

נבו הוצאה לאור

בתי המשפט

א 000923/98

בית משפט מחוזי חיפה

תאריך: 18/08/2004

בפני: כב' השופטת ר. חפרי – וינוגרדוב

התובע**ג'מג'ים****בעניין:**

נ ג ד

הנתבעים**1. המפקד הצבאי באזור יהודה ושומרון****2. מדינת ישראל**

מיני-רציו:

* נזיקין – אחריות – המדינה

אחריות המדינה לפגיעה של אזרח הנובעת מפעילות כוחות הבטחון

התובע נפגע בראשו מכדור גומי שנורה בידי כוחות הבטחון. התובע היה בן 13 בעת שנפגע. בית המשפט קיבל את התביעה לפיצויים שהגיש התובע. נקבע כי התובע היה עובר אורח ולא נטל חלק בהפרות הסדר שהתרחשו במקום.

בעת ביצוע פעילות בקרב האוכלוסייה האזרחית, בין בתחומי הקו הירוק ובין מעבר לו, חלה על חיילי צה"ל, בכל הקשור לשימושם בנשק, חובת זהירות כלפי אזרחים העלולים להפגע. כך הוא גם לגבי פעילות שוטר משמר הגבול.

אינטרס הציבור הוא כי ינקטו אמצעים למניעת התפרעויות אלימות, חסימות כבישים וזריקת אבנים גם אם משמעות הדבר היא פגיעה אפשרית ברכוש או בגוף. זאת, לאור הסכנות הבטחוניות והסיכונים שמעשי ההתפרעות גורמים. עם זאת, לא כל התנהגות של שוטרים וחיילים בנסיבות אלה היא סבירה. יש לנקוט רק באותם אמצעים שהם סבירים בנסיבות העניין. שיקול מרכזי בבחינת הנסיבות הוא עוצמת ומידת פעילות הפרת הסדר ותנאי השטח. בנסיבות העניין, ירי כדור הגומי ממנו נפגע התובע היה בלתי סביר והיה בו משום התרשלות שהנתבעים חבים בגינה באחריות שילוחית.

בבחינת השאלה האם פעולה הנה מלחמתית לצורך תחולת החריג לאחריות המדינה בנזיקין מכח ס' 5 לחוק הנזיקים האזרחיים (אחריות המדינה), התשי"ב – 1952, השאלה המרכזית היא מה טיבו של הסיכון שהפעולה יוצרת. בחינה זו מחייבת בדיקת כל נסיבות הארוע. יש לבחון את מטרת הפעולה, את מקום הארוע, את משך הפעילות, את זהות הכח הצבאי הפועל, את האיום שקדם לה ונצפה ממנה, את עצמת הכח הצבאי הפועל והיקפו ואת משך הארוע. במקרה דנן, לא הוכח כי פעולת הירי ממנה נפגע התובע היתה יותר מאשר פעולה להשלטת סדר, פעולה היוצרת סיכון שדיני הנזיקין הרגילים יכולים לטפל בו.

נקבע כי לתובע אשם תורם, היות שהיה עליו להמנע מלהגיע לאזור, שיש להחזיקו כמי שידע שבאותה תקופה היו בו הפרות סדר יומיות.

פסק דין

1. התובע, יליד 29.3.84, נפגע ב- 17.6.97 מפגיעת כדור גומי בראשו, אירוע שהתרחש בחברון. התובע הינו פלשתיני שהתגורר בשכונת ג'ביל אבו רומאן שבחברון והיה בעת המקרה בן כ- 13 שנה.

התובע טוען כי נפגע מקליע גומי שנורה בידי כוחות הבטחון.

בגין פגיעה זו הגיש התובע באמצעות הוריו תביעה זו כנגד המפקד הצבאי באיזור יהודה ושומרון וכנגד מדינת ישראל וטוען כי אלה ואו עובדיהם או שליחיהם התרשלו כלפיו ועליהם לפצותו על הנזקים שנגרמו לו כתוצאה מהפגיעה. לחילופין נטען כי עובדי ושליחי הנתבעים תקפו את התובע שלא כדין והנתבעים אישרו או אישרו את מעשיהם ומחדליהם באופן המטיל עליהם חבות כלפי התובע.

הנתבעים כופרים בנטען, למעט עצם פגיעתו של התובע בראשו.

רקע עובדתי

2. בתצהירו, ת/2, מסר התובע כי ביום ה- 17.6.97 החליט להעדר מבית הספר ולקנות אפרוחים כדי לשחק איתם בבית ולגדל אותם. על פי התצהיר יצא מביתו באותו יום והגיע לשוק של חברון בסביבות 09:30 בבוקר, קנה את האפרוחים ובדרכו חזרה היה צריך לחצות את רחוב אלשאללה שבמרכז חברון. לדבריו, הגיע לרחוב זה בסביבות השעה 10:00 וראה ברחוב מספר בחורים מבוגרים ממנו שצעקו לעבר חיילי צה"ל שהיו במקום, קיללו אותם והתעמתו עימם.

על פי האמור בתצהיר התובע ניצבו החיילים בקצה אחד של הרחוב במרחק של כ- 150 מ' ממנו ומהצד השני התקהלו אותם בחורים פלשתינים שהיו במרחק של כ- 100 מ' ממנו. לדבריו בתצהירו, שמע וראה את חיילי צה"ל יוצאים ממקומם בריצה מפעם לפעם, יורים בכלי נשק שהיו בידיהם וחוזרים למקומם. לדבריו, לא ראה נושאי נשק אחרים. כשראה התרחשויות אלה החליט שעליו להתרחק מן המקום במהירות האפשרית. לכן חצה במהירות את רחוב אלשאללה כשפניו לכיוון ביתו.

תוך כדי המעבר הסתכל לעבר חיילי צה"ל שהיו בקצה הרחוב, הספיק לראות שאחדים מהם החזיקו רובים אותם כיוונו לכיוון הרחוב, התחיל לחצות את הרחוב, הספיק לשמוע מספר יריות ולפתע חש מכה חזקה בראש, איבד את ההכרה והתעורר רק בבית החולים לאחר שאושפז. התובע מוסיף כי לאחר מעשה התברר שנפגע בראש בטעות מכדור שנורה על ידי חיילי צה"ל הני"ל.

3. לתצהירו צירף התובע מכתב שחרור מבית החולים אליו הובא, אישור רפואי מיועץ נוירוכירורג של בית החולים ודו"ח רפואי מ- 23.9.97 ממוסד שיקומי בבית לחם.

המסמך הראשון, מכתב השחרור, מציין כי התובע התקבל בבית החולים ב- 17.6.97 ושחרר ב- 14.7.97. בסיכום המחלה והבדיקה הפיזית במסמך זה מצויין כי מדובר בילד בן 13 פגוע מכדור גומי שעבר HEAD TRAUMA, פגיעות חמורות בראש, היה במצב של הכרה חלקית, נשם בכוחות עצמו ומצויין שיתוק של גפיים שמאליות. האישור הרפואי שנערך על ידי יועץ נוירוכירורג אינו נושא תאריך והוא הראשון והיחיד המציין כי מדובר בירי על ידי חיילים ישראלים. הדו"ח הרפואי מ- 23.9.97 מוסר כי התובע התקבל במוסד לשיקום ב- 21.7.97 בו עבר תהליך שיקומי ושחרר ב- 22.9.97 עם הוראות.

4. לתמיכה בגרסתו של התובע הובאה שכנה של משפחת התובע בשם שבאנה שהגישה אף היא תצהיר (ת/1) בו סיפרה כי באותו יום (ה- 17.6.97) ערכה קניות בשוק של חברון וראתה שם את הילד התובע שהתעסק בקניית אפרוחים. לדבריה, בסביבות השעה 10:00 סיימה את הקניות והתחילה לצעוד לכיוון הבית כשהתובע הקדים אותה והלך לאותו כיוון כשהוא כ- 100 מ' לפניו. גם היא סיפרה כי כשהגיעה לרחוב אלשאללה ראתה עימות בין צעירים מקומיים לבין חיילי צה"ל. על פי תצהירה החיילים ירו לכיוון הנערים שהתעמתו איתם. עוד סיפרה בתצהירה כי בצידו הרחוב היו אנשים שהיו כמוה בדרכם מן השוק לשכונותיה של חברון וביניהם גם התובע. לדבריה, מפעם לפעם אנשים היו חוצים

במהירות את הרחוב כדי להמנע מפגיעה של החיילים. עוד מסרה כי בשלב כלשהו ראתה את התובע מנסה לחצות את הרחוב לכיוון השכונה, הוא הצליח לרוץ מספר צעדים נשמעו יריות והילד נפל ארצה. לדבריה, המשיכה ללכת במהירות הביתה ודיווחה לאימו של התובע.

עוד מסרה בתצהירה כי התובע לא היה מעורב בעימות אלא עמד מן הצד עם קופסת האפרוחים ביד וניסה לחצות את הרחוב על מנת ללכת הביתה. עוד הוסיפה כי זאת הדרך היחידה בה ניתן להגיע מן השוק אל שכונת אבו רומאן.

5. בעוד בתצהיר התובע שנערך ב- 29.1.01, נמסרה הגרסה הנ"ל הרי בכתב התביעה שהוגש ב- 28.7.98 לא נמסרו כל פרטים עובדתיים ספציפיים בדבר ארוע הפגיעה, למעט המתואר בס' 3 א. ו- ב. לכתב התביעה המורים, סתמית, כך:

3"א. ביום 17.6.97 או בסמוך לכך כוחות הבטחון פעלו בקרבת מקום מגוריו של התובע. תוך כדי כך נורו או נפלטו מספר קליעים מכלי הנשק, שהוחזקו בידי כוחות הבטחון.

ב. אחד הקליעים או יותר שנורו כאמור פגעו באקראי ובשגגה בגופו של התובע וגרמו לפציעתו."

