקלו. זאת ועוד, אינני סבור, כי יש ליתן משקל של ממש,
5 לעניין אי המצאת הצילומים שנוכחים שם, מקום בו לא נטען ולא הוצגה
6 ראיה פוזיטיבית, כי מותו של המנוח, מירי, נגרם ממקור אחר (למשל, גורם
7 מקומי, שלצורך כך, חשוב לזהות את סוג הכדור). בנקודה זו, הנני מקבל
8 את גרסת אביו של המנוח, שלפיה, לא ביקש ולא קיבל, את הצילומים
9 וזאת, בשים לב, לאמור בתמליל, בכללותו, אשר מלמד על קיומו של נוהל,
10 בדבר מסירתם, לידי החולים ואולם, אין בו, ראיה פוזיטיבית, לפיה, נמסרו
11 התצלומים, בפועל, לידי התובעים (ואינני מקבל את טענת המדינה
12 בסיכומיה, ס' 41-42, לפיה, נמסרו הצילומים לידי התובעים, הן נוכח
13 ההקשר הכולל שיש לבחון את דברי הגורם הרפואי (ראה למשל: עמ' 18
14 לתמליל) ובעיקר, משזה לא התייצב לחקירה נגדית על הודעתו והקושי
15 המובנה הקיים, בשל כך, בפרשנות של כוונתו.

16

17 זאת ועוד, אין גם ליתן, משקל משמעותי לעובדה, כי ביומן המבצעים, לא .15
18 נזכר האירוע ולא דווח על ירי, במועד האמור, שכן, אף כי יש ליומן
19 המבצעים, בעיקרון, משקל רב, בחיותו ראיה אובייקטיבית, באשר לרישום
20 האירועים, על פיו, בסמוך למועד התרחשותם (ע"א 8384/05 סאלס נ'
21 מדינת ישראל – פורסם בנבו – 7/10/08), הרי שבענייננו, "לבד מהעדר
22 דיווח ביומן המבצעים – שהיא ראיה שלילית – לא הושמעה ראיה חיובית
23 כלשהי, בדבר יריות מצד גורם אחר" (ראה והשווה: ע"א 2176/94 מדינת
24 ישראל נ' טבנג'ה פ"ד (ז(3), 693, 700) (להלן: "עניין טבנג'ה") ואין לשלול,
25 בנסיבות המקרה דנא, כעניין שבהיגיון, אפשרות של ירייה בודדת אחת,
26 במהלך התפרעות "קלה", אשר לא "זכתה", בשל כך וייתכן גם בשל סיבות



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

1 אחרות שלא הובררו, לרישום ודיווח ביומן המבצעים. בנסיבות אלה, יש
2 לבחון, בזהירות רבה, גם את גרסתו של גיל, שכן, אין חולק, כי זה לא נכח
3 במקום האירוע ועדותו, הגם שבעיקרה מקובלת עליי, הינה עדות כללית ולא
4 שוכנעתי, כי את אירוע הירי (שטיבו - ירייה בודדת), בהכרח, יכול וצריך
5 היה גיל, לשמוע ולהבחין בו, במועד התרחשותו.

6
7 מכל המקובץ עולה, כי לאחר שהוסר העוצר מהעיר גינין, ביום 11/4/2002, 16
8 בשעות הבוקר ולאחר שיצאו תושבים מקומיים מביתם, לשם רכישת
9 מוצרים, פנו התובע ואחיו, למכולת הסמוכה ובעודם הולכים, נפגע המנוח,
10 מירי של חייל צה"ל, במרחק של עשרות מטרים ממנו, כשהחייל נמצא על
11 טנק, הממוקם בצומת הסמוכה. ככל הנראה ואף שלא הונחה תשתית
12 ראייתית של ממש, נפגע המנוח, במהלך הפרת סדר מסויימת, שטיבה
13 והיקפה לא הוברר ובשל יידוי אבנים, של צעירים, במקום, לעבר כוחות
14 צה"ל, כאשר המנוח נמצא בסמוך (ויתכן, אף שנטל בהם חלק). הירי נעשה,
15 בעקבות ובתגובה ליידוי האבנים והפרת הסדר ובדרך של יריה בודדת,
16 אחת, מנשק שאחזו החייל. מכאן, אינני מקבל, את טענת התובעים,
17 בסיכומיהם, שלפיה, אירוע הירי נעשה במתכוון, ללא כל סיבה ועדיף היה
18 לה, לו לא הובאה, משחובאה. שאלה אחרת, היא, האם הירי היה מוצדק
19 ולעניין זה, נעבור לדון בסמוך.

20
21
22 **ה. על האחריות:**

23
24 17. נקודת המוצא לדיון, כי אחריותה של המדינה, נקבעת על פי דיני הנוזקין.
25 בטרם נדרש לסוגיית האחריות, לגופה, יש להסיר מעל שולחן הדיונים,
26 טענה מקדמית, של המדינה, שהובאה בסיכומיה (עמ' 47-51), לפיה, זכאית



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

1 לפטור מאחריות, בשל אירוע הירי והיותו בגדר "פעולה מלחמתית" ולנוכח
2 התרחשותו במהלך מבצע חומת מגן. יאמר מיד, כי טענה זו, יש לדחות,
3 מטעם דיוני ומהותי. מטעם דיוני – שכן, בכתב הגנתה ולאורך כל הדיון,
4 טענה המדינה, כי אירוע הירי, כלל לא התרחש וממילא, לא ניתן כל הסבר
5 וגרסה מפורטת, בדבר נסיבותיו. זאת ועוד, לא ברור, כיצד ניתן ליישב טענה
6 זו, עם הטענה ל"פעולה מלחמתית", שבבסיסה יסוד עובדתי מוצק והודאה
7 משתמעת, בקיום האירוע, בשים לב לאיסור הדיוני, בדבר "טענות
8 עובדתיות חלופיות", כקבוע בתקנה 72(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי,
9 התשמ"ד – 1984 ומשלא נטען כי העובדות כהווייתן אינן ידועות לה.
10 בהקשר זה, יש לדחות את הטענה, לפיה, יש להחיל את הפטור באופן גורף,
11 על מלוא תקופת מבצע חומת מגן, מבלי להידרש לכל אירוע בנפרד ובאופן
12 קונקרטי, שהרי אין חולק, כי במהלך מבצע חומת מגן, היו ימים ומקומות
13 בהם לא התנהלה פעילות מבצעית, כבענייננו ובוודאי שאין ליתן פטור כולל,
14 למדינה, בגין כל האירועים שהתרחשו במהלך המבצע, ללא בחינת כל אירוע
15 ואירוע לגופו ונדמה, כי הדברים פשוטים וברורים. מטעם מהותי – שכן, על
16 פי הפסיקה, הוראת הפטור, מתפרשת בצמצום וחלה על פעולת מלחמה
17 ממש או "פעולה מבצעית – צבאית של הצבא" (ראה: ע"א 5964/92 עזיה
18 נ' מדינת ישראל פ"ד נו(4), 1), או למצער, במצבי ביניים, למשל, מקום בו
19 סיור צבאי "נקלע למצוקה של סכנת חיים או סיכון חמור לגוף" (שם,
20 עמ' 8), או בנסיבות בהן "נקלעו חיילים למצב של מצוקה ואיום ממשי
21 על חייהם ושלומם שהצריך ביצוע פעולה מלחמתית על מנת להיחלץ" (ע"א
22 8384/05, לעיל). מכל מקום, נדרשות נסיבות מיוחדות, יוצאות דופן,
23 החורגות מתחום הסיכון הרגיל, הטמון בפעילות משטרתית (ע"א 8599/02
24 חזימה נ' המפקד הצבאי באזור יו"ש – פורסם בנבו – 26/2/06. לסקירת
25 הפסיקה, ראה: ע"א 9561/05 חטיב נ' מדינת ישראל – פורסם בנבו –
26 4/11/08). בענייננו, לא נטען וממילא לא הונחה כל תשתית ראייתית, לפיה,



