**פרשת תביעה**

**א. תמיד מתחילים בצדדים לתביעה- זהות תובעים ונתבעים**

**מזיק**- מי יכול להיות צד ב'?

**בעל חוזה** (חברת ביטוח) 15

אפשרות ל**הודעה צד ג'**

**עיזבון** 19

**משלח**- 12

**מייעץ, מסייע משדל**- 12

**מעוולים ביחד ולחוד** 11

**מעביד** 13

**שיפוי-** 84

**ניזוק**- מי יכול להיות צד א'?

**מיטיב**- חוק הטבת נזקי גוף (עד לגובה עלות הסיעוד)

**אין המחאת זכות בנזיקין**  22

**נזק מעגל משני**

**עיזבון** 19

**תלויים**- 78+80

**אפוטרופוס**- חוק הכשרות המשפטית

נזק למעגל משני- 5 סייגים של **שמגר באלסוחה**-

1.**זהות התובע ומידת קרבתו לניזוק**- קרבה ראשונה או הוכחה של כמו קרבה ראשונה.

2.**מאורע פתאומי**- מוכן קצת לרכך ולהרחיב גם למשך הטיפול.

3.**התרשמות ישירה** - מוכן להרחיב, למשל דיווח מילולי

4.**קרבה במקום ובזמן-** מוכן קצת לרכך ולהרחיב.

5. **נזק נפשי פסיכיאטרי**

**ב. עוולות שונות שלמדנו בקורס**

**עוולת מסגרת**

**מצג שווא רשלני** (מהפסיקה- וינשטיין)

**פלת"ד**

**עוולה פרטיקולארית- בפקנ"ז**

תובעים דרך פלת"ד ולא דרך פקנ"ז, אין צורף באשם, רק עוולה ונזק גוף

הפרת חובה חקוקה

רשלנות

35-36

מטרדים

42-44

נגישה

60

גזל

52

תרמית

56

כליאת שווא

26

היזק ע"י כלב 41

הסגת גבול

29+31

תקיפה

23

גורדון\כרמלי

1.העסקה נעשתה **במהלך הרגיל של העסקים**.

2.ההודעה הייתה **למטרה מסוימת שבגינה נגרם הנזק** (למשל מטרה לקניית דירה, קניית מוצר, הסתמכות על חוזה וכו')**.**

3.ההיקף **המקסימלי של הנזק הכלכלי ניתן להגדרה מראש**.

4. **המצג מכוון לסוג מוגדר של אנשים**, **והנתבע ידע שתהא הסתמכות על המצג**.

**ג. נזק**

רכושי

נפשי

גופני

פיצוי בלי נזק?

מעגל משני

אבדן סיכויי החלמה, הגברת סיכוי\ סיכון (פתאח\מלול)

האם ניתן פיצוי בלי נזק? סיכון מתמשך? לא נקבל בצורה מפורשת- פס"ד שרה רייניץ- פיצוי על חרדה, ולא נזק עתידי אך הפיצויים היו מוגדלים.

ראשי נזק

נזק למעגל משני- 5 סייגים של **שמגר באלסוחה**-

1.**זהות התובע ומידת קרבתו לניזוק**- קרבה ראשונה או הוכחה של כמו קרבה ראשונה.

2.**מאורע פתאומי**- מוכן קצת לרכך ולהרחיב גם למשך הטיפול.

3.**התרשמות ישירה** - מוכן להרחיב, למשל דיווח מילולי

4.**קרבה במקום ובזמן-** מוכן קצת לרכך ולהרחיב.

5. **נזק נפשי פסיכיאטרי**

לא ממוני

ממוני

פגיעה באוטונומיה

דעקה- לא ברור נזק או ראש נזק

"שנים אבודות"- (אטינגר , פינץ- נשאר שליש- חזקה שניתנת לסתירה)

הוצאות (סורוקה- הוצאות על מוסד או בית? פלוני- שרותי לווי)

אי נוחות-רק בנפשי (גורדון)

קיצור תוחלת חיים (נזק עצמאי לפי ריבלין--אטינגר)

אבדן הנאות חיים (נזק עצמאי לפי ריבלין- חדש)

אבדן השתכרות

ג'ון כהן, אבו חנא (חישובי שכר )

חיו ונטורה (אמדן)

**ד. קשר סיבתי משפטי ועובדתי**

**קשר סיבתי עובדתי**

**מבחן ה"אלמלא"-** מאזן ההסתברויות (מעל 50%), עולם המציאות

מתקשים להוכיח? נזק ראייתי? סיבתיות עמומה?