בשאלון שנשלח לתובע התבקשו תשובותיו לשאלות 26, 27 ו- 28 בהן נשאל ליתן פרטים בדבר הארוע הנטען. תשובותיו לשאלות אלה (מ/7) נערכו ב- 29.11.98, עת היה התובע כבן 14.5 שנים, ונאמר בהן כך: **26" הארוע התרחש למיטב זכרוני בסביבות השעה 10:00 ביום 17.6.97. למיטב זכרוני זה היה יום ב' בשבוע. האירוע התרחש ברחוב אלשאללה בחברון. ממקום התאונה הועברתי כשאני חסר הכרה לבית החולים אלאלהי שם נותחתי...**

27. ראיתי חיילים יורים לעברי. כדור פגע בראשי, בנייתוח שבוצע בבית החולים הוצא הכדור שפגע בראשי. החיילים לא שמנו לי דבר ולא אמרו לי דבר. בזמן שירו בי הלכתי ברחוב אלשאללה כשאני מחזיק ביד קרטון עם אפרוחים, הייתי בדרכי הביתה עם האפרוחים. החיילים לא היו בתוך כלי רכב, אינני יודע מדוע ירו בי.

28. למיטב זכרוני ברחוב היו מספר בחורים שצעקו לעבר החיילים וקללו אותם. הם היו במרחק של כ- 100 מ' ממני בקצה הרחוב. החיילים עמדו בקצה השני של הרחוב במרחק של כ- 150 מ' ממני. אני חציתי את הרחוב נפגעתי מירי החיילים. לא ידוע לי על הטלת עוצר באותו מקום ובאותו זמן. איני יודע מה היה במקום בימים שקדמו לפציעתי וגם אינני יכול לזכור."

תצהיר העדות של התובע נערך כאמור ב- 29.1.01, כ- 3.5 שנים לאחר הארוע הנטען.

6. התובע ושכנתו נחקרו בבית המשפט. בחקירתה מסרה השכנה כי שמעה יריות וראתה איך התובע נפל על הרצפה ועזבה את המקום (עמ' 15). העדה אישרה כי כל יום במהלך עשרת הימים שלפני המקרה עד שעה 09:00-10:00, היה שקט במקום ומשעה זו התחילו התפרעויות (עמ' 17). העדה אישרה עוד כי המקום בו ארע המקרה שייך לרשות הפלשתינית ואף מסרה כי היתה רחוקה כ- 100 מ' מהמקום בו חצה התובע את הכביש (עמ' 19).

כשהוצג לה שלא יכלה לראות את התובע השיבה כי אמרו שמישהו נפגע והיא רצה וראתה שזה התובע ואז רצה הביתה. לאחר מכן הוסיפה כי שמעה שמישהו נפגע וראתה שזה התובע, ועוד - כי ראתה מרחוק שהוא נפל על האדמה (עמ' 19) ושבה וציינה כי ראתה שהתובע נפגע.

לדבריה, רוחב הכביש שהתובע נפל בו הוא כ- 5 עד 6 מ' (ע' 20).

7. המדינה למעשה אינה חולקת על כי התובע נפגע ב- 17.6.97 בראשו מכדור גומי אך חולקת על גרסתו העובדתית של התובע לענין נסיבות הארוע וסבורה כי אינה מתקבלת על הדעת, הומצאה לצורך המשפט וכי התובע מבקש להרחיק עצמו מהמתפרעים.

לגישת המדינה יש להסיק כי התובע עצמו נפגע עת נטל חלק במהומות האלימות כחלק מהמתפרעים.

8. עדי ההגנה, העד "י" או "י.ש." מפקד פלוגת משטרה צבאית סדירה באזור חברון (מ/1), העד "י.א." מפקד פלוגת צנחנים סדירה ששרתה בחברון (מ/2) וכן העד דובי יונג, מפקד כוחות מג"ב בחברון ומפקד גזרת העיר (מ/3), מסרו בתצהיריהם כי בחודשים יוני - יולי 1997 התרחשו בחברון כמעט מידי יום התפרעויות המוניות שסכנו חיי אזרחים וחיילים.

העד י.ש. מסר בחקירתו כי פיקד על יחידה לוחמת של המשטרה הצבאית. בעדותו מסר כך:

"במקום לא היינו רק כח משטרה צבאית. הארועים היו ארועים מאד גדולים. היחידה שלי היא קטנה. היא לא יכולה לטפל לבד בכזה ארוע. במקום היו כוחות צנחנים וגם כוחות מג"ב. במהלך האירועים... היו גם נכנסים לגזרה יחידות מיוחדות". (עמ' 53).

מתצהירו של דובי יונג (מ/3) עולה כי הוא היה מפקד כוחות מג"ב ומפקד גזרת העיר ותחת פיקודו שרתו כוחות מג"ב וכוחות צה"ל בגזרת העיר חברון.

שלושת מצהירי ההגנה לא ידעו למסור פרטים ספציפיים על פגיעתו של התובע אך שלושתם שרתו אותה תקופה באיזור הנדון ומסרו פרטים על שהתרחש בגזרה זו באותם ימים.

9. בתצהירו של י.א. מפקד פלוגת הצנחנים, מ/2, מצוין כי באותה תקופה היה חלק משטחה של חברון מצוי בשליטה פלסטינית, הוא האזור H1, בעוד חלק אחר, H2, היה נתון לשליטה ישראלית. מתברר כי הפלוגה שבפיקודו של י.א. שהתה פיזית בתל רומיידה וביצעה פעולות גם בקו התפר שבין איזור H1 לאזור H2.

ההתפרעויות התרחשו בעיקר לאורך קו התפר בין שני האיזורים והתמקדו בשללות (רחוב השללה הגדולה ורחוב השללה הקטנה).

כאשר היו התפרעויות והיה צורך בתגבור כוחות תפסו חייליו של "י.ש." עמדות בקו התפר שבין H1 ל-H2, היינו, בין האזור הנתון לשליטה ואחריות פלסטינית לבין האיזור הנתון לשליטה ואחריות ישראלית (ס' 2 למ/1).

בתצהירו, מ/1, מסר "י.ש." מפקד פלוגת המשטרה הצבאית, כי ההתפרעויות באותה תקופה החלו בסמוך לשעה 09:00 בבוקר והסתיימו עם רדת החשיכה (ס' 3 למ/1). בתצהיר זה מצוין כי התפרעויות הפלסטינים כוונו לעבר חיילי צה"ל ושוטרי מג"ב בקו התפר וכן לעבר הישוב היהודי בחברון. הואיל וחיילי צה"ל שמשו חיץ בין הפלסטינים לבין התושבים היהודיים, ספגו החיילים את עיקר ההתפרעויות. בתצהיר זה מצוין כי המתפרעים יידו אבנים, ברזלים בלוקים בקבוקי תבערה בקבוקי חומצה וחפצים אחרים מהרחוב ומגגות הבתים השולטים (ס' 4 למ/1).

10. כאמור, אין חולק כי התובע נפגע בראשו מכדור גומי. הוכח כי במקום, בשטח קו התפר בין שטחי H1 ו-H2, התקיימו בימי יוני ויולי 97 פעילויות רבות של הפרת סדר מצידם של צעירים פלשתינים כנגד כוחות הבטחון.

השאלה העובדתית הראשונה בה יש להכריע היא האם הוכח כי התובע נפגע מירי של כוחות הבטחון.

ההגנה הגישה מספר יומני מבצעים המתייחסים ליום המקרה. מ/4 הוא יומן המבצעים של משמר הגבול,

5/ הוא יומן המבצעים של המינהל האזרחי, 6/ הוא יומן המבצעים של חטיבת חברון.

מבין הרישומים הנוגעים לאזור השללות המצויים במ/4 (יומן משמר הגבול), מופיע בצד השעה 10:20 רישום לפיו מדווח על תחילת זריקת אבנים בשללה הגדולה.
 ב- 10:38 מדווח על מקומי שורף דגל ישראל, נורה עליו כדור גומי ויש פגיעה.
 ב- 10:50 מדווח על בקבוק תבערה בשללה הגדולה ועל זריקות אבנים.
 ב- 11:02 מדווח על בקבוק תבערה בשללה הגדולה, שלא התלקח.
 ב- 11:20 נזרק בקבוק תבערה בשללה הקטנה.
 ב- 11:30 נמסרה ידיעה על מקומי פצוע קשה שנפגע בראשו.
 ב- 11:48 נמסר על כ- 5 או 6 בקבוקי תבערה בשללות.
 ב- 12:00 נזרק בקבוק תבערה נוסף בשללה הקטנה.
 ב- 12:11 מדווח על בקבוק תבערה נוסף בשללה הקטנה ובהמשך מדווח על זריקת בקבוקי תבערה נוספים בשללות.

11. גם ביומן המבצעים של המינהל האזרחי (5/1) מ- 17.6.97 ישנו דיווח על מאורעות אותו יום באזור השללות.

בשעה 10:00 מדווח על זריקת אבנים בשללות לעבר בית הדסה.

בשעה 10:46 ישנו דיווח על מקומי ששרף דגל ישראל בשללות נורה בגומי ונפצע ברגלו.

בשעה 10:56 נזכר כי נזרקו 2 בקבוקי תבערה אחד בשללה הקטנה ואחד בשללה הגדולה ובתגובה נורו יריות גומי ונפגעו שני מקומיים.

בשעה 11:02 שוב נזרק בקבוק תבערה בשללה הגדולה.

בשעה 11:23 נזכר כי סוחרים מאיזור ככר השוטר והשללות פנו למפקד הכוחות הפלשתיני וביקשו ממנו לפעול על מנת להרחיק את הילדים המתפרעים (או הילדים והמתפרעים - הכתוב אינו ברור דיו - ר.ח.ו.), תוך ציון כי "אינם יכולים לעבוד בצורה כזו".

בשעה 11:24 בקבוק תבערה נוסף נזרק לעבר כוחות צה"ל בשללה הקטנה.

כך גם בשעה 11:34, הפעם בשללה הגדולה.