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

1 אירוע הירי נגרם כתוצאה ממצב מצוקה חריף ואיום ממשי, על חיילי צה"ל,
 2 שהצריך ביצוע "פעולה מלחמתית". כל שעולה מהודעות החוץ ועדותו של
 3 כאמל, כי ייתכן ועובר לאירוע הירי, קדם יידוי אבנים, שהיקפו לא הוברר.
 4 נדמה לי כי בנסיבות אלה, סיווג ירייה בודדת כ"פעילות מלחמתית" מרחיק
 5 לכת (ראה והשווה: ע"א 361/00 דוהר נ' סרן יואב פ"ד נט(4), 310, 332, מול
 6 האות ה') ואין לראות בה, "פעולת לחימה" (ע"א 5964/92, לעיל, עמ' 8).
 7 אמת, המסקנה המסתברת, העולה מהראיות של המדינה, כי "...עניין לנו
 8 לכל היותר, בפעילות שיטור על סיכונים הרגילים ולא בפעולה בעלת אופי
 9 לחימתי, הכרוכה בסיכון מיוחד" (ע"א 1354/97 עכאשה נ' מדינת ישראל
 10 פ"ד נט(3), 193, 199). בשולי הדברים, יוער, כי אין בתוספת ההגדרה לחוק,
 11 כפי שהובאה, בתיקון מס' 4, משנת תשס"ב, כדי לשנות, הן בשל כך
 12 שפורמלית התיקון איננו חל בענייננו, נוכח מועד קבלתו (24/7/2002) ולאחר
 13 אירוע הירי והן משום שאין בו, מבחינה מהותית, כדי לשנות לענייננו, בשל
 14 טיבו של אירוע הירי ונסיבות התרחשותו, מעבר להלכה שנקבעה לעניין זה,
 15 בפסיקה (ראה והשווה: ע"א 9561/05 לעיל, פסקה כ"ד). לפיכך, הנני דוחה
 16 את טענת המדינה, לפטור מאחריות ומכאן, לבחינת שאלת האחריות,
 17 לגופה.

18

19

על הרשלנות:

20 מושכלות יסוד הם, כי בקביעת האחריות האזרחית ברשלנות, יש לבחון,
 21 האם קמה חובת זהירות על המזיק, כלפי הניזוק. חובת הזהירות מורכבת
 22 מן ההיבט המושגי, העוסק בשאלה, האם מהבחינה המושגית, קיימת חובת
 23 זהירות, בהתייחס לסיכון נתון. כמו כן, נדרשת חובת זהירות קונקרטיית,
 24 המתקיימת כאשר חלה חובת זהירות מושגית וכאשר הנסיבות הספציפיות
 25 של המקרה, מולידות חובה לצפות התרחשות נזק, באם לא ינקטו אמצעי
 26 זהירות מתאימים. עוד יש לבחון, האם הפרת חובת הזהירות הקונקרטית,



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

1 היא שגרמה לנזק (ע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש פ"ד
2 לז(1), 113). לשון אחר, חבות מכוח רשלנות, מחייבת הוכחת שלושה אלו:
3 קיומה של חובת זהירות, בין המזיק לניזוק, הפרת אותה חובה בהתרשלות
4 וקשר סיבתי, בין הפרת החובה לנזק שנגרם (ע"א 1068/05 עיריית ירושלים
5 נ' מיימוני - פורסם בנבו - 14/12/06, פסקה 4 והפסיקה המובאת שם).
6 קיומה של חובת הזהירות, על שני היבטים, נשען על מבחן הציפיות. בהיבט
7 המושגי - נבחנת הציפיות במישור הנורמטיבי, קרי: האם אדם סביר, יכול
8 וצריך לצפות, כי בסוג סיכון נתון, עלול להתרחש נזק, אם לא ינקטו אמצעי
9 זהירות סבירים. תוכנה של הציפיות הנורמטיבית, נשען במידה רבה על
10 מדיניות משפטית ראויה, הבנויה מאיזון בין שיקולים וקובעת מה צריכים
11 להיות פניה של חובת הזהירות המושגית בחברה המתנהלת על פי אמות
12 מידה ראויות. חובת הזהירות הקונקרטית, מתעלת את החובה המושגית,
13 לנסיבות ספציפיות של המקרה והיא נשקלת על פיהם. היא בוחנת, האם
14 בנסיבות הקונקרטיות של המקרה, יכול וצריך היה אדם סביר, לצפות את
15 התרחשות הנזק. יכולת הציפייה, נבחנת בהקשר הטכני. החובה לצפות את
16 התרחשות הנזק, היא נורמטיבית באופייה וקשורה בהכרעה ערכית. לא כל
17 סיכון שניתן לצפותו, גם צריך לצפותו במישור הנורמטיבי, לצורך הטלת
18 אחריות, בגין נזק שנגרם בעטיו (ע"א 243/83 עיריית ירושלים נ' גורדון פ"ד
19 לט(1), 113). רמת הזהירות הקונקרטית, נקבעת אף היא, על פי שיקולים של
20 מדיניות משפטית ועניינה הוא נורמטיבי. בהתקיים חובת זהירות מושגית
21 וקונקרטית, על בעל החובה, לנקוט אמצעי זהירות מספיקים, על מנת
22 לעמוד בחובתו. רמת האמצעים הנדרשים לעמידה בחובה, גם היא נקבעת
23 על פי אמת מידה אובייקטיבית של סבירות, הנגזרת מאופי החובה
24 ומהנסיבות הקונקרטיות של העניין (ע"א 5604/94 חמד נ' מדינת ישראל
25 פ"ד נח(2), 498, 505). אופיים של האמצעים הנדרשים, נקבע ביחס ישר
26 לסיכון שנוצר והוא גורם יחסי, המשתנה חליפות, בהתאם לגורם הסכנה.



