

שם: _____ ת.ז. _____

אוניברסיטת בר-אילן – הפקולטה למשפטים, שנה א', שנה"ל תשע"א, מסלול 02
המרצה: ד"ר בני שמואלי, המתרגל: עדן כהן

בוחן בדיני נזיקין: יסודות האחריות הנזיקית + פתרון

הנחיות:

- משך הבוחן - שעה.
- כל חומר עזר אסור בשימוש.
- יש לענות על השאלות על גבי טופס זה, לנמק (גם כשלא כתוב במפורש לעשות כן), להניח הנחות חילופיות ולהשתמש באסמכתאות במקום שהדבר נדרש.
- יש להקפיד לא לחרוג מהשורות המסומנות לכל תשובה ולא להוסיף שורות בניינים. כל חריגה לא תיבדק. מובן שאין חובה לנצל את כל השורות בכל שאלה.
- יודגש כי יש לענות על כל חלק בנפרד.
- בסוף הטופס חקיקה ופסיקה. מובן שלא כל המופיע שם רלוונטי לתשובות.
- סך הניקוד בבוחן מעל ל-100 כדי לשמש "מגן" בלבד. אין אפשרות לקבל בבוחן ציון שמעל ל-100.

בהצלחה!

1. השלימו את המשפטים הבאים (40 נק'), כל קו ריק שיש להשלימו – במילה אחת או יותר – שווה 2 נקודות):

- (א) הסעד המרכזי בדיני הנזיקין הוא סעד ה**פיצויים**. הוא מיועד בעיקר לעבר – להשיב את המצב לקדמותו עד כמה שניתן. קיים גם סעד של **צו מניעה**, שתפקידו **למנוע עוולה צפויה או קיימת**, למשל במקרי מטרדים.
- (ב) לעתים נוח יותר לתבוע דרך עוולת התקיפה ולא דרך עוולת הרשלנות מכיוון שאין צורך להוכיח את יסוד ה**נזק**, אך מצד שני התקיפה דורשת יסוד של **כוונה** והרשלנות אינה דורשת יסוד כזה, ולכן לעתים נוח יותר לתבוע דווקא דרך רשלנות.
- (ג) ישנם שלושה ראשי נזק, שניים מהם מסורתיים: (1) **ממוני**, הבנוי מאובדן השתכרות ומ**הוצאות**, ו-2) **לא ממוני**, ואילו ראש הנזק השלישי: **פגיעה באוטונומיה (על הגוף)** הוכר מכוח הפסיקה של בית המשפט העליון בפסק הדין **דעקה נ' בי"ח כרמל**.
- (ד) ילדים שלא ניתן להעריך את אובדן ההשתכרות שלהם ואינם יכולים לעבוד עד סוף חייהם או שקיפחו את חייהם יקבלו פיצוי בגין אובדן ההשתכרות בשיעור **השכר הממוצע במשק**, אם לא ניתן להעריך כישרון מיוחד שלהם שמרמז על יכולת השתכרות גבוהה יותר. בפסק-הדין בעניין **גיון כהן** נקבע שגם אם אין כישרון מיוחד אבל ישנה סביבה סוציו אקונומית גבוהה המרמזת על יכולת השתכרות פוטנציאלית גבוהה יותר, אזי יש לקבוע כי **הפיצוי יהיה גבוה יותר מהשכר הממוצע במשק**. בפסק הדין בעניין **ריס אבו חנא** נקבע כי אם במגזר מקופח צפוי שהתובע לא ישתכר כלל או ישתכר סכום נמוך, בכל זאת **ישולם לו סכום של השכר הממוצע במשק**.
- (ה) סוגיית הפיצוי על פי הסתברות במקרי סיבתיות עמומה מורכבת מ: (1) הגברת סיכון, שם ההלכה הקובעת היא **בי"ח כרמל נ' מלול**, ומ-2) **פגיעה בסיכוי / אובדן סיכויי החלמה**, שם פסק הדין המרכזי הוא **קופ"ח של ההסתדרות נ' פאתח (תשובה של פס"ד הרשקוביץ לא הורידה נק')**. מדובר למעשה במקרה שבו לא ניתן להוכיח את יסוד ה**קשר סיבתי עובדתי** במאזן **ההסתברויות**, ולכן הדין מאפשר לתובע לעבור להוכחה במישור של הסתברויות.