בשעה 11:55 ישנו דיווח פצועים ראשוני בו מצויין כי נודע שהגיעו שני פצועים קשה לעליה משם הועברו לאלהאלי ושם מבוצע להם ניתוח בראש. עוד מצויין כי פרטיהם ושמותיהם יועברו בהמשך.

בשעה 12:07 מופיע דיווח על זריקת 7 בקבוקי תבערה ובהמשך דיווח על בקבוקי תבערה נוספים בשללות ועל פצועים נוספים.

בשעה 12:14 מצויין כי נודע כי ישנם שני פצועים קשה שהגיעו לאלהאלי ושמותיהם _____ ג'מג'ום בן 14 שמצבו קשה ואדם נוסף בן 74.

בשעה 12:30 בקבוק תבערה נוסף נזרק בשללה הגדולה לעבר מג"ב ו- 3 בקבוקי תבערה נזרקו לעבר מג"ב בשללה הקטנה, מדווח על פצוע נוסף.

ב- 12:42 נודע על פצוע נוסף מגומי בעין ועל 8 פצועים במצב קל שהגיעו לעליה.

בשעה 12:48 ובשעה 12:55 מופיעים רישומים ביחס לנפגע בן ה- 14.

בשעה 13:00 רשום בהנחיית מח"ט כי אם המצב יתחיל להיות יותר קשה יוטל עוצר ויסגרו את המסחר בשללות.

בשעה 13:15 רשום כי יש בשוטר כ- 10 - 15 ילדים שזרקו אבנים ומצוין כי בשללות שקט.

בשעה 13:22 רשום, כי התקבל מידע שכרגע יש התארגנות לקראת הפסד"ים המוניים בשללות.

בשעה 13:27 מצוין כי הילד בניתוח במצב קשה.

בשעה 13:53 מדווח כי מטען התפוצץ בסמטה המחברת בין שתי השללות ב- H1. אין נפגעים.

לאורך היום מופיעים דיווחים נוספים על זריקת בקבוקי תבערה והפרעות סדר אחרות.

בשעה 20:45 מופיע במ/5 דו"ח על מצב הפצועים בו נרשם כי נמסר ממשרד התיאום והקישור האזרחי הפלשתיני בחברון כי בסך הכל הגיעו באותו יום לבית החולים בחברון 21 פצועים מהם 3 פצועים בינוני - קשה, השאר פצועים קל ובהמשך מצויין:

"כל הפצועים נפגעו מכדורי גומי ושאיפת גז. הפצועים בינוני - קשה - הם:

1. ילד כבן 14 נפצע מכדור גומי בעינו, מצבו יציב והוא לאחר ניתוח.
2.
3. "...."

עיון ביומן מלמד כי באותו יום נזרקו עשרות בקבוקי תבערה ע"י המתפרעים על כוחות הבטחון.

גם ביומן 6/ בשעה 10:00 מופיע דיווח על זריקת אבנים בשללות, גם ב- 10:20 מופיע דיווח על זריקת אבנים בשללה הגדולה.

ב- 10:45 מופיע דיווח על שריפת דגל ומצויין כי נורה לעבר הזורק גומי וזוהתה פגיעה.

ב- 10:50 מצויין כי נזרק בקבוק תבערה לעבר קודקוד לאומית בשללה הקטנה. באותה שעה נזכר בקבוק תבערה נוסף שנזרק מהשללה הגדולה לעבר קודקוד לאומית ומצויין כי בתגובה נפגעו שני מקומיים ברגל מירי גומי. באותה שעה מצויין גם כי רוב המסחר בשללות סגור, אין התערבות שופ"ים ומצויין "יחסית שקט, זריקת אבנים בודדות משתי השללות".

ב- 10:57 נזרק בקבוק תבערה נוסף בשללה הגדולה שלא התלקח.

ב- 11:10 נזכר כי מירי נוסף של גומי נפגע מקומי ברגלו בשללה הגדולה.

ב- 11:20 נרשם כי נזרק בקבוק תבערה נוסף בשללה הקטנה.

ב- 11:25 נזכר כי נתקבל מידע על פצוע מקומי קשה בראש.

ב- 11:30 נזרק בקבוק תבערה נוסף.

ב- 11:50 נזרקו 7 בקבוקי תבערה, 4 בשללה הקטנה ו-3 בשללה הגדולה.

בהמשך נרשם כי למת"ק חברון נודע כי הגיעו 2 פצועים קשה לעלייה, הועברו לאלעלי וכרגע מנותחים בראש.

ב- 12:25 מופיע דיווח על 2 פצועים קשה האחד - הוא התובע הנזכר רק בשמו מועד זמזום בן 14, השני בן 74.

הנה כי כן - מירב האירועים מופיעים בכל שלושת היומנים, במידת פירוט שונה.

12. גם אם בדו"ח על מצב הפצועים שנרשם ב- 20:45 5/ נזכר כי ילד כבן 14 נפצע מכדור גומי בעינו בעוד הוברר כי התובע לא נפגע בעינו אלא בראשו, נזכר התובע בשמו ביומן זה כמי שנפגע מכדור גומי. פגיעתו נזכרת גם ב-6/ וב-4/ כמי שנפגע קשה.

יש להניח כי המועדים הנקובים ביומנים הם מועדים בהם הגיע דיווח על האירוע שנרשם, מכאן, יש להניח, כי האירוע עצמו ארע בשטח לפני השעה הנזכרת.

הדיווח הראשון על פגיעת ראש מופיע ב-4/ בצד השעה 11:30. לפני שעה זו - נזכרות ב-4/ זריקות אבנים סביב 10:00 בבוקר וזריקת שלושה בקבוקי תבערה ב- 10:50, 11:02 (לא התלקח) ו- 11:20.

ב-5/ מופיע הדיווח הראשון על פגוע ראש בשעה 11:55 ועד לשעה זו נזכרות זריקות אבנים ו- 4 בקבוקי תבערה. ב-6/ נזכרת פגיעת ראש ב- 11:25, ולפניה נזכרת זריקת 4 בקבוקי תבערה.

התובע טען כזכור, כי הגיע לרחוב השללה בסביבות השעה 10:00. עוד מסר, כי עמד כ- 5 דקות לפני שהחל לחצות את הכביש בריצה (ע' 29).

לגירסת התובע ושכנתו נפגע סמוך לאחר השעה 10:00. איני מוכנה על סמך דבריו ודברי השכנה בלבד לקבוע את מועד פגיעתו המדויק. לאור הרישומים ביומני המבצעים יש לקבל כי התובע נפגע לא יאחר משעה 11:30 ויתכן שנפגע קודם לכן. יש לקבוע אם כן שהתובע נפגע בין 10:00 ל- 11:30.

יוזכר כי התובע עצמו טוען שהעובדה שנפגע מקורה בטעות וכך גם מצויין בסעיף 3 לכתב התביעה.

לא הובאה ראיה בדבר שימוש בירי כדורי גומי על ידי גורם שאינו מכוחות הבטחון בפרק הזמן במהלכו

נפגע התובע ואף לא הובאה ראייה מספקת על שימוש ברוגטקה באותו פרק זמן.

גם אם דברי השכנה הגב' שבאנה היו בלתי מדוייקים ובלתי אחידים בשאלה האם ראתה את התובע כשנפגע, הרי לאור הראיות שהובאו יש לקבוע כי התובע הוכיח על פי מאזן ההסתברויות כי נפגע בראשו מכדור גומי שנורה בידי כוחות הבטחון וכך אני קובעת.

13. ב"כ הנתבעים טוען כי גירסת התובע לפיה היה במרחק של כ- 100 מ' מהשבאב וכ- 150 מ' מהחיילים איננה מתקבלת על הדעת ואיננה נכונה, זאת, על סמך עדותו של מר וקסלר שציין כי בטווח העולה על 70 מ' פגיעתו של כדור גומי תהיה בלתי אפקטיבית ומטרת הירי לא תושג.

ב"כ הנתבעים מבקש לשכנע כי התובע בחר להציג גירסה כזו ברצונו להרחיק עצמו מהמתפרעים וכי יש להסיק שהתובע נפגע עת מתן חלק במהומות האלימות כחלק מהמתפרעים.

14. כזכור טען התובע כי הגיע למקום לתומו בחזרה מהשוק לאחר שקנה אפרוחים שהיו מצויים בקרטון בידו. בדבריו בענין זה תמכה השכנה הגב' שהבאנה.

העד איסר וקסלר, המהנדס הראשי של תשלובת תחמושת בתעשייה הצבאית, שהובא לעדות בידי ההגנה מסר פרטים על כדורי הגומי והשימוש בהם וספר כי בתקופה הנדונה השתמשו בשני סוגי כדורי גומי. הנפוץ מביניהם הוא מה שנקרא "שלישיות כדורי גומי" שהם שלושה גלילי גומי, המוכנסים, (עטופים בצלופן), ל"רומה", שהנו מתקן המותקן על הרובה. בזמן לחיצה נורה תחמיש - תרמיל רובה בלי קלע, תרמיל שבאמצעות לחץ דוחף את הכדורים וגורם לירי שלהם. לאחר שהם נורים מהקנה הצלופן נפרד ונורים למעשה ביריה אחת שלושה גלילים. הסוג הפחות נפוץ מוכנס לרומה בקוטר יותר גדול בה יש 5 שכבות ובכל שכבה 3 כדורים. ביריה של כדור זה נורים ביריה אחת 15 כדורים (ראה ת/6, ת/7).