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

- 1
- 2 19. רמת הזהירות הדרושה הינה של האדם הסביר ומשקפת איזון ראוי בין
- 3 הערכים והאינטרסים שיש להביאם בחשבון. סבירות הינה מושג נורמטיבי,
- 4 אובייקטיבי ונקבעת על ידי איתור השיקולים הרלוונטיים ואיזון ראוי
- 5 ביניהם, על פי משקלם. " ... סבירותם של אמצעי הזהירות נקבעת על פי
- 6 אמות מידה אובייקטיביות, המגולמות באמירה, כי על המזיק לנהוג, כפי
- 7 שאדם סביר היה נוהג בנסיבות העניין" (ע"א 145/80 לעיל, עמ' 131). לכן,
- 8 השאלה הינה, אם המזיק סטה מרמת התנהגות הנתפסת כראויה בחברה
- 9 (התרשלות אובייקטיבית). סבירות ההתנהגות הינה תמיד פונקציה של
- 10 הנסיבות. מקובל, כי הסבירות אינה דורשת נקיטה בכל האמצעים
- 11 האפשריים להסרת הסיכון הצפוי, אלא את האמצעים הסבירים בלבד, שכן
- 12 אחריות ברשלנות איננה אחריות מוחלטת, זוהי אחריות המטילה על המזיק
- 13 את החובה לנקוט באמצעי זהירות סבירים למניעת הנזק. שאלה זו היא
- 14 נורמטיבית ולא תיאורית ונקבעת על ידי האיזון בין השיקולים הרלוונטיים
- 15 בהתאם למשקלם (ע"א 6296/00 קיבוץ מלכיה נ' מדינת ישראל פ"ד נט(1),
- 16 16).
- 17
- 18 20. הנה כי כן, תוכנה של הסבירות נקבע על פי האיזון הראוי בין הערכים
- 19 והאינטרסים הרלוונטיים להכרעה ומטרתו לקבוע את הערך החברתי של
- 20 התנהגות המזיק. במסגרת איזון האינטרסים יש לקחת בחשבון את
- 21 האינטרסים של המזיק, הניזוק והציבור. מנקודת מבט של הניזוק יש לבחון
- 22 את חומרת הפגיעה והסתברות התממשות הנזק, ככל שתוחלת הנזק גבוהה
- 23 יותר, יש לנקוט ביותר אמצעים לסיכול התממשות הסיכון. מנקודת מבט
- 24 המזיק יש לבדוק את ההוצאות שנדרש להוציא למניעת הסיכון ועלויות
- 25 שיידרשו ומנקודת מבט הציבור את החשיבות החברתית. סבירות
- 26 ההתנהגות היא פועל יוצא של האיזון שנערך ולפיכך אמצעי הזהירות



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

- 1 שיידרשו אינם גורם קבוע אלא משתנה על פי הנסיבות, שכן העלויות
2 שיידרשו הן פונקציה של נסיבות של כל עניין ועניין. אמצעי הזהירות
3 חייבים לעמוד ביחס מתאים לסיכון שנוצר ובקיצור, שקלול רמת הסיכון
4 אל מול עלות אמצעי הזהירות (ע"א 5604/94 לעיל, עמ' 510).
5
6 משהופרה חובתו המושגית והקונקרטית של המזיק, כלפי הניזוק ונגרם .21.
7 בעטייה נזק, מתגבשת עוולת הרשלנות. נדרש קשר סיבתי עובדתי ומשפטי,
8 בין ההפרה לבין הנזק שנגרם (ע"א 4241/06 לוי נ' מדינת ישראל – פורסם
9 בנבו – 12/3/09, פסק דינה של השופטת פרוקציה). יוער, כי על אף
10 שבפסיקה שולטת הגישה שלפיה, הבחינה אם קיימת חובת זהירות מושגית
11 וקונקרטית, קודמת לבחינה אם הופרה החובה, תובעה לאחרונה בפסיקה,
12 גם הדעה, כי לעיתים מוטב להידרש תחילה ליסוד ההתרשלות ורק לאחריה
13 וככל שהדבר דרוש, לפנות ולבחון אם נסיבות המקרה והאם ישנם שיקולים
14 הנוגעים בדבר, המצדיקים את קביעתה של חובת זהירות (רע"א 5203/08
15 מדינת ישראל נ' אגבריה – פורסם בנבו – 24/9/09, פסקה 5 לפסק הדין
16 והפסיקה המובאת שם, ע"א 878/06 טרויהפט נ' עטיה – פורסם בנבו –
17 4/1/09, ע"א 1617/04 כים ניר שירותי תעופה בע"מ נ' הבורסה לניירות
18 ערך בתל אביב בע"מ – פורסם בנבו – 29/6/08, פסקה 18).
19
20 כך או כך, בענייננו, המדינה איננה חולקת, על קיומה של חובת זהירות .22.
21 מושגית ומשקבעתי כי המנוח נורה על ידי חייל צה"ל, בנסיבות שפורטו, אין
22 ולא יכול להיות חולק, בדבר קיומה של חובת זהירות קונקרטית וקיומו של
23 קשר סיבתי (עובדתי ומשפטי). אם כן, הסוגיה היחידה הדורשת ליבון
24 ובירור (אף שזו לא נטענה במפורש, בסיכומי המדינה). הינה בעניין יסוד
25 ההתרשלות. לפיכך, יש לעמוד, על היסוד הפיזי, שבהתנהגות חייל צה"ל
26 באירוע הירי ומידת יכולתו, לצפות את הסיכון, שהקימה התנהגותו



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

1 ולהימנע ממנו. בהתייחס להתנהגותם של חיילי צה"ל, כלפי מי שנחשד
2 בעיניהם כמפגע, החיל בית המשפט, דרישה כפולה של סבירות "החובה
3 לבסס באופן סביר, את החשד כי המדובר במפגע והחובה להפעיל כלפי
4 החשוד, אמצעים סבירים, בנסיבות העניין" (ע"א 3889/00 לדנר נ' מדינת
5 ישראל פ"ד נו(4), 304, 312). אמות המידה, שלפיהן, יש לבחון את סבירות
6 התנהגותם של שוטרים וחיילים, הפועלים לדיכוי התפרעות אלימה, בשטחי
7 יהודה ושומרון, נדונה בהרחבה בע"א 5604/94, לעיל ושם נקבע, כי
8 "...השוטרים (ובענייננו, חיילי צה"ל - מ.ב.), אינם רשאים לעשות הכל, על
9 מנת לשכך מהומות ולהשליט סדר. יש לנקוט רק אותם אמצעים שהם
10 סבירים בנסיבות העניין, הפרעה או סיכון בטחוני, אינם יוצרים היתר
11 לפעול שלא בסבירות" (שם, עמ' 512-511).