**היפוך נטל הראייה כשיש נזק ראייתי** (פורת ושטיין)- הוכר בפסיקה!

**היפוך נטל הראייה סעיף 41.** שלוש קריטריונים:

1. התובע לא יכול לדעת מה גרם לנזק.

2. הנזק נגרם ע"י נכס שלנתבע שליטה מלאה עליו.

3.בהמ"ש חושב שיש יותר סיכוי שהנתבע לא נקט בזהירות סבירה

**\*\*\*לציין במבחן כשנשאלים על עולם ההסתברויות (לקחתי מהתשובה של עדן בבוחן). בכל שאר המקרים לציין רק אם דומה או שנשאלנו על כך במפורש.**

לא עוזר?

**עולם ההסתברויות**

**הקלה ראייתית ופסיקה של פיצוי מלא ע"פ "הכל או כלום"**-דורנר בקרישוב (דרגת ההוכחה בעולם המשפטי אינה כמו בעולם המדע)

**הצעות שלא התקבלו**

**הגברת סיכון- הלכת מלול-** מבחן "ההטייה הנשנית"

**אבדן סיכויי החלמה**- פתאח\הרשקוביץ

ע"פ מלול, הלכת פתאח עדיין קיימת- **הלכה!**

**עולם ההסתברויות-אחוזים**- הקלה ראייתית ופיצויחלקי לפי חלק בר ייחוס. (לדעת שמואלי הכי מתאימה למטרות דיני הנזיקין!)

**הכרה בהגברת סיכון כנזק-** צריך להוכיח רק את הגברת הסיכון במעלה מ50%

**הכרה בנזק ראייתי** (פורת ושטיין)

**אחריות קיבוצית**

1**. מזיק קבוע**- המזיק הינו מזיק סדרתי

2. **קבוצת התובעים כנפגעת חוזרת**

3. **סיכון חוזר ונשנה** שבגללו קובלים הניזוקים

4. **הטיה עקבית בהחלת כלל מאזן ההסתברויות** הגורעת מן הנתבעים לממש את זכותם המשפטית.

הציידים

הציידים

מקרה סרטן צוואר הרחם, חלוקה ע"פ נתח שוק, המוניות

**קשר סיבתי עובדתי** (ברק בועקנין)

**מבחן השכל הישר**

**מבחן הסיכון**

**מבחן הצפיות**

תלוי אשם. הכי דומיננטי -בהינתן שהייתה התרשלות, הגיוני מעל 50% שיהיה נזק**. "צפיות מסתברת של הנזק ברצף השתלשלות האירועים הרגילה...."**

לא לנתח, רק לציין

**ה. הגנות- לשזור בתוך התשובה במבחן, ורק אם לא מצליחים אז לציין בסוף**

**הגנות כלליות**

**מעשה של מה בכך- 4**

**הסתכנות מרצון**-

**5**

**חסינויות**

**קעקוע יסודות התביעה**

**שופטים**

**8**

**קטינים**

**9**

**לקויים בנפשם**

ריבלין צמצם לטובת הניזוק!

לטעון שאין עוולה, נזק קשר סיבתי.....

אין חסינות ללקויים בנפשם בישראל!

עד 12 חסינות. מ12-18 יש חסינות אם הדבר נעשה בחוזה

**חסינות מהותית או דיונית?** יש מחלוקת לגבי החסינויות!

**דיוני**- ניתן לתבוע את ההורים או השופט

**מהותי-** לא ניתן לתבוע הורים של קטין, שופט

**הגנות חלקיות**

**הגנות ספציפיות**

**ברשלנות**-

**אשם תורם- 68**

**הקטנת הנזק- הוכר בפסיקה**

גנזך נ' אריה

לטעון שאין זהירות מושגית, קונקרטית, צפיות טכנית , צפיות נורמטיבית וכו'

41(ב) הגנות "היזק ע"י כלב

6- מעשה מותר ע"פ חיקוק

24- הגנות לתקיפה

**ו. תמיד לסיים עם סיכויי התביעה, גם אם לא נכתב במפורש! מטרות דיני הנזיקין נראה רלוונטי? להכניס!**

**רכיבי הרשלנות (ועקנין):**

הצפיות הנורמטיבית לסוג הכללי של הנזק גם אם לא למידתו והיקפו (פס"ד בן שמעון נ ברדה).