העד אישר כי ככל שהמרחק יגדל כך עצמת הפגיעה תהיה פחות פוגענית. לדבריו ירי בטווח של 50 מ' לעבר מטרה נותן פיזור בקוטר קטן משני מטר. הפיזור גדול יותר בירי במרחק של 100 מטר (ע' 64). לדבריו, בירי לעבר בן אדם ממרחק של 50 מטר עלולה להיות סטייה של עד 70-80 ס"מ מכל צד של המרכז. לדבריו, ההסתברות לפגוע באדם ספציפי ממרחקים גדולים כמו 100-150 מ' היא קטנה (ע' 66). עוד הוסיף כי היורה אינו יכול לדעת מראש האם הפיזור יהיה חצי מטר או מטר וחצי (ע' 67). לדברי העד, כדורי הגומי הנורים ממרחק של 30-40 מ' עומדים על סף הקטלניות ובטווח של 100 מ' אינם קטלניים. העד הוסיף כי ירי במרחק של 50 מ' מהמטרה ניתן לכוון כך שמרבית הפגיעות תהיינה בפלג הגוף התחתון הגם שעלול לקרות שלמרות כיוון לחלק הגוף התחתון מטווח של 50 מ' תהיה פגיעה בראש (ע' 67). העד מסר עוד כי אין סיכוי שאדם רגיל יפגע ממרחק של 100 מ' פגיעה מהותית או קטלנית שחודרת רקמות או גולגולת, אך ציין שאינו מכיר כיצד מתנהגות רקמות של ילדים שכן כל הבדיקות נעשו על רקמות של בוגרים (ע' 68). לגישת העד אינו מכיר את הפיזיולוגיה של ילדים אך ביחס לאדם בוגר ההסתברות שיקרה לו משהו מירי כדור גומי מטווח של 150 מ' שואפת לאפס (ע' 70).

15. אין להבין מדברי העד וקסלר כי לא תתכן פגיעה בראשו של ילד בן 13 מירי של כדור גומי ממרחק של 100 - 150 מ'.

אמנם איש מג"ב, מפקד הכוחות במקום, דובי יונג, מסר כי "אני יכול לקבוע שאין סיכוי שמישהו יהרוג או יפצע קשה מפגיעת כדור גומי מטווח של 150 מטר" (ע' 84) אך מובן כי לאור דברי מר וקסלר עצמו אין לקבל דברים אלה ביחס לנפגע בן 13. יצויין כי העד י.א. בהתייחסו לעניין זה לא מסר בעדותו כי פגיעה מטווח כזה אינה אפשרית.

נראה כי גם אם ההנחיות היו לשימוש בכדורי גומי בטווחים של 40 - 70 מ' (ראה מ/2 ס' 11), אין לשלול כי נעשה בהם שימוש לטווח גדול יותר.

במצב זה, אין בטענת התובע לפיה חצה את הכביש במרחק של כ- 150 מ' מכוחות צה"ל, כדי לשלול אפשרות פגיעה מכדור גומי שנורה בידי כוחות הבטחון.

עוד יש לציין כי ייתכן שהערכתנו של התובע בדבר המרחק בינו לבין כוחות הבטחון אינה מדויקת וכי מרחק זה היה בפועל קצר יותר, שכן יש לזכור כי התובע היה בן 13 עת קרה המקרה.

16. כזכור טען התובע כי הגיע לשוק ולאזור לצורך קניית אפרוחים. גירסת האפרוחים לא נזכרת בכתב התביעה שנערך כשנה אחרי האירוע ומופיעה לראשונה בתשובות לשאלון שנזכר לעיל. גירסה זו נתמכה אמנם בידי השכנה, אך אבי התובע לא מסר בעניין זה דבר ולא נמסר על ניסיון לאתר את מוכר האפרוחים. בנסיבות אלה, איני רואה אפשרות לקבוע כעובדה כי התובע הגיע לאזור לצורך קניית אפרוחים דוקא.

התובע היה ער לקיום הפרות הסדר. בחקירתו מסר כי היו כ- 20 איש ליד השוק והצבא ממול. לדבריו, כשירד לשוק היה שקט, אך אח"כ התחילו עימותים בין השבאב לצבא, בין השעות 9:00 ל- 10:00. שני הצדדים התחילו לקלל אחד את השני ואז התחיל ירי וכששמע ירי, ברח. כשנשאל מדוע כשרצה לברוח מהחיילים נכנס לקו הירי, בין הצבא לשבאב, השיב שאין רחוב אחר כדי להגיע הביתה (ע' 27). כשהוצע לו כי יכול היה להשאר לעמוד ברחוב ולא לחצות אותו, הוסיף כי היו עוצרים או הורגים אותו. לדבריו, החיילים היו יוצאים מהמקומות שלהם, זורקים רימונים לעבר השבאב ואלה היו בורחים. לדבריו, רץ וברח עם כל האנשים שעזבו את המקום (ע' 28). התובע אישר כי היו במקום אבנים, אך טען כי לא נזרקו. לדבריו, לא ראה זריקת אבנים ולא זרקו בקבוקי תבערה. התובע מסר, כי ראה חיילים זורקים רימוני גז ויורים כדי להבריח את הבחורים. לדבריו, בחיים לא תפס אבן והוא יורד העירה רק אם הוא צריך לקנות עופות, ציפורים. עוד מסר כי עמד במקום בערך 5 דקות (ע' 29, 30).

התובע עמד על דעתו, כי לא ראה זריקת אבנים על צה"ל, אך אישר בהמשך כי השבאב אחזו אבנים ביד. לאחר מכן מסר כי יתכן שהשבאב זרקו את האבנים אחרי שהוא נפצע (ע' 30).

לא הוכח ואין מקום לקבוע, כי התובע נטל חלק בהפרות הסדר.

במצב זה, יש לקבל כי התובע היה עובר אורח במקום וכך אני קובעת.

17. אחריות

התובע טוען כי הנתבעים הפרו את חובת הזהירות שהם חבים בה כלפיו והתרשלו כלפיו בירי כדור הגומי שפגע בו.

הנתבעים מתגוננים בסיכומיהם בטענות שעיקרן כי פעלו כדין, לחלופין נטען כי כיוון הנשק לעבר גופו של התובע היתה החלטה מוטעת שאינה עולה כדי רשלנות, כי פעולתם היתה משום פעולה מלחמתית וכי התובע ניזוק מחמת הסתכנות מרצון ואשם תורם. עוד נטען, להגנה עצמית.

בסכומים מופיעה לראשונה טענה נוספת המובאת באופן כוללני ובלתי מפורט דיו בדבר הגנות המוקנות לשוטרים, טענה שמרכיביה העובדתיים אינם נזכרים בכתב ההגנה. משכך, אין לדון בה.

טענת הצדדים תידונה רק ככל הנחוץ להכרעה.

18. "בעת ביצוע פעילות בקרב האוכלוסיה האזרחית, בין בתחומי הקו הירוק ובין מעבר לו, חלה על חיילי צה"ל, בכל הקשור לשימוש בנשק, חובת זהירות כלפי אזרחים העלולים להפגע", כך קבע בית המשפט העליון בענין ע"א 3889/00 לרנר נ' מדינת ישראל פד"י נ"ו (4) ע' 304 בע' 311 (להלן - ענין לרנר).

מוסיף כב' השופט מצא ומציין בענין לרנר הנ"ל כי בעשות החיילים שמוש בנשק במקום בו מצויים אזרחים ושלא במסגרת פעולה מלחמתית חלה עליהם חובת זהירות כלפי אלה העלולים להפגע (שם, ע' 311).

כך הוא גם לגבי פעילות שוטר משמר הגבול (ע"א 5604/94 אוסמה חמד ואח' נ' מדינת ישראל - פס"ד מ-12.1.04 - לא פורסם, להלן: "ענין חמד"). בהקשר זה יצוין כי איש מג"ב דובי יונג אישר בעדותו כי

קצין מג"ב בחברון בתקופת האירוע היה כפוף מבחינת הוראות פתיחה באש לפקודות מטכ"ל (ע' 85). גם י.ש. מסר כי הוראות ת/5 בענין ירי מכוון על ילדים מחייבות כל חייל הנמצא בשטח (ע' 56).

19. השאלה היא, האם הופרה חובת הזהירות כלפי התובע, כלומר, בעיקרו, האם החיילים ואו השוטרים, שהנתבעים חבים באחריות שילוחית בגינם, סטו בנסיבות המקרה מרמת ההתנהגות הראויה.

כידוע, סבירות ההתנהגות תלויה בנסיבות המקרה אותן יש לבחון בעת התרחשותן.

20. אין חולק שהימים היו ימים במהלכם ארעו הפרות סדר קשות באיזור קו התפר בחברון והחיילים והשוטרים נדרשו לא אחת לקבל החלטות במהירות. כפי שצויין בעניין חמד (ע"א 5604/94 הנ"ל) אינטרס הציבור הוא כי ינקטו אמצעים למניעת התפרעויות אלימות, חסימות כבישים וזריקת אבנים גם אם משמעות הדבר היא פגיעה אפשרית ברכוש או בגוף (סעיף 18 לפסק הדין שניתן ב- 12.1.04 ולא פורסם עדיין), זאת, לאור הסכנות הבטחוניות והסיכונים שמעשי ההתפרעות גורמים.

עם זאת, כפי שהוברר היטב בעניין חמד הנ"ל, לא כל התנהגות של שוטרים בנסיבות אלה היא סבירה, וכך גם ביחס לחיילים. מציין כב' הנשיא ברק בעניין חמד כדלקמן:

"השוטרים אינם רשאים לעשות הכל על מנת לשכך מהומות ולהשליט סדר. יש לנקוט רק באותם אמצעים שהם סבירים בנסיבות העניין. הפרעה או סיכון בטחוני אינם יוצרים היתר לפעול שלא בסבירות. סיכון בטחוני הוא נסיבה חשובה שמשפיעה על אמצעי זהירות שסביר לנקוט בהם בנסיבות העניין". (סעיף 18 לפסק הדין הנ"ל).

21. הנתבעים טוענים כי פעולתם בירי כדור הגומי שפגע בתובע היתה כדין ומוצדקת.

איני סבורה כך בנסיבות מקרה זה, ולהלן אסביר.