12

13 23. אם כן, השאלה היחידה שיש להכריע בה, בענייננו, הינה, האם בגדר אירוע
14 הירי, פעל החייל בסבירות, בשעה שעשה שימוש בנשקו וירה ירייה בודדת,
15 לעבר התושבים המקומיים. לשון אחרת, האם הופרה חובת הזהירות, קרי:
16 האם הוכחה התרשלות - התנהגות בלתי סבירה - מצד החייל, עובר לשימוש
17 שעשה בנשק באירוע הירי? לצורך הכרעה בשאלה זו, יש חשיבות לבחינת
18 הנסיבות שקדמו לירי. אולם, המדינה לא הציגה כל גרסה. לנוכח העמימות
19 הראייתית, האופפת את נסיבות מותו של המנוח, המענה לשאלה זו, כרוך
20 גם בשאלת נטל ההוכחה, המוטל על הצדדים. נדמה, כי ענייננו דומה לעניין
21 טבנגיה, שנדון בבית המשפט. שם, קבע בית המשפט, כי עומדת לנפגע, מירי
22 כוחות צה"ל, "חזקת ההתרשלות" וזאת, משהמדינה הטילה ספק, בעצם
23 קרות האירוע ומשלא נרשם במועד הרלוונטי, ביומן המבצעים, כל דיווח על
24 ירי שביצעו כוחות צה"ל. גם שם, כמו כאן, העיד מפקד נפת בית לחם, לאחר
25 שנמנע מלהתייחס ספציפית לאירוע מושא התביעה, כי לא נרשם ולא דווח
26 ביומן המבצעים, כל אירוע ירי ועל יסוד האמור, ביקשה המדינה, שם, כמו



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

- 1 כאן, לדחות את התביעה. בית המשפט קבע, כי אין ללמוד, מהעדר דיווח
2 ביומן המבצעים, מקום בו לא הובאה ראיה חיובית כלשהי, בדבר יריות
3 מצד גורם אחר, כי הניזוק, לא נפגע מירי של חיילי צה"ל והוסיף, כי
4 בנסיבות אלה, מקום בו התובע – הנפגע, אינו יכול להסביר או להצביע על
5 נסיבות הירי, שכן לגרסתו, אין הוא יודע כיצד ומדוע בוצע הירי, עומדת לו
6 "חזקת ההתרשלות" (להבנתי, מכוחו של ס' 41 לפקודה). גם בענייננו, לא
7 הובאה כל גרסה מצד המדינה והסבר לשימוש בנשק חם, במהלך אירוע
8 הירי (שהרי המדינה התכחשה לקיומו) וגם כאן, יומן המבצעים חסר דיווח,
9 באשר לקרות האירוע.
- 10
- 11 24. אכן נכון, מהודעות החוץ של שני תושבים מקומיים (וכן מעדותו של אחד
12 מהם - כאמל), עולה, כי עובר לאירוע הירי, היתה כנראה התפרעות ויידוי
13 אבנים, מצד חלק מהאוכלוסייה המקומית וייתכן, כי המנוח נטל בה חלק.
14 אולם, הודעה אחת לא עומתה בחקירה נגדית ויש בכך, כדי להפחית
15 ממשקלה ובאשר לשנייה, העד כאמל, בחקירתו, עידן את גרסתו המוקדמת
16 וסייג את השתתפות המנוח, בהתפרעות. כפי שקבעתי לעיל, הנני מוכן
17 להניח קיומה של הפרת סדר מסויימת ויידוי אבנים, עובר לאירוע הירי.
18 אולם, אין בכך, כדי לסייע ולהאיר את הנסיבות שקדמו לירי וליתן מענה
19 מספיק, לשאלה, האם הירי היה מוצדק, שכן, לא הוברר היקף הפרת הסדר
20 ועוצמתה. לא ידוע היכן בדיוק, היה מצוי המנוח, בעת שנפגע ועוד. בנסיבות
21 אלו, עולה השאלה, האם רשאים התובעים, לסמוך על "חזקת ההתרשלות".
22 אכן נכון, שלא כמו בעניין טבנג'יה, בענייננו, חל תיקון משנת תשס"ב לחוק,
23 שלפיו, ככלל, לא יחולו סעיפים 38 ו- 41 לפקודה, אלא אם מצא בית
24 המשפט כי הדבר מוצדק, בנסיבות העניין ומטעמים שירשמו. במקרה דנא,
25 הנני סבור, כי מקום בו המדינה לא מביאה הסבר, באשר לנסיבות האירוע
26 ומכחישה את קיומו, מבלי שניתן טעם מבורר של ממש לדבר וממילא, לא



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

1 ניתן ללמוד מיומן המבצעים, על נסיבות התרחשותו ותרף כל זאת, משתכנע
2 בית המשפט, כי אכן בוצע ירי, על ידי חייל צה"ל, ממנו נפגע המנוח, יש בכך,
3 כדי להוות טעם מיוחד, המצדיק, בנסיבות העניין, את השימוש בחזקות
4 ההתרשלות, הן מכוח סעיף 38 והן מכוח סעיף 41.
5
6 אמת, בפסיקה שניתנה, במקרים דומים לאלה, נקבע, כי אין מקום, 25
7 לתחולתן של חזקות ההתרשלות, הקבועות בסעיפים 38 ו-41 לפקודה (ע"א
8 7902/07 ג'ודה נ' מדינת ישראל – פורסם בנבו – 15/12/09 ובמיוחד, ראה:
9 ע"א 1071/96 עזבון המנוח אמין פואד אלעבד נאצר נ' מדינת ישראל פ"ד סן
10 (4) 337 - (להלן: "עניין אלעבד") ואולם, הנני סבור, בכל הכבוד, כי
11 הנסיבות במקרה דנא, שונות מאלה שנדונו בפסיקה, שבעניינם, נמצא, כי
12 אין להחיל את החזקות. בעניין אלעבד, קבע בית המשפט, במישור העובדתי,
13 כי "...ביום האירוע התרחש עימות אלים ורחב היקף בין כוחות צה"ל לבין
14 האוכלוסייה המקומית, שהיה כרוך בסיכון מיידי לפגיעות בנפש בקרב שני
15 הצדדים" (שם, עמ' 344, מול האות ז'), בנסיבות אלה ונוכח יומן האירועים
16 ששיקף את האירועים החמורים שקדמו לפגיעה בניזוק, שם, אכן נקבע, כי
17 אין מקום לתחולתן. ענייננו שונה והנסיבות כאן, דומות יותר לאלה שנדונו
18 בעניין טבנגיה, שם, כמו כאן, לא הציגה המדינה, כל הסבר, לשימוש בנשק
19 חם ולא תועד כל דיווח רלוונטי ביומן המבצעים ומכאן, כי המדינה יצרה
20 בהתנהלותה, עמימות ראייתית מלאה, על נסיבות המקרה. זאת ועוד,
21 בענייננו, שוכנעתי, לעניין סעיף 38 לפקודה, כי השימוש בחפץ המסוכן (כלי
22 הנשק), לא בא לענות לנסיבות מסוכנות ולעניין סעיף 41, כי התקיימו אמות
23 המידה שהותוו בפסיקה, לעניין קיום התנאי השלישי לתחולתו (ראה
24 והשווה: עניין אלעבד, עמ' 362), שכן, בענייננו, הוכח, כי אירוע הירי בוצע,
25 בנסיבות שונות מאלה שנקבעו לעניין זה, בפסיקה (ראה והשווה: ע"א
26 8599/02, לעיל, פסקאות 9, 10). אכן נכון, מקום בו נפגע ניזוק "...בעיצומה