טכנית- יכול, אפשר לצפות (קליפורד נ' רביד משה)

**מושגית**- ס' 37(אחריות בעל מקרקעין לתחזוקה ו תיקון), חוזה, "שכנות" רעיונית (יערי), יחסים בין קבוצות (מעסיק? מורה? וכו'), אחווה (למשל חבר שהשאיל משהו שגרם לנזק), מדיניות משפטית (גופים ציבוריים, מכון התקנים,חובת הצלה)

צפיות

נורמטיבית (צריך, ראוי לצפות, כמדיניות)

1. **חובת זהירות**

**פס"דים שמרחיבים צפיות**- פאר נ' קופר, פס"ד לאון נ' רינגר- "גולגולת דקה".

**הגנות כנגד צפיות נורמטיבית**- כללי הצדק הטבעי,עוולה בת עוולה

טכנית- יכול, אפשר לצפות (קליפורד נ' רביד) משה)

צפיות

נורמטיבית (צריך, ראוי לצפות כמדיניות)

**קונקרטית**

1. **הפרת חובת זהירות= רשלנות=לרנד הנד**- האדם הסביר ולא המעולה. לנסות להראות **איך היה ניתן למנוע את הנזק! ייתכן ויישאלו לגבי גישתו של פוזנר- לרנד הנד +אשם תורם.**

**מבחן הסבירות פס"ד חמד**- **דורנר**- בעל מקצוע הסביר. **ברק**-האדם הסביר+שיקולי צדק ומוסר. **ריבלין-** כלול בלרנד הנד.

ג'ון כהן, אבו חנא (חישובי שכר )

חיו ונטורה (אמדן)

האם ניתן פיצוי בלי נזק? סיכון מתמשך? לא נקבל בצורה מפורשת- פס"ד שרה רייניץ- פיצוי על חרדה, ולא נזק עתידי אך הפיצויים היו מוגדלים.

אבדן השתכרות

הוצאות (סורוקה- הוצאות על מוסד או בית? פלוני- שרותי לווי)

גופני

ממוני

"שנים אבודות"- (אטינגר , פינץ- נשאר שליש- חזקה שניתנת לסתירה)

ראשי נזק

נפשי

1. **נזק**

כאב וסבל- צער(גם גט!)

לא ממוני

רכושי

קיצור תוחלת חיים (נזק עצמאי לפי ריבלין--אטינגר)

נזק למעגל משני- 5 סייגים של **שמגר באלסוחה**-

1.**זהות התובע ומידת קרבתו לניזוק**- קרבה ראשונה או הוכחה של כמו קרבה ראשונה.

2.**מאורע פתאומי**- מוכן קצת לרכך ולהרחיב גם למשך הטיפול.

3.**התרשמות ישירה** - מוכן להרחיב, למשל דיווח מילולי

4.**קרבה במקום ובזמן-** מוכן קצת לרכך ולהרחיב.

5. **נזק נפשי פסיכיאטרי**

פגיעה באוטונומיה

דעקה- לא ברור נזק או ראש נזק

אבדן הנאות חיים (נזק עצמאי לפי ריבלין- חדש)

אי נוחות-רק בנפשי (גורדון)

ידועה בציבור? (לינדורן)

אבדן סיכויי החלמה, הגברת סיכוי\ סיכון (פתאח\מלול)

האם **ס' 41-** היפוך נטל הראייה יכול לעזור? יש **נזק ראייתי?** האם היפוך נטל יעזור (מהפסיקה)?