י.א. ציין בדבריו כך:

"נשאלתי כאן על סיטואציה לפיה ילד יכול לחצות בקו האש כאשר הקו נקי ולהיפגע מירי, חצייה שאי אפשר לצפות אותה. זה יכול לקרות". (עמ' 79).

כשהוצג לי.א. במקום אחר (ע' 76) שבתמונות שצורפו לתצהירו רואים אנשים העוברים ליד החיילים, אנשים לא מזיקים, השיב העד כי אכן היו הפוגות ביום העמוס בהן הצבא נשאר מקובע בעמדות וההמון עבר. בלשונו - ... "ההמון הלא מזיק, האוכלוסיה. האנשים הטובים הרגילים שחיים שם".

22. את סבירות פעולת כוחות הבטחון שכללו במקרה זה חיילים ושוטרים כאחד, יש לבחון על פי התנאים ששררו במקום עת בוצעה הפעולה.

טיבה של פעילות הפרת סדר הוא כי זו אינה צפויה וטיבה ועצימותה עשויים להשתנות במהלכה. מכאן, יש חשיבות לאיתור מועד הפגיעה ומיקומו לאורך הפעילות.

לעיל הוברר, כי התובע נפגע לא יאוחר משעה 11:30 בבוקר ולא לפני השעה 10:00.

יתכן כי נפגע אף לפני השעה 11:00, שכן במ/5 מופיע דיווח ראשון על פציעת שני מקומיים ב- 10:56, אך אין ראיה מספקת לכך שאחד מאלה הוא התובע דוקא.

הפרעות הסדר בשללות החלו באותו בוקר בשעה 10:00, בזריקת אבנים.

ב- 10:46 יש דיווח על מקומי ששרף דגל ישראל, נורה בגומי ונפצע ברגלו.

ב- 10:50 נזרק בקבוק תבערה (מ/4). במ/5 נזכרת זריקת 2 בקבוקי תבערה ב- 10:56 וב-מ/6 נזכרת גם כן זריקת 2 בקבוקי תבערה.

ב- 11:02 בקבוק תבערה נוסף שלא התלקח.

ב- 11:20 (מ/4, מ/6) או 11:24 (מ/5) נזרק בקבוק תבערה נוסף.

ב- 11:30 לכל המאוחר נפגע התובע.

מכאן, משעה 10:00 עד השעה 11:30, במשך שעה וחצי, נזרקו באזור 4 בקבוקי תבערה כשנראה שאחד מביניהם לא התלקח. למעשה, הדיווח בדבר זריקת בקבוקי התבערה, מתיחס לפרק זמן של כחצי שעה מתוך אותן שעה וחצי, קרי, משעה 10:50.

הפרעות סדר מאסיביות החלו להתפתח במקום רק סביב השעה 12:00, כאשר על פי מ/4 נזרקו בין 11:48 ל- 12:11 - 8 בקבוקי תבערה, ובמ/5 מדווח ב- 12:07 על 7 בקבוקי תבערה, פעולות שנמשכו עד שעות הלילה. בסיכומו של יום, הגיעו לבתי החולים 21 פצועים ונזרקו עשרות בקבוקי תבערה.

התובע נפגע תוך שעה וחצי לכל היותר מתחילת הפרות הסדר אותו בוקר; אותה שעה עדיין לא היה המצב במקום מצב של הפרות סדר מאסיביות, כגון אלה שהתפתחו בהמשך היום.

לא מדובר היה ביום הפרות הסדר הראשון אלא במעין רוטינה שהתפתחה במקום בשבועות שקדמו לאירוע הנדון.

23. הוברר, כי ירי גומי הוא ירי בלתי מזויק וכדברי מר וקסלר, עלול לקרות שלמרות כיוון לחלק גוף תחתון מטווח של 50 מ' תהיה פגיעה בראש (עי' 67). עוד הוברר, כי התנהגותן של רקמות צעירות, של ילדים, לא נבדקה אל מול פעולת כדורי גומי.

ירי כדורי גומי הוא ירי בלתי מזויק. מקום שמדובר בילד או נער שגופו לא הגיע עדיין למימדיו של גוף בוגר, מידת הסיכון שבו היא אף גדולה יותר.

י.א. עצמו ציין, כי כשהוא יורה גומי הדבר נעשה "תוך נסיון עצום לא לפגוע במי שלא צריך לפגוע בו ובטח סתם כדי לפזר. אם ירינו כשירינו, זה כשההמון סגר את המרחק. כשבקבוקי התבערה התרסקו לי בתדירות של כל דקה על מגן הפלסטיק שלי לא לפני" (עי' 75). עוד מסר כי "אני אכליל ואומר בוודאות כמעט גמורה כי לא יריתי ולא חיילי לא ירינו לעבר אשה, או ילד, אלא אם כן הייתי מזהה סכנת חיים ברורה ומיידית לכוח שלי או לישוב היהודי בחברון. כתוצאה מנשק או איום של אשה או ילד" (עי' 72).

לא הוברר כי התובע נשא בידו אבן או כלי נשק קר אחר, אף לא הוכח כי התובע היה חשוד בזריקת אבנים.

מעשי הפרת הסדר אותה שעה היו עדיין דלילים ומזדמנים למדי.

אנשי כוחות הבטחון היו ערים לכך כי במקום נכחו עוברי אורח וכי בהפוגות בין מעשי הפרת הסדר חצו מקומיים את הכביש, ואף היו ערים לכך שילד יכול לחצות פתאום את הכביש.

לא הוברר כי ננקטה פעולת אזהרה כלשהי לפני ביצוע הירי שפגע בתובע. י.א. אישר כי לא ראה בחברון שימוש בזרנוקי מים וכי האמצעי היחיד שהשתמשו בו זה כדורי גומי. לדבריו אף לא בוצע ירי אזהרה לפני ירי הגומי לפיזור מתפרעים (עי' 78).

לא הוכח כי בשעת הירי כלפי התובע, נשקפה לחיילים ולשוטרים סכנת חיים, או כי נאלצו לפעול בתנאי חירום.

הוברר כי שדה הראיה של מכוון הירי הנו מצומצם, ועל כן, נמסר על ידי י.א. כי ירי נעשה באישור בלבד ותוך פיקוח חונך (עי' 75, 77).

גם אם אין לדעת כיצד תתפתח הפרת סדר וגם אי הוודאות המלווה מטבעה הפרות סדר מהסוג שהתפתח כאן, הרי הוברר כי בשעת פגיעתו של התובע לא היו ההתפרעויות במלוא חומרתן.

24. בבחינת עילת הרשלנות, יש לבחון את נסיבות המקרה, שכן סבירות ההתנהגות הנה פועל יוצא מנסיבות אלה אותן יש לבחון בשעת מעשה.

מקום שכוחות הבטחון מבצעים פעילות מבצעית של טפול בהפרות סדר ואף דיכוי התפרעות אלימה ונאלצים לפעול בתנאי לחץ מהווים אלה חלק מהנסיבות במסגרתן יש לבחון את סבירות מעשיהם.

כפי שציין כב' הנשיא ברק בעניין חמד (ע.א. 5604/94) גם במצבי חירום יש ואדם מתנהג באופן לא סביר ועליו לשאת בתוצאות (ס' 12 לפסק הדין בעניין ע.א. 5604/94).

טפול בהשלטת סדר, קרי, מניעת זריקת אבנים והשלכת בקבוקי תבערה הוא אינטרס ציבורי הגם שהדבר עלול להיות כרוך בפגיעה אפשרית בגוף. גם במצב זה, כפי שמצויין בעניין ע.א. 5604/94 הנ"ל, לא כל התנהגות של כוחות הבטחון בנסיבות כאלה הנה סבירה. שיקול מרכזי בבחינת הנסיבות הוא עוצמת ומידת פעילות הפרת הסדר ותנאי השטח.

כזכור בענייננו המדובר הוא בטווח של שעה וחצי במהלכן נזרקו תחילה אבנים ובהמשך נזרקו 4 בקבוקי תבערה.

לדעתי, במצב זה, מקום שמדובר בשטח עירוני, בו עומדת קבוצת צעירים פלשתינים אל מול כוחות הבטחון, בקו התפר, כשבין כוחות הבטחון לפלשתינים ישנו לכאורה מרחק לא קטן ואין מגע פיזי בין המחנות (ע' 57), מקום ששדה הראיה הוא מצומצם, מקום שאוכלוסיה מקומית, עוברי אורח תמימים, מבקשים מידי פעם לחצות את הכביש, בין הכוחות, ענין המצוי בידיעת כוחות הבטחון, לא קמה עדיין סכנה לכוחות הבטחון במידה המצדיקה ירי כדור גומי, שהנו נשק בלתי מדויק, כלפי התובע, ילד בן 13, עובר אורח, כאשר לא הוברר כי כוחות הבטחון נאלצו לפעול בשעת הפגיעה בתובע בתנאי חירום, ללא שמוש מקדים באמצעים שפגיעתם פחותה. השמוש בכדור הגומי שפגע בתובע, בנסיבות אלה, כלפי הילד התובע, לא היה סביר בעיני, אלא רשלני.

כפי שציין כב' הנשיא ברק בעניין חמד נ' מדינת ישראל (ע"א 5604/94) ירי כדורי גומי יוצר סכון רב לפגיעה חמורה בעוברי אורח תמימים הנקלעים לזירת האירוע, סיכון שהתממש במקרה שבפניי.

25. לסיום פרק זה של פסק הדין, אתייחס בקצרה להוראות המבצעיות לשימוש ברנ"ט גומי / רומה ג'ג שהוצגו כראיה (ת/5). ב"כ הנתבעים הסכים כי ת/5 כולל את החלק הרלוונטי של ההוראות בנושא שמוש בתחמושת גומי, שחייבו את חיילי צה"ל בחברון בתקופה הנדונה (ע' 49).