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

1 של פעילות צבאית לפיזור הפרות סדר קשות" (עניין אלעבד, פסק דינה של
2 השופטת חיות, עמ' 372), אין הצדקה לתחולת חזקת ההתרשלות. אולם,
3 בענייננו, לא הוכח כלל, כי יידוי האבנים (שקדם לאירוע הירי), היה
4 "...במהלך פעילות כוחות צה"ל לשם פיזור הפרות סדר קשות" (שם, עמ'
5 373-374, פסק דינו של הנשיא ברק). בנסיבות המקרה דנן, אף שהייתי מוכן
6 להניח קיומה של התפרעות מסויימת ויידוי אבנים (חרף העדר הסבר וגרסה
7 כלשהיא מצד המדינה), שוכנעתי, כי אלה לא הגיעו כדי "הפרות סדר
8 קשות".

9

10 בנסיבות אלה, יש הצדקה, להטיל על המדינה, את "מחיר העמימות" (כלשון
11 בית המשפט בעניין אלעבד, לעיל), נוכח "החלל האינפורמטיבי" (שם),
12 שיצרה בהתנהלותה ואין בהערכת עדויות עדי התובעים, לעניין החלק
13 בעדותם, שהכחיש אפשרות של יידוי אבנים (קודם לאירוע הירי), כדי לשלול
14 מהתובעים, מלסמוך על הכללים, משאין חולק, כי אביו של המנוח – התובע
15 2 - לא היה עד להתרחשות אירוע הירי וביקש להוכיחו באמצעות עדויות של
16 אחרים. לפיכך, אף "...אם מתברר כי העדות של האחר אינה מהימנה ואין
17 בה כדי להסיר את העמימות הראייתית... אין לבוא עימו חשבון בדרך של
18 שלילת אפשרותו למצו לעצמו רווח והצלחה בכלל הדבר מעיד על עצמו"
19 (עניין אלעבד, עמ' 33). נוכח האמור, הנני סבור, כי עומדת לתובעים, הזכות
20 לתחולתן של "חזקות ההתרשלות".

21

22 כללם של דברים, לאחר שקבעתי כי אירוע הירי אכן התקיים ומותו של
23 המנוח נגרם מירי של חייל צה"ל "...בלי שהועלתה כאמור טענה כלשהי,
24 בדבר הצורך להשתמש בנשק, מסתבר יותר שהיתה רשלנות כלשהי מצד
25 מי מבין החיילים שירה את הירייה שפגעה בתובע. שכן, פגיעה מנשק חס
26 בעובר אורח במהלך פעילות צה"ל מבלי שמובא הסבר כלשהו לשימוש



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

1 בנשק, מתיישבת עם מעשה התרשלות בירי יותר מאשר עם אי התרשלות.
2 במובן זה, נטל הבאת הראיות (ובכל הכבוד, הנני סבור, כי כוונת בית
3 המשפט, שם, לנטל ההוכחה - ראה והשווה: עניין אלעבד, פסקה 22, ע"א
4 4969/01, לעיל, פסקה 8, שם, סבר כבי' השופט רבלין, כי הכוונה, להעברת
5 נטל הבאת הראיות) עובר לכתפי המדינה ומשלא עמדה בו, יש להטיל
6 עליה, אחריות ברשלנות" (עניין טבנג'יה, לעיל, עמ' 700).
7
8 למצער, אין ולא יכול להיות חולק, כי בנסיבות העניין, מקום בו לא הובא .28
9 הסבר כלשהו, לשימוש בנשק, יש בגרסת התובעים, כדי להעביר את נטל
10 הבאת הראיות, לעניין נסיבות הירי והשימוש בנשק שנעשה על ידי החייל
11 (ע"א 4969/01 לעיל, פסקה 8) ובהיותן בידיעתה המיוחדת של המדינה
12 (ראה: קדמי לעיל, עמ' 1511 והפסיקה שם) ומשזו לא הרימה את הנטל,
13 פועל הדבר לחובתה. זאת ועוד, אף אם עובר לאירוע הירי, החלה התפרעות
14 ויידוי אבנים לעבר כוחות צה"ל והטנקים שעמדו בצומת (שבתגובה להם,
15 נורה המנוח), אין בכך, כדי להצדיק את השימוש בנשק (ע"א 4969/01 לעיל,
16 פסקה 10), שכן, שוכנעתי, במידה הדרושה, בשים לב לטענות המדינה
17 והתנהלותה בתובענה (משלא הובאה כל גרסה פוזיטיבית מצידה, לעניין
18 נסיבות הירי), כי פעולת הירי, אינה פעולה סבירה, בנסיבות העניין. אמת,
19 "...יש לזכור כי כוחות הביטחון אינם רשאים לעשות הכל, כדי לדכא
20 התפרעות או לפתוח ציר תנועה. עליהם לנקוט רק את האמצעים שהם
21 סבירים, בנסיבות העניין. לא בכל הנסיבות קיימת הצדקה לדכא
22 התפרעות, במחיר של סיכון חיי אדם. גם במצבי סכנה, אין היתר לעשות
23 הכל, כדי למנוע את הסכנה. גם בעת סכנה, יש לנקוט רק אותם אמצעים,
24 שהם סבירים, בנסיבות העניין" (ע"א 1354/97, לעיל, עמ' 201). אכן נכון,
25 לאירוע הירי, קדם, כנראה, יידוי אבנים, לעבר כוחות צה"ל, בהיקף
26 ובעוצמה שלא הובררו. אולם, לא שוכנעתי, כי חיילי צה"ל מצאו עצמם