2. ראובן עיוול כלפי שמעון. בעקבות פסיקת ביהמ"ש, קיבל שמעון פיצוי מחברו לוי, על אף שזה לא היה שותף למעשה העוולה – הכיצד? (6 נקודות)

א. לוי הינו מעסיקו של ראובן או שביטח אותו.

ב. לוי הינו עובדו של ראובן.

ג. לוי הינו מעסיקו של ראובן.

ד. לוי הינו המבטח של ראובן.

3. ענו בהתאם למאמרם של פורת ושטיין על "דוקטרינת הנזק הראייתי": שלושה חברים יצאו לצייד. אחד מהשלושה צעד לפני שני חבריו, ונפגע מכדור תועה ובודד שירו שני חבריו לכיוונו בעת ובעונה אחת. כיצד תעזור דוקטרינת הנזק הראייתי לתביעתו של הנפגע? (6 נקודות)

א. מכיוון שלא ניתן להוכיח מי אשם בפגיעה, תידחה תביעתו של הנפגע.

ב. אין חשיבות לדוקטרינת הנזק הראייתי במקרה זה, וכל אחד משני הנתבעים יחויב במידה רגילה כאילו היה הוא זה שירה.

ג. כל אחד משני החברים יחויב לשאת בנזק הראייתי שגרם בהתנהגותו הרשלנית.

ד. אף תשובה אינה נכונה.

4. הקיפו נכון או לא נכון (כל משפט שתי נקודות; סה"כ 14 נקודות):

א. כאשר אדם נפטר, פוקעות זכויותיו לתבוע בניזקין. נכון / לא נכון. לא נכון. הזכויות עוברות לעזיבונו.

ב. עוולה ללא הוכחת נזק פירושה שניתן לתבוע עבור הגברת סיכון לבריאים גם ללא שנגרם להם כל נזק שהוא. נכון / לא נכון. לא נכון. מדובר בעוולות מסוימות שבהן הנזק הוא בילט אין בעוולה ויש הנחה של קיומו של נזק.

ג. גיל סיום התלות לפי פס"ד יחזקאל נ' אליהו הוא 18. נכון / לא נכון. לא נכון. גיל מבוגר יותר, לפי התלות בפועל. בתקופת הצבא התמיכה יורדת כדי שליש.

ד. בפסק-דין חיו נ' ונטורה יש חיבור של נושאי הערכת השתכרות לעתיד, ראש נזק ממוני והערכת סיכויים על-פי הסתברויות. נכון / לא נכון. נכון.

ה. סכום שהניזוק הוציא על מכשור רפואי המקל על צערו וסבלו נחשב לראש נזק ממוני. נכון / לא נכון. נכון.

ו. הפיצוי עבור אובדן השתכרות נגזר מהנכות התפקודית שלא תמיד חופפת לנכות הרפואית. נכון / לא נכון. נכון.

ז. לצורך התקיימותה של עוולה בניזקין חובה להוכיח גם קיומו של נזק. נכון / לא נכון. לא נכון. ישנן גם עוולות ללא הוכחת נזק.

5. ילד נולד ללא חלק ממערכת העיכול וזקוק להזנה מלאכותית כל חייו. הוא יוכל לעמוד על רגליו ולהשתתף בפעולות ספורטיביות מוגבלות, ולא נפגע בשכלו. בדיקות האולטרסאונד שנערכו לעובר בקופ"ח על ידי הטכנאית ובפיקוח הגניקולוג הצביעו על כך שכל המערכות בגופו של העובר תקינות. נגד מי יוכלו ההורים לפעול ובאיזו דרך, אם בכלל? נסחו בקצרה את השאלה המשפטית העיקרית ודונו בה בקצרה. (16 נקודות)