הוראות אלה, ענינן בביצוע ירי כדורי גומי בעת התפרעות אלימה או ידוי אבנים שמטרתו פגיעה באדם או ברכב נוסע כדי להביא לסיכול ומניעת הפרות סדר ופיזור הפגנות תוך מגמה למנוע אובדן חיי אדם. בהוראות אלה מצוין מפורשות, כי אין לבצע ירי מכוון ברומה ג'ג לעבר ילדים (סעיף 2ג5ה). גם לגבי שימוש ברנ"ט גומי מצוין (בסעיף 2ד5ג), כי אין לבצע ירי לעבר קבוצת ילדים.

מכאן עולה, כי בביצוע הירי כלפי התובע, לכאורה, הופרו ההוראות.

במקרה זה יש בהוראות ת/5 משום ביטוי לחוסר הדיוק של כדורי הגומי ולמשמעות הדבר ביחס לילדים. כזכור ציינו עדי ההגנה כי ההוראות היו לעשות שימוש בכדורי גומי רק בטווחים של 40 - 70 מ'. עיון בהוראות המבצעיות יראה שאכן יש בהן הוראות לפיהן טווח הירי המינימלי הוא 40 מ' ביחס לרנ"ט גומי ורומה ג'ג, אך אין בהן הוראה באשר לטווח מקסימום.

קיומן או אי קיומן של הוראות אלה מהווה אינדיקציה חשובה לבירור השאלה האם החייל הפר את חובת הזהירות הנזיקית המוטלת עליו, הגם שאין בקיומן או בהפרתן כדי לכבול את שיקול דעתו של בית המשפט בבואו להכריע בשאלת קיומה של חובת הזהירות. מדובר בכלי עזר לקביעת סטנדרט ההתנהגות הראויה.

מובן כי קיימות נסיבות בהן ישנה הצדקה לביצוע פעולה להגנת הכוח עצמו או להגנת אחרים ואזי לא יהיה זה בהכרח בלתי סביר מבחינת החייל שלא לנהוג על פי ההוראות (ראה ע"א 3889/00 ענין לרנר), אלא, שלא זה היה המצב בענייננו, כפי שפורט לעיל.

26. לאור כל הנ"ל, לא ניתן לקבל את גישת הנתבעים לפיה פעולתם היתה סבירה ומוצדקת ויש לקבוע כי ירי

כדור הגומי ממנו נפגע התובע היה בלתי סביר בנסיבות אותה שעה וכי בביצוע ירי זה היה משום התרשלות שהנתבעים חבים בגינה באחריות שילוחית.

נותר לדון בטענות הגנה נוספות שהעלו הנתבעים ובראשן הטענה כי מדובר בפעילות מלחמתית.

פעולה מלחמתית

.27

המדינה טוענת לתחולת חריג לאחרייתה בנוזיקין מכח ס' 5 לחוק הנוזיקים האזרחיים (אחריות המדינה) תשי"ב - 1952 שעניינו פעולה מלחמתית. ס' 5 לחוק זה מורה כך:
פעולה מלחמתית 5."

אין המדינה אחראית בנוזיקים על מעשה שנעשה על ידי פעולה מלחמתית של צבא הגנה לישראל.

המונח פעולה מלחמתית לא הוגדר בחוק, עד לתיקון החוק בשנת תשס"ב. בענייננו חל נוסח החוק שנהג עת ארע המקרה, קרי, טרם תיקונו בתיקון שנעשה בתשס"ב בחוק הנוזיקין האזרחיים (אחריות המדינה) תיקון מס' 4, תשס"ב - 2002 שפורסם ב- 1.8.02 (ספר החוקים 1862 כ"ג אב תשס"ב). תיקון זה הוסיף לחוק את הגדרת המונח "פעולה מלחמתית" והוסיף את סעיף 5 א שעניינו בחיוב הנפגע במתן הודעה בכתב כפי שייקבע בתקנות על המעשה נושא התובענה ובהוראות נוספות.

הגדרת המונח פעולה מלחמתית ותכלית ההגנה (טרם תיקון החוק) נדונו בעניין ע"א 6051/92, 5964/92 גימאל קאסם בני עודה ואח' נ' מדינת ישראל פד"י נ"ו (4) ע' 1 (להלן - עניין בני עודה). גישת ביהמ"ש בענין זה היתה, כי פעולות מלחמתיות יוצרות סיכונים מיוחדים שהטיפול בהם צריך להעשות מחוץ לגדרי האחריות הנוזיקית הרגילה, שכן דיני הנוזיקין אינם מתאימים להסדרתו של סיכון מיוחד זה.

בבחינת השאלה האם פעולה הנה מלחמתית, השאלה המרכזית היא מה טיבו של הסיכון שהפעולה יוצרת.

כפי שציין בית המשפט בעניין בני עודה בחינה זו מחייבת בדיקת כל נסיבות הארוע. יש לבחון את מטרת הפעולה, את מקום הארוע, את משך הפעילות, את זהות הכח הצבאי הפועל, את האיום שקדם לה ונצפה ממנה, את עצמת הכח הצבאי הפועל והיקפו ואת משך הארוע.

נסיבות הארוע פורטו לעיל. המדובר היה בילד בן 13, עובר אורח שביקש לשוב לביתו וחצה את הכביש שבקצהו האחד ניצבו כוחות הבטחון ובקצהו השני, במרחק, ניצבו הצעירים הפלשתינים.

הוברר כי במהלך שעות 10:00 - 11:30 נזרקו תחילה אבנים ולאחר מכן נזרקו 4 בקבוקי תבערה. לא הוכח כי התובע עצמו היה חשוד בזריקת אבנים או בפעולת הפרת סדר אחרת. הוברר כי פעולות הפרת הסדר, בפרק זמן זה, לא היו בנפח מלא כפי שהתפתח המצב בשעות שלאחר מועד הפגיעה.

פעילות כוחות הבטחון במקום היתה פעולה להשלטת סדר.

לא הוברר כי עת נפגע התובע היו אנשי כוחות הבטחון בסיכון מיוחד או בסכנת חיים ממשית בנסיבות אותם ימים במקום זה. בהקשר זה יוזכרו דברי העד י.א. שמסר כי "אם ירינו כשירינו זה כשהמונן סגר את המרחק. כשבקבוקי התבערה התרסקו בתדירות של כל דקה על מגן הפלסטיק שלי לא לפני" (עמ' 75).

במצב זה, לא הוכח כי פעולת הירי ממנה נפגע תובע היתה יותר מאשר פעולה להשלטת סדר, פעולה היוצרת סיכון שדיני הנוזיקין הרגילים יכולים לטפל בו.

לא שוכנעתי כי בשעת פגיעתו של התובע שרר במקום מצב של סיכון חיים לכוחות הבטחון באופן שיש לראות בפעולת הירי שפגעה בתובע משום פעולה מלחמתית. לדעתי, לאור נסיבות המקרה כפי שהוכחו, אין מקום לקבוע כי היה בירי ממנו נפגע התובע משום פעולה מלחמתית ויש לדחות טענת הנתבעים בעניין זה.

29. לענין הטענה להגנה עצמית אציין, כי טענה זו הועלתה באורח סתמי למדי ואיני סבורה כי בהעדר טיעון מפורט נכון להתייחס אליה לעומקה. אזכיר עם זאת, כי לעיל הובהר כי המצב בשעת הפגיעה לא הגיע עדיין למצב של סיכון מיוחד או למצב של סכנת חיים בנסיבות אותם ימים.

טענה נוספת שנטענה היא, כי מדובר בטעות שאינה עולה כדי רשלנות. לאור המפורט לעיל אין אפשרות לראות בנסיבות מקרה זה בירי אל עבר התובע שהיה עובר אורח בן 13, משום טעות סבירה. גם דינה של טענת ההסתכנות מרצון, להדחות. עוד בענין ע"א 145/80 ועקנין נ. מועצה מקומית בית שמש ואחי פד"י ל"ז(1) 113, בעמ' 147 הובהר כי תנאי לתחולת הגנה זו הוא כי הניזוק חשף את עצמו לתוצאות המשפטיות של הנזק, קרי, הסכים למתן פטור למזיק מאחריותו הרגילה עפ"י החוק. תנאי זה לא הוכח בענייננו ואין זה סביר להניח קיומה של הסכמה כזו.

אשם תורם

30. לעיל הוברר כי באותה תקופה היו באיזור קו התפר הפרות סדר יום יומיות.

אין לקבל את גישת התובע לפיה לא ידע על כך.

יש להחזיק את התובע כמי שידע את הדברים בהיותו תושב חברון שלדבריו ירד לשוק כל יומיים לקנות אפרוחים.

התובע ושכנתו ציינו כי אין דרך אחרת מאיזור השוק אל שכונת מגוריהם.

לדעתי, התרשל התובע בכך שירד העירה באותם ימים באופן שצריך היה לחזור לביתו דרך קו התפר לאחר השעה 10:00, כשהצורך בכך הוא קניית אפרוחים או מעבר תמים אחר.

לדעתי יש להעמיד את רשלנותו התורמת על שיעור של 35%. אוסיף כי לולא היה קטין בן 13 אותה שעה הייתי מעמידה את שיעור רשלנותו התורמת על שיעור גבוה יותר.

31. לאור מסקנותיי דלעיל אין צורך לדון בטענות התובע בדבר תחולת סעיף 38 ו-41 ואף אין צורך לדון בטענה החילופית לטענת הרשלנות, היא הטענה לביצוע עוולת תקיפה.

גובה נזק

32. לתובע נגרמה פגיעה חמורה עקב פגיעת כדור הגומי בראשו.

במהלך קדם המשפט מונתה מומחית רפואית מתחום השיקום לבדיקתו היא, ד"ר א. פרבר.