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

- 1 בסיכון ממש, שלא הותיר כל ברירה בידם, אלא לפתוח באש (ראה והשווה):
- 2 ע"א 361/00 לעיל, עמ' 331). כפי שעולה מהראיות, הירי נעשה על ידי חייל
- 3 צה"ל, בהיותו שוהה בטנק (או לצידו) ואין לומר כי היה חשוף לזריקת
- 4 האבנים, במידה שלא הותירה בידו כל ברירה ולא ניתן היה להבטיח את
- 5 שלומו, בדרך אחרת, אלא בירי לעבר מידי האבנים (אף אם המנוח נטל
- 6 בהם חלק). ירי לעבר אוכלוסיה אזרחית, "במסגרת פעולות שיטור,
- 7 שעניינם, פעילות של פיזור התפרעות ופתיחת כביש חסום, מותר רק
- 8 בנסיבות מיוחדות, שבהם קיים סיכון ממשי לחיי החיילים בלא שיהיה
- 9 אמצעי מזיק פחות למנוע אותו סיכון" (ע"א 1354/97, עמ' 203 לפסק הדין).
- 10 נסיבות מעין אלה, לא נמצאו בענייננו.
- 11
- 12 הנה כי כן, מהראיות שהובאו, שוכנעתי, במידה הדרושה, כי הירי לעבר
- 13 המנוח, לא היה סביר ואף שהנני מוכן להניח, לטובת המדינה, כי לאירוע
- 14 הירי, קדמה התפרעות ויידוי אבנים, "...ההתפרעות לא היתה בהיקף גדול
- 15 ומספרם של מידי האבנים לא היה רב, לא היתה כל אינדקציה כי
- 16 האירוע עלול לגלוש להתפרעות המונית ולאובדן שליטה והירי לא היה
- 17 חיוני לשם אבטחת שלומם של החיילים" (שם, שם). לפיכך, נוכח מכלול
- 18 הנסיבות, כפי שעלו מהראיות, נראה כי הירי, שנעשה מתוך כוונה לפזר את
- 19 המתפרעים והסיכון שיצר החייל, בנקיטת אמצעי של אש חיה, לא היה
- 20 סביר. הירי שביצע חייל צה"ל, היה בנסיבות העניין, רשלני.
- 21
- 22 בסיכומיה, טוענת המדינה ל"הסתכנות מרצון" ו"אשם תורם" של המנוח,
- 23 עובר לאירוע הירי. לטענה זו אין בידי להסכים. שלילת אחריותו של מזיק
- 24 בשל הסתכנות מרצון של הניזוק, מותנית בשלושה תנאים מצטברים
- 25 הקבועים בסעיף 5 לפקודה: ידיעת הניזוק אודות הסיכון, לרבות הערכת
- 26 אופיו המסוכן, חשיפתו לסיכון, ורצונו לחשוף עצמו לסיכון ולתוצאותיו



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

1 המשפטיות, דהיינו: שאם יפגע – לא יהיה זכאי לפיצוי מן המזיק. בענייננו,
 2 אין לומר, כי המנוח הסכים לשאת בתוצאות של ירי מנשק חם (ע"א
 3 1354/97, לעיל) ואין לומר, כי המנוח חשף עצמו מרצון לסכנת הפגיעה
 4 ולהשלכות המשפטיות הנובעות מכך. הסתכנות מרצון מתקיימת במקרים
 5 חריגים ויוצאי דופן והנטל להוכחת הטענה מוטל על הנתבע. בענייננו, לא
 6 הוכחו התנאים המצטברים לעניין זה, ויש להניח כי אדם סביר לא ימחל
 7 מרצונו על זכותו לתבוע פיצוי מן המזיק בשל עוולה שביצע כלפיו. כדי
 8 שיחשב הניזוק כמי שחשף עצמו מרצון לסיכון, יש להראות כי לא פעל מתוך
 9 לחצים אשר מנעו ממנו את האפשרות לקבל החלטה חופשית. גם מבחינה
 10 אובייקטיבית, אין לומר, כי אדם סביר במקומו של המנוח, היה מקבל על
 11 עצמו את הסיכון של פגיעה, ללא פיצוי (ע"א 1354/97, לעיל). כך לעניין
 12 "הסתכנות מרצון" וכך גם לעניין "אשם תורם", שכן, אף שבמקרים
 13 מתאימים ניתן לייחס לניזוק התרשלות כלפי עצמו, אין כך הדבר בענייננו,
 14 מקום בו לא התבררו הנסיבות שקדמו לאירוע הירי ובעיקר, לא הוכחה
 15 מעורבות ממשית של המנוח ביידוי האבנים ובשים לב לגילו הצעיר במועד
 16 האירוע, לא מצאתי מקום, להטיל עליו אחריות למותו.
 17 בשולי הדברים, לא מצאתי מקום, להידרש לטענות נוספות של המדינה,
 18 בסיכומיה (סי' 91, 141, 144, 145, 147, 148 ו-150), נוכח המסגרת העובדתית
 19 שקבעתי ואחריותה לאירוע הירי ומחמת העדר רלוונטיות.
 20 ומכאן, לעניין הנזק ושיעור הפיצויים.

1. על הנזק:

כאב וסבל - קיצור תוחלת חיים:

21
 22
 23
 24 31. אחת האבחנות המושגיות והבסיסיות ביותר בתורת הפיצויים היא זו שבין
 25 נזקים ממוניים לבין נזקים שאינם ממוניים. נזק לא ממוני לא הוגדר בצורה
 26 מפורשת בפקודת הנזיקין ואולם, לנוכח ההגדרה הקיימת לעניין נזק ממוני,



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

- 1 ניתן להגדירו כנזקים שאינם כספיים ושאנם ניתנים לתרגום באופן ישיר
2 למונחים כספיים. לכן, הפיצוי על נזק לא ממוני מבוסס במידה רבה על
3 הערכות אינטואיטיביות-שרירותיות. במסגרת הפיצוי בגין נזק לא ממוני בשל
4 פגיעה גופנית מוכרים בפסיקה שני ראשי נזק, כאב וסבל וקיצור תוחלת חיים
5 (ד' קציר פיצויים בשל נזקי גוף, כרך א' (2003), 891, להלן: "קציר").
6
7 32. פקודת הנזיקין מחייבת פסיקת פיצויים בגין כאב וסבל, על יסוד הכאב
8 והסבל של הניזוק (ע"א 702/87 מדינת ישראל נ' כהן פ"ד מח (2), 705, 727).
9 את שיעור הפיצוי יש לקבוע בהתחשב בכל נסיבות העניין, כאשר בית המשפט
10 נדרש להעריך את הכאב והסבל של הנפגע, בהתחשב במהות הפגיעה וכלל
11 הנסיבות הרלוונטיות ועל פי אמות המידה שנקבעו לעניין זה בהלכה
12 הפסוקה.
13
14 33. לצד ראש הנזק של כאב וסבל ניצב, בגדר הפיצוי בגין נזק לא ממוני, ראש
15 הנזק של קיצור תוחלת חיים, שבמהותו אובייקטיבי, שאיננו מהווה פיצוי
16 בגין תחושתו הסובייקטיבית של הניזוק בחייו על דבר מותו, איננו מותנה
17 בתודעתו של הניזוק (ע"א 773/81 עיזבון המנוח רוברט פרייליך נ' מדינת
18 ישראל, פ"ד לו(4) 816, 824 (1982) (להלן: "עניין פרייליך"); ע"א 295/81
19 עיזבון המנוחה שרון גבריאל נ' גבריאל, פ"ד לו(4), 533, 560 (1982)) וטיבו
20 "לפצות על הנזק הלא כלכלי שבעצם שלילת החיים" (ע"א 295/81 הנ"ל,
21 בעמ' 547). על פי ההלכה הפסוקה, זכאי גם עזבונו של אדם, שנפגע בתאונה
22 קטלנית לפיצוי בראש הנזק של קיצור תוחלת חיים (ע"א 148/53 פנץ נ'
23 פלדמן, פ"ד ט(2) 1711). אכן, כל אדם שתוחלת חייו קוצרה ראוי לפיצוי בגין
24 כך, אולם יש להבחין בין מקרים ונסיבות שונות. הגישה שהתקבלה כיום,
25 לקביעת אומדן הפיצוי, היא בדרך של מספר השנים, שאיבד הנפגע ועל פי
26 ממוצעים סטטיסטיים וכדברי השופט ברנזון, בע"א 15/66 שנער נ' חסן, פ"ד