מבחן ה"אלמלא"- המבחן העיקרי

**עובדתי**

**הגברת** סיכון (הטייה נשנית- מלול. גישת האחוזים (בני) לא מקובלת), **אבדן סיכויי החלמה** (פתאח), **הקלה ראייתית** (קרישוב)

1. **קש"ס**

**מבחן הצפיות**- תלוי אשם. הכי דומיננטי -בהינתן שהייתה התרשלות, הגיוני מעל 50% שיהיה נזק**. "צפיות מסתברת של הנזק ברצף השתלשלות האירועים הרגילה...."**

**משפטי**(ברק בועקנין)

**מבחן הסיכון**

לא צריך לנתח במבחן, רק לציין

**מבחן השכל הישר**

**-תמיד לדבר על סיכויי התביעה גם אם לא נשאלנו על כך! בשאלות המשך לציין אם זה מחזק/מחליש את התביעה/הגנה!**

-תמיד להציג את **כל הצדדים השונים האפשריים** לתביעה.

-בהגנות לנסות הכל- ביחד ולחוד **ס'11**, תביעת שיפוי **ס' 84**, אשם תורם **ס' 68**, אשמו של אחר **ס' 64** )גורם זר התערב?), **הקטנת נזק**, **חסינויות.**

-מטרות דיני הנזיקין נראה רלוונטי? להכניס!

-בטיחות בעבודה? המעסיק התרשל? אחריות כמעט מוחלטת!

-**הסתכנות מרצון**- סעיף 5- **ריבלין** צמצם מאוד את ההגנה!

חמישה הם יסודותיה של העוולה בדבר **הפרת חובה חקוקה:**

א. **חובה** המוטלת על **המזיק** מכוח חיקוק;

ב. **החיקוק נועד לטובתו** של **הניזוק**;

ג. **המזיק** **הפר את החובה** המוטלת עליו;

ד. **ההפרה גרמה לניזוק נזק**- **קשר סיבתי**: עובדתי (מבחן האלמלא) ומשפטי (מבחני הצפיות,סיכון והשכל הישר)

ה. **הנזק** אשר נגרם הוא **מסוג הנזק אליו נתכוון החיקוק** – כלומר זהו הנזק שהמחוקק התכוון למנוע.

**מצג שווא רשלני** – סוג של עוולה-**הפסיקה יצרה אותה- מדברת על רשלנות בהסתרת מידע.**

**וינשטיין נ קדימה** – **כשרשלנות גורמת לנזק כלכלי אז אנחנו יכולים ללכת במישור הרשלנות הרגיל אבל אנחנו יכולים ללכת גם במצג שווא רשלני**.

ארבעת היסודות:

1. העסקה נעשתה **במהלך הרגיל של העסקים**.
2. ההודעה הייתה **למטרה מסוימת שבגינה נגרם הנזק** (למשל מטרה לקניית דירה, קניית מוצר, הסתמכות על חוזה וכו')**.**
3. **ההיקף המקסימלי של הנזק הכלכלי ניתן להגדרה מראש**.
4. **המצג מכוון לסוג מוגדר של אנשים**, **והנתבע ידע שתהא הסתמכות על המצג**.

קורטאם- (סמים)- **בך-** סירוב ממניעים חיצוניים הנחוצים להצלת חיים- מותר לנתח. **ביילסקי**- רק במקרים חריגים! **לא הייתה תקיפה!**

קוהרי- (קשירת אונות)- **לוין-** דעת הרוב- הייתה הסכמה מדעת (התריעו על הסיכונים, לא היה ניתן לחזות את התוצאה)! **לא הייתה תקיפה!**

רייבי- (צלקת) **שמגר-** לא הייתה הסכמה מ דעת. הסרת הצלקת לא הייתה חיונית, לא הוסבר לחולה על אפשרות הסרת הצלקת. הסכמה בכתב של חולה היא רק על פעולות חיוניות הדומות במהותן לטיפול המתוכנן.**הייתה תקיפה!**

דעקה- **לא הייתה תקיפה** (בייניש דנה בדעת יחיד למרות שהשופטים האחרים לא התייחסו לכך).

**הגנת האסכולות**- פס"ד קליפורד נ' רביד (גז הרדמה בטיפול שיניים)

פס"ד קוהרי (קשירת אונות) מבחן "הרופא הסביר בשעת מעשה**. לא הייתה התרשלות!**

פס"ד רייבי (הצלקת)- **הייתה התרשלות!** טיפל בצלקת בצורה רשלנית!

זייצוב- פגיעה