נגד הטכנאית, הרופא באחריות שילוחית (ואולי אף אישית – תפקידו לפקח) וקופת החולים באחריות שילוחית. הטענה היא להולדה בעוולה בעקבות פסה"ד זייצוב נ' כץ. השאלה המשפטית היא אם נזק קשה כזה – גופני – יכול לבסס תביעה בגין הולדה בעוולה, כנזק קשה המוכר על ידי דעת הרוב בפסה"ד, או שאין מדובר בנזק קשה

מספיק. לאור פסה"ד במחוזי בחיפה שנדון בכיתה ולא נמצא ברשימה, ניתן פיצוי בגין הולדה בעוולה גם על מקרה של גמדות שלא ניתן להורים להפיל בגינה, יש להניח שיתאפשר כאן פיצוי.

6. פסקי הדין בפרשות אלסוחה וגורדון:

א) מהן העובדות ברע"א 444/87 אלסוחה נ' עיזבון המנוח דוד דהאן ז"ל ומה הייתה הכרעת השופטים בפסק הדין? (12 נקודות)

מדובר בהורים של ילד שלא מלאו לו שש שנים, שנפטר 24 שעות לאתר תאונת הדרכים שבה נפגע. ההורים לא היו עמו בשעת התאונה אולם משנודע להם עליה, הם נסעו לבית החולים, ראו את בנם במצבו הקשה ובייסוריו הנוראים וישבו לידו במשך כל התקופה עד שנפטר. מצבם הנפשי התערער, והם סובלים ממתח, דיכאונות, פחדים ועצבנות, מרבים להיעדר מעבודתם וזקוקים לעזרה פיסית ונפשית. ההורים תבעו על הנזק שנגרם להם. לתביעה זו צורפה תביעה נוספת של בת שטיפלה באימה עד מותה, כתוצאה מאירוע נזיקי.

בית המשפט קבע כי זכותו של קרוב לא תישלל על הסף אם לא היה נוכח בתאונה. אלא יש לבדוק אם הנזק שנגרם היה צפוי ממכלול הנסיבות של אותו מקרה כתוצאה מסתברת מהתנהגותו הרשלנית של הנתבע. בית המשפט מצא כי בדרך כלל, ככל שמתרחקים במקום ובזמן מזירת האירוע המזיק, הצפיות להתהוות נזק נפשי הולכת ופוחתת. עוד נקבע כי על הנזק שהתהווה להיות קשור סיבתית לאירוע המזיק. בבחינת שאלת הסיבתיות, במיוחד מקום שהמדובר בנזקים שהתהווו במרחק של מקום וזמן מן המעשה הרשלני, יש ליתן את הדעת להשפעת אירועים מאוחרים על קביעת האחריות. לעניין אופי הנזק בית המשפט קבע כי יש לצמצם את הנזקים בני הפיצוי לתגובות נפשיות מהותיות. בנסיבות שבפסק הדין בית המשפט מצא כי יש לראות את הקרוב שלקה בזעזוע הנפשי כ"נפגע" ב"תאונת דרכים", הזכאי לפיצויים על-פי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים.

ב) מהם קווי הדמיון והשוני בשני פסקי הדין – אלסוחה וע"א 243/83 עירית ירושלים נ' גורדון, פ"ד (לט) 113 – לעניין הנזק שנגרם ולעניין מי שרשאי לקבל פיצוי בגין נזק זה? (12 נקודות)

בפס"ד גורדון נקבע כי ניתן להטיל אחריות גם בנזק נפשי, מסוג של אובדן נוחות, אך כלפי הניזוק הישיר. מדובר בכל נזק נפשי, גם אם לא פסיכיאטרי-רפואי ממוסמך. בפס"ד אלסוחה הורחב מעגל הזכאים לקבל פיצוי בגין נזק נפשי – אך רק מהותי (מחלת נפש או תגובות נפשיות מהותיות) לבני משפחה מדרגה ראשונה, בהתאם למבחנים שנקבעו בפס"ד (כמפורט לעיל). ההבדלים: מעגל ראשוני מול משני; נזק נפשי מכל סוג שהוא העולה כדי אובדן נוחות ורווחה מול נזק נפשי ממש פסיכיאטרי.