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

- 1 כ(2) 455 (להלן: "עניין שנער"): "... לפיכך נראה לי כי קנה המידה היחיד
- 2 הוא אורך החיים שאבד; וגם בזה יש, כמובן, מידה לא קטנה של ניחוש
- 3 והשערה. אבל לפחות כאן אפשר להתבסס על ממוצעים סטטיסטיים ועל
- 4 נתונים רפואיים אובייקטיביים" (שם, עמ' 460; ראה גם עניין פרייליך לעיל;
- 5 ע"א 2099/94 חיימס נ' איילון, פ"ד נא(1) 529, 534 (1997); ע"א 9656/03
- 6 עזבון המנוחה ברטה מרציאנו ז"ל נ' ד"ר יורם זינגר, (פורסם בנבו, 11.4.05);
- 7 ע"א 384/74 עזבון המנוח דוד אזולאי נ' מפעלי יציקה וולקן, פ"ד ל(1) 374,
- 8 376 (1975); ע"א 402/75 עזבון המנוח ישראל משיח ז"ל נ' רוזנבלום, פ"ד ל(3)
- 9 (97, 101 (1976)). מכאן, שיעור הפיצוי שיש ליתן, יגזר על פי מספר "השנים
- 10 האבודות", שכן "... בכל הנוגע לראש הנזק של קיצור או אובדן תוחלת
- 11 החיים, מודד חשוב הוא אורך תקופת "השנים האבודות", אף כי מובן הוא,
- 12 שאין לנקוט בדרך של חישוב "מתמטי", הקובע "תעריף" לכל שנת-חיים
- 13 (ע"א 140/00 עזבון המנוח מיכאל אטינגר ז"ל נ' החברה לשיקום זפיתוח
- 14 הרובע היהודי פ"ד נח(4) 486, פסקה 82).
- 15
- 16 34. קיצור תוחלת החיים נבחן, אם כן, על פי שני פרמטרים, אורך תקופת החיים
- 17 שאבדה ואיכותם הצפויה. מכיוון שמדובר בראש נזק אובייקטיבי, שיעור
- 18 הפיצויים נקבע על פי אמות מידה אובייקטיביות ומאחר ולא ניתן לקבוע
- 19 קביעה מדויקת, הקביעה נעשית למעשה על פי גילו של המנוח בעת הארוע
- 20 ותוחלת חייו הצפויה בהתחשב במצבו. על ראש נזק זה אמר מ"מ הנשיא
- 21 זילברג, כי הוא: "הפרשה הקשה ביותר בכל תורת הנזיקין" (עניין שנער
- 22 לעיל, עמ' 462).
- 23
- 24 35. הקושי הרב הוא, בקביעת פיצוי כספי ממשי עבור הדבר היקר מכל, חייו של
- 25 האדם. הפיצוי לא ישיב את המת והוא מפצה למעשה את היורשים בחסרונו
- 26 של המת: "... אין צריך לאמר כי שום כסף לא ישווה לאבדן חיים ולא יפצה



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

- 1 על שלילת טוב החיים. אבל אם נגזר איכשהו לפצות על כך בכסף, חייב
2 הסכום להיות פיצוי ממשי על אובדן דבר שהוא יקר מכל יקר" (כב' השופט
3 ברנזון בעניין שנער, עמ' 460).
- 4
- 5 .36 בתחילה, פסקו בתי המשפט סכומים צנועים עבור קיצור תוחלת חיים
6 ואולם, בשנים האחרונות, כעניין שבמדיניות משפטית, ניכרת מגמת עלייה
7 בסכומים הנפסקים, בגין נזקי הגוף הלא-ממוניים ובתי המשפט נתנו ביטוי,
8 בפסיקתם לסכומים "ממשיים", המבטאים את "קדושת החיים" שאבדו או
9 קוצרו ומבלי שנדרשו, לצורך קביעת שיעור הפיצוי, לחוק הפיצויים לנפגעי
10 תאונות דרכים, תשל"ה - 1975. כמו כן, חלו תמורות בחברה הישראלית
11 ביחסה לשכול ולאובדן ובתי המשפט החלו ליתן דעתם לחוק יסוד: כבוד
12 האדם וחירותו, שתחולתו והעקרונות הנגזרים ממנו השפיעו על גובה הפיצוי.
13
- 14 מאידך, נקבע בפסיקה, כי לאור ההלכה שנפסקה בעניין אטינגר בה הוכר
15 ראש הנזק של השנים האבודות, "יש מקום לשקול התאמה בין ראשי הנזק,
16 שכן אחד מהשיקולים להגדיל את שיעור הפיצויים עבור קיצור תוחלת
17 חיים היה היעדר פיצוי עבור הפסדי שכר בשנים האבודות, לפי ההלכה
18 שחייבה באותה עת" (ע"א י-ם) 6599/05 החברה האמריקאית הישראלית
19 לגז בע"מ ואח' נ' עזבון המנוח דוד אשוח ז"ל, תק-מח 2006(1), 9771).
- 20
- 21 .37 בענייננו, מהאופן בו נגרם מותו של המנוח, קשה להסיק מסקנות, בדבר
22 הכאב והסבל שנגרמו לו (ראה והשווה: ע"א 8216/99 עזבון המנוח סמיון
23 פרידמן ז"ל נ' רפפורט, תק-על 2001(2) 15). אכן נכון, המנוח נפטר זמן קצר
24 לאחר הגיעו לבית החולים, כשהוא מחוסר הכרה וללא נשימה ודופק.
25 בנסיבות אלה, מקום בו המנוח נפטר סמוך למועד פציעתו, אין מקום
26 לפסיקת פיצוי נפרד, בגין כאב וסבל, אלא במסגרת קיצור תוחלת חיים, תוך