המומחית מפרטת בחוות דעתה (מ/8), לאחר שעיינה במסמכים הרפואיים שהומצאו לה, כי התובע אושפז בבית החולים בחברון ב-17.6.97 בעקבות הפגיעה מכדור גומי בראשו, היה בהכרה מעורפלת עם שיתוק פלג הגוף השמאלי, נותח באופן דחוף להוצאת הקליע ושברי עצם באיזור פריאטלי ימני וסגירת הפצע. כעבור חודש הועבר לבית לחם וקיבל טיפול שיקומי במשך חודשיים. בשחרורו משם נותר עם חולשה בפלג הגוף השמאלי אך ללא פגיעה קוגניטיבית או נפשית. עוד נמסר בחוות הדעת שנערכה ב-22.12.99 כי לפני כשנה נותח התובע בארה"ב לסגירת הפגם בגולגולת וכי הוא ממשיך לקבל טיפול פזיותרפי פעמיים בשבוע באופן אמבולטורי.

לאחר שהמומחית מתארת את מהלך בדיקתה היא מסכמת כי נשארה חולשה בפלג הגוף השמאלי כאשר יד שמאל למעשה אינה תפקודית. מצויין כי התובע עצמאי בתיפקוד היומיומי, כי אין פגיעה קוגניטיבית או התנהגותית, אפקט תקין וכי תלונותיו על עצבנות יתר והתקפי כעס נובעות מתסכול ממצבו הנוכחי ועל כן הוא זקוק לטיפול בנושא ההתמודדות עם הנכות.

המומחית סבורה כי אין לצפות לשיפור נוירולוגי והעמידה את נכותו של התובע כתוצא מהפגיעה על 60% על פי סעיף 29 (1) (א) - 3 לפי המיפלגיה חלקית קשה משמאל.

בתשובות שנתנה לשאלותיו של ב"כ התובע השיבה, בין היתר, כי להערכתה דרגת המוגבלות בניידות של

התובע היא 40%. עוד השיבה, כי עם ההתבגרות וההזדקנות לא צפויה ירידה בתפקוד היומיומי. כשנשאלה מהי דעתה בדבר הסבירות של הופעת התקפי אפילפסיה מאוחרת פוסט טראומטית השיבה כי אין לשלול אפשרות כזו וכי 17% - 20% מהפצועים יכולים לפתח סיבוך זה. לדעתה היה וכך יקרה יטופל העניין באמצעות התרופות המקובלות. בתשובה לשאלה שהופנתה אליה על ידי ב"כ הנתבעים השיבה כי ישנה תופעה של אפילפסיה מאוחרת שיכולה להופיע 5 שנים ויותר לאחר הפגיעה אך כי עם השנים הסיכון פוחת אם כי בשלב עריכת תשובתה (31.7.00) הסיכון עדיין איננו אפסי. פגיעתו של התובע הותירה בו אם כן, מצב של חולשה בפלג הגוף השמאלי, כאשר יד שמאל אינה תפקודית. במהלך מתן עדותו ניתן היה להוכיח כי אינו משתמש בכל מכשיר תומך לרגל שמאל, אך כי הליכתו מלווה בצליעה ניכרת (ע' 36). במהלך מתן עדותו, ניתן היה אף להתרשם כי חדירת הכדור לראשו אינה נראית לעין (ע' 30).

33. לאור האמור בחוות דעתה של ד"ר פרבר (שלא זומנה בידי איש מהצדדים להחקר על חוות דעתה), יש להעמיד את נכותו הרפואית של התובע כתוצאה מהפגיעה הנדונה על 60%.

בהתחשב בחומרת הפגיעה, בטיפולים הרפואיים שהתובע קיבל, בנכותו הרפואית, במגבלותיו ובכך שמדובר בפגיעה שארעה בהיותו בן 13 נראה לי כי נכון להעמיד את הפיצוי בגין כאב וסבל על סכום כולל של 350,000 ₪ להיום.

34. אובדן השתכרות

התובע הינו תושב חברון. בחוות דעתה מציינת ד"ר פרבר כי התובע סיים 7 שנות לימוד והפסיק ללמוד שנה לפני הפגיעה בגלל קשיי למידה. עוד מצויין כי התובע איננו יודע קרוא וכתוב.

עת נבדק התובע על ידי המומחית היה בן 15 שנה וכיום הינו כבן 20.

יצויין כי בתצהירו של התובע מסר כי הפסיק את לימודיו בשל הפגיעה (ס' 7 לת/2). בחקירתו אישר כי סיים 7 שנות לימוד בלבד (ע' 24). במהלך עדותו אישר כי איננו יודע קרוא וכתוב ומסר כי היה תלמיד בינוני. לדבריו, את מה שידע בזמן לימודיו, שכח. הוברר כי התובע הוא אחד מבין 9 ילדים שנולדו להוריו.

ב"כ התובע סבור כי יש לפצות את התובע בגין התקופה מאז הגיעו לגיל 18 על בסיס הפסד מלא בגובה של 3,600 ₪ לחודש, סכום דומה לשכר המינימום המקובל בישראל. ב"כ הנתבעים סבור כי נכון לפצות את התובע בשיעור 60% מסכום של 1,000 ₪ לחודש.

לעיל הוברר כי התובע הפסיק ללמוד לכל המאוחר בגיל 13 וכי אינו יודע קרוא וכתוב. אביו מסר על לימודיו של התובע במשך חודשיים - חודשיים ומחצה במכון להכשרה לעבודה בבית סחור, מקום בו לימדו אותו עבודות עם זכוכית ותמונות. לדברי האב, התובע לא הצליח בכך (ע' 42). האב מסר על פניה ללשכת התעסוקה בה חפשו נגרים ומסגרים אך כי מנהל הלשכה סבר כי התובע אינו טוב לכלום. האב מסר עוד על שני נסיונות שעשה כדי לאפשר לתובע לעסוק במסחר זעיר, בדוכן למכירת מוצרים שהאב מימן. לדברי האב התובע לא הצליח בכך שכן לא הצליח לעשות חשבון (ע' 42).

האב עמד על כך שהתובע אינו עובד.

התובע עצמו הסביר כי הגם שהוא ימני וידו הפגועה היא יד שמאל הרי במכונות או כלים לציור חייבים להשתמש בשתי הידיים. לדבריו ערך הקורס שעבר 7 חודשים. התובע ספר כי רצה ללמוד מחשב אך לא למד כי אינו יודע לקרוא (ע' 33).

התובע מסר (ע' 35) על כי הוא מקבל 280 ₪ לחודש מהרשות הפלשתינית בגין הפגיעה, מאז שנפגע.

התובע מסר עוד, כי הוא משתמש בתרופות באופן לא סדיר (ע' 37) וכי הוא מקבל טיפולים רפואיים בסהר האדום ואינו משלם עבורם (ע' 38).

אביו של התובע מר פתחי רושדי עבדאלחמיד ג'מיום מסר כי הוא עובד בחברת אביב מפעלי בניה בירושלים כנגר בניין והגיש תלוש משכורת (ע' 40, 39, ת/5) המתייחס לחודש 9/98 על פיו השתכר ברוטו 4,233 ₪ בעיגול.

בחקירת האב מסר על בן אחד שלו שעבד בעבר במסעדה והשתכר 30-40 ₪ ליום. בזמן מתן עדות האב היה בן זה מובטל (ע' 41). בן אחר עובד כמעצב נעליים בחברון. בן זה עובד בממוצע 3 ימים בשבוע.

האב מסר כי ציוני התובע בבית הספר, כל עוד למד, היו ציונים בינוניים כ- 60, 65, 70. לדבריו לא היה התובע מהמצטיינים אך היה עובר איך שהוא. לדבריו ידע התובע לקרוא, כתב וידע חשבון בתקופה שלמד (ע' 41).

בתצהירו ציין התובע מגבלות שונות - אך דומה כי למרות פציעתו הקשה, הגזים בדבריו. יוזכר, כי בחוות דעת ד"ר פרבר מצוין ברורות, כי אין כל פגיעה קוגניטיבית או התנהגותית וכי האפקט תקין ואף כי התובע עצמאי בכל פעולות היום יום. בחוות דעתה מציינת המומחית כי לדעתה בהתחשב במגבלותיו הגופניות שהן - עבודה ביד אחת, ללא יכולת הליכה ממושכת וללא הרמת משאות ולאור חוסר קרוא וכתוב, סיכויו להשתלב בשוק העבודה שואפים לאפס.

לדעתי, מצב של חסר קרוא וכתוב, בגילו של התובע, הינו הפיך ואין לקבל כי התובע אינו יכול לרכוש כישורים אלה שיאפשרו לו, להשתכר למחייתו במידה מסויימת.

35. בהתחשב במגבלות התובע כתוצאה מהפגיעה וביתר הנתונים הרלבנטיים, נראה לי כי נכון להעמיד את הפגיעה בכשר השתכרותו של התובע כתוצאה מהפגיעה, על שיעור של 75%.
עיון בירחון "חשב" מיולי 2004 מראה כי שכר יומי ממוצע לעובדים מהרשות הפלשתינאית בגדה המערבית לשנת 2002 הוא 71.4 ₪, כאשר בממוצע עובדים אלה 22.8 ימים בחודש, במשך 40.9 שעות שבועיות.

הסכום המתקבל (71.4 ₪ X 22.8) הוא 1,627.92 ₪ ובעיגול - 1,628 ₪.

אין לשלול כי בתקופה כלשהיא של חייו היה התובע עובד מידי פעם באורח חלקי בישראל, אך מאידך, מדובר בתובע שבגיל 20 אינו יודע קרוא וכתוב, ללא קשר לפגיעה, בעוד נתוני "חשב" מבוססים על ממוצע. במצב זה, נראה לי כי נכון לבסס את החישוב על פי בסיס שכר של 1,628 ₪ לחודש.

75% מסכום של 1,628 ₪ הוא סכום של 1,221 ₪.

א. הפסד השתכרות לעבר

התובע נולד ב- 29.3.84. לגיל 18 הגיע ב- 29.3.02.

מ- 1.4.02 ועד היום עברו כשנתיים ו-4.5 חודשים, קרי 28.5 חודש.

28.5 כפול 1,221 ₪ הוא סכום של 34,798.5 ₪.