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

מתן משקל לנסיבות מותו וכפי שעולה מהראיות שהובאו. זאת ועוד,
 התובעים מבקשים בסיכומיהם, פיצוי בגין כאב וסבל, שנגרם להם כהורי
 המנוח ואולם, על פי ההלכה הנוהגת (רע"א 444/87 אלסוחה נ' עזבון המנוח
 דהאן ז"ל פ"ד מד(3), 397) ומשלא הוכחה פגיעה משמעותית, אין מקום,
 לפסוק פיצוי נפרד, עבורם (ראה: בעניין זה, בהרחבה, בפסק דיני, ת.א. (י-ס)
 2039/05 אמזלג נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ - פורסם בנבו - 28/4/08).
 בסיכומיהם, מבקשים התובעים, פיצוי בשל קיצור תוחלת חייו של המנוח
 (ס' 98) סך של 800,000 ₪. לעומתם, המדינה בסיכומיה, טענה לפיצוי בסך
 של 175,000 ₪. בהתחשב בהלכה הנוהגת, לעניין קביעת סכומים ממשיים
 ומאידך, בשים לב לראש הנזק החדש, הנוסף, בעניין "השנים האבודות"
 וההתאמה המתחייבת ביניהם ובהתחשב בגילו הצעיר של המנוח, תוחלת
 חייו והעדר אשם תורם ובשים לב לסבל המועט שעבר, אם בכלל, עד למותו,
 הגעתי לכלל מסקנה, כי יש לפסוק לעיזבון, פיצוי בגין כאב וסבל וקיצור
 תוחלת חיים, בסך כולל של 500,000 ₪, כולל ריבית.

15

16 אובדן השתכרות בשנים האבודות:

17 התובעים עותרים לפיצוי בגין הפסד השתכרות בשנים האבודות, בהתאם .38
 18 להלכת אטינגר. את הפיצוי מבקשים התובעים לחשב לפי הלכת פינץ (ע"א
 19 10990/05 פינץ נ' הראל - פורסם בנבו - 11/4/06) הקובעת "שלוש חזקות
 20 עובדתיות שתקבענה את שומת הפיצויים בעניינו של קטיין: השכר הממוצע
 21 במשק, שיעור הפסד של 30% ותקופת השתכרות של 46 שנים" (תק-על
 22 2006(2), 199, פסקה 11, להלך: "עניין פינץ"). התובעים טענו כי יש לחשב
 23 את בסיס השכר בעניינו של המנוח לפי שכר של 4,000 ₪. לעומתם, המדינה
 24 בסיכומיה, לא הציגה טיעון מפורט בעניין זה והסתפקה בטענה, כי יש לחשב
 25 את הפיצוי, על בסיס השכר הממוצע בשטחי הרשות והמגיע לטענתה, לכדי
 26 סך של 1,700 ₪.



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט מ'שה בר-עם

39. לעניין השכר הממוצע בשטחים, הוגשה תעודת ציבור על ידי המדינה, המלמדת על שכר ממוצע של 1,937 ₪, נכון לחודש יוני 2008 ומנגד לא הובאה כל ראיה אחרת, אף לא לעניין השכר הממוצע העדכני. בנסיבות אלה, יש לחשב את בסיס השכר על פי האמור בתעודת הציבור. יחד עם זאת, בשים לב לגילו הצעיר של המנוח ובשל העמימות לעניין התפתחות הכלכלה ברשות הפלסטינית והאפשרות כי השכר הממוצע שם יעלה, מצאתי להעמיד את בסיס השכר על סך של 2,000 ₪ לחודש. סכום זה "...מתאים לבסיס השכר שנקבע בפסיקה בנסיבות דומות והוא משקף את המצב כיום, יחד עם ציפייה, זהירה, לעתיד טוב יותר" (1547/98 (מחוזי י-ם) בני עודה נ' מדינת ישראל - משרד הביטחון תק-מח 2006(1), 9245, 9264 (2006), פסקה 77. ראה גם 7116/05 נאג'י בית חולים מקסאד - פורסם בנבו - 19/3/08).

40. משכך, יש לפסוק פיצוי כדלקמן:
 לעבר (מגיל 18): $30\% \times 2,000 \text{ ₪} \times 50 \text{ חודשים} = 30,000 \text{ ₪}$ ובתוספת ריבית:
 מאמצע התקופה = 34,000 ₪ (במעוגל).
 לעתיד: $30\% \times 2,000 \text{ ₪}$ עד גיל פרישה (67) ובהיוון: 177,500 ₪ (במעוגל).
 סך כל הפיצוי בגין אבדן השתכרות בשנים האבודות: 211,500 ₪.

הוצאות קבורה:

41. התובעים מבקשים לפצותם בגין הוצאות קבורה ומצבה בסך משוערך של 15,000 ₪. התובעים לא צרפו קבלות לעניין הוצאותיהם. אמנם הוצאות אלו הינן בגדר נזק מיוחד שיש להוכיחם, אך כיוון שאין חולק לגבי מותו של המנוח, רשאי ביהמ"ש בהעדר ראיות, לפסוק פיצוי בגין ראש נזק זה, על פי אומדן כללי (נע"א 5994/96 בן יאיר נ' עזבון המנוח פניה עמר ז"ל, תק-על 97/97).



א 009191/04

בית משפט השלום ירושלים

תאריך: 4/3/10

לפני: כבוד השופט משה בר-עם

1 (1) 933. (קציר, עמ' 1084). לאור כל האמור, הנני פוסק את סכום הפיצוי בגין
2 הוצאות קבורה, בדרך של אומדנה ובסך של 10,000 ש"ח, כולל ריבית.

3
4
5 **ז. ריכוז הפיצויים:**

6
7 42. לאור כל האמור, הנני מחייב את הנתבעים לשלם לתובעים, בתוך 30 יום, את
8 הסכומים כדלקמן:

9
10 א. כאב וסבל וקיצור תוחלת חיים – 500,000 ש"ח.

11 ב. אבדן השתכרות בשנים האבודות – 211,500 ש"ח.

12 ג. הוצאות קבורה – 10,000 ש"ח.

13
14 **סה"כ: 721,500 ש"ח.**

15
16 כמו כן ישאו הנתבעים באגרת בית המשפט, ובשכ"ט עו"ד התובעים בשיעור
17 20% ובתוספת מע"מ כחוק.

18
19
20 **ניתנה היום 4 במרץ 2010 בהעדר הצדדים**

21
22 **מ. בר-עם, שופט**

מ. בר-עם 4/3/10