ב. אבדן כשר השתכרות לעתיד.

התובע הינו כיום בן 20 ו-4.5 חודשים. עד הגיעו לגיל 65 תעבורנה 44 שנים ו-7.5 חודשים. מקדם ההיוון המתאים הוא 295 בקירוב.

הסכום המתקבל (1,221 כפול 295) הוא איפוא 360,195 ₪.

36. עזרת הזולת

בחוות דעתה מציינת המומחית הרפואית כי התובע עצמאי בכל הפעולות היום יומיות. המומחית מוסיפה כי כאשר יגור בגפו יזדקק לעזרה בניהול משק הבית - ניקיון הדירה, בשול ועבודות תחזוקה במשך של 4-5 שעות בשבוע.

השאלה האם ומתי עשוי התובע להתגורר בגפו, לא התבררה דיה. בעדות האב נמסר דווקא כי בנו הנשוי שהנו אב לילדים מתגורר בבית האב (ע' 40). קיימת עם זאת אפשרות כי בשלב כלשהו בחייו יחיה התובע בגפו וגם אם יהיה בעל משפחה יש לקבל כי נכותו מחייבת עזרה מסויימת.

עוד יש לקבל כי אבי התובע ושאר בני המשפחה הושיטו לו עזרה ניכרת בתקופה שלאחר הפגיעה ועם שובו מבית החולים, עזרה שפחתה והלכה בהמשך. בהקשר זה יצויין כי עת נסע התובע לטיפול רפואי בארצות הברית נסע בגפו (ע' 33) ואף כי התובע עצמו מסר כי הוא עוזר לאמו לנקות את הבית (ע' 38).

בהתחשב בכלל הנסיבות כפי שהוכחו נראה לי כי נכון לפסוק לתובע פיצוי גלובלי בפריט זה, לעבר ולעתיד בסכום של 60,000 ₪ להיום.

ניידות

.37

בענין זה ציינה הד"ר פרבר בתשובות לשאלות ב"כ התובע כי להערכתה דרגת המוגבלות בניידות של התובע היא 40%.

לא הובאו ראיות בדבר עלויות בנושא ניידות ונסיעות בשטחי הגדה המערבית.

נראה לי כי נכון לפסוק לתובע בפריט זה פיצוי בסכום גלובלי, הלוקח בחשבון גם הוצאות נסיעה עד כה. הפיצוי מועמד על ידי על סכום כולל, לעבר ולעתיד, של 75,000 ₪ להיום.

ציוד ואביזרים

.38

בחוות דעתה מציינת ד"ר פרבר כי התובע זקוק למכשיר קצר לרגל שמאל על מנת לשפר את הליכתו. לדבריה מחליפים את המכשיר אחת לשנתיים.

בתצהיר האב מצוין כי המכשיר הקצר לרגל עולה כ- 600 ₪ (ראה ס' 7 לת/4).

אבי התובע לא צרף לתצהירו כל קבלה או חשבונית או אישור בדבר רכישת מכשיר זה או מחירו. יצויין בהקשר זה כי האשפוז בארצות הברית מומן לדברי האב עצמו על ידי גוף צדקה אמריקני וכי התובע עצמו מסר כי טיפולים רפואיים הוא מקבל בסהר האדום ואינו משלם עבורם (ע' 38).

במצב זה נראה לי נכון לפסוק לתובע בענין זה סכום גלובלי לעבר ולעתיד בשיעור של 7,500 ₪ להיום.

טפול רפואי

.39

ד"ר פרבר מסרה בחוות דעתה כי אין צורך בטפול תרופתי, הזכירה טפול פיזיותרפי פעמיים בשבוע בשנה הקרובה ולאחר מכן 8-10 טיפולים בשנה לשמירת טווח התנועה במפרקים ולהורדת הספסטייות. עוד הזכירה טפול נפשי תמיכתי לתובע ולמשפחתו פעם בשבוע לשנה שנתיים הקרובות ובקורת רפואית של רופא שיקום פעם בחצי שנה ונוירוכירורג פעם בחצי שנה עם צילומי CT.

ב"כ התובע מתייחס בסיכומיו לאפשרות התפתחות אפילפסיה שתחייב טפול תרופתי ולצורך בצילומי CT למשך ימי חיי התובע.

ב"כ התובע מציע לחשב את הסכום השנתי הדרוש כ- 10,000 ₪ עד להגיע התובע לגיל 75 בתוספת הוצאות האב עד כה שהועמדו בתצהירו על כ- 20,000 ₪.

ב"כ הנתבעים סבור כי נכון להעמיד את הפיצוי בפריט זה, לעבר ולעתיד על סכום כולל של 10,000 ₪.

גם בעניין זה לא צרף האב כל קבלה או חשבונית או אישור בדבר הוצאות בעבר. כאמור הובהר כי הטיפול הרפואי של התובע ממומן על ידי ארגון הסהר האדום (ע' 38).

לעניין האפשרות להתפתחות אפילפסיה יש להזכיר כי ד"ר פרבר ציינה כי רק 17%-20% מהפצועים יכולים לפתח סיבוך זה. עוד ציינה כי לא ניתן לקבוע מינון וסוג תרופה או משך טיפול לתופעה שאינה

קיימת (ראה תשובותיה מ- 10.2.00 - חלק מ/8). בתשובותיה מה- 31.7.00 לשאלות ב"כ הנתבעים (אף אלה חלק מ/8) אף הוסיפה כי הגם שישנה תופעה של אפילפסיה מאוחרת היכולה להופיע 5 שנים ויותר לאחר הפגיעה, הרי שעם השנים הסיכון פוחת, גם אם בשלב מתן תשובותיה עדיין איננו אפסי.

בחקירתו, שנערכה כשנתיים לאחר מתן תשובות הרופאה, סיפר אמנם התובע על 5-6 מקרים של התעלפויות, אך איני מוכנה לקבוע ממצא על סמך דבריו אלה בלבד. אציין, כי בחקירה הנגדית מסר על 5-6 מקרים כאלה שארעו מאז הפגיעה, בעוד בחקירה החוזרת מסר שמקרים אלה כולם ארעו בשנה האחרונה; התובע לא מצא לנכון להסביר את אי ההתאמה בדבריו.

לאחר ששקלתי את הראיות ואת הטענות דעתי היא כי נכון יהיה להעמיד את הפיצוי לתובע בפריט זה על סכום גלובלי כולל, לעבר ולעתיד, של 20,000 ₪ להיום.

התאמת דיור

.40

בעניין זה מציין ב"כ התובע בסיכומיו כי יש לאשר בפריט זה סכום של 150,000 ₪. ב"כ הנתבעים סבור כי לא הוכח נזק בפריט זה.

בחוות דעת הד"ר פרבר מצויין כי התובע זקוק לדירה בקומת הקרקע או בקומה נמוכה עם מספר מדרגות מועט.

אין בפני ראיה על מיקום הדירה בה מתגוררת המשפחה מאז הפגיעה. מובן כי צורך במגורים בקומת קרקע או בקומה נמוכה עם מספר מדרגות מועט אין משמעו בפני עצמו, בהכרח, גרם נזק המחייב פיצוי, מקום שלא הובררו תנאי המגורים בעת מתן העדות או אף תנאי המגורים הרווחים באזור מגורי משפחת התובע.

בענין זה לא הובאו ראיות המצדיקות פסיקת פיצוי.

סך כל הפיצויים

.41

כאב וסבל	₪ 350,000
הפסד השתכרות בעבר	₪ 34,798.5
אבדן כושר השתכרות לעתיד	₪ 360,195
עזרת צד ג'	₪ 60,000
ניידות	₪ 75,000
ציוד ואבירים	₪ 7,500
טפול רפואי	₪ 20,000
סך הכל	₪ 907,493.5

רשלנות תורמת

.42

לעיל ציינתי כי תרומת הרשלנות של התובע עומדת על 35%.

מכאן, בניכוי 35% עומד סכום הפיצוי על 589,871 ₪ בעיגול.

ניכוי תשלומי הרשות הפלשתינית

.43

התובע מסר כזכור כי הוא מקבל מהרשות הפלשתינית מאז הפגיעה סכום של 280 ₪ לחודש בגין הפגיעה (ע' 35).

מאז הפגיעה ועד היום עברו כ- 7 שנים וחודשיים. הסכום ששולם לתובע במשך 86 חודשים כפול 280 מגיע ל- 24,080 ₪.

המדובר הוא בניכוי ועל הנתבעים להוכיחו. לא הוברר האם קיימת וודאות מספקת כי התשלומים ימשיכו להשתלם במהלך יתרת חיי התובע או חלקם.

במצב זה, יש לנכות מהפיצוי סכום של 24,080 ₪.

אשר על כן, מסכום הפיצוי של 589,871 ₪ יש להפחית 24,080 ₪. התוצאה המתקבל היא סכום של 565,791 ₪.

44. ריבית

לסכומי הפסד ההשתכרות בעבר לא תתווסף ריבית. גם לסכום תשלומי הרשות הפלשתינית בעבר לא תתווסף ריבית. סכומי הפיצוי שנגקבו בסכומים גלובליים - כוללים בחובם הפרשי ריבית להיום.

45. התוצאה

אשר על כן, אני מחייבת בזאת את המפקד הצבאי באזור יהודה ושומרון ואת מדינת ישראל, לשלם לתובע מוראד פתחי גימג'ום סכום של 565,791 ₪.

עוד ישלמו הנתבעים לתובע הוצאות ושכ"ט עו"ד בשיעור כולל של 20% מהסכום שנפסק בתוספת מע"מ כחוק.

הסכומים שנפסקו ישאו הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד לתשלום.

המזכירות תעביר העתק פסק הדין לב"כ הצדדים בדואר רשום עם אישור מסירה.

ניתן היום א' באלול, תשס"ד (18 באוגוסט 2004) בהעדר הצדדים.

ד. חפרי - וינוגרדוב, שופטת

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

נבו הוצאה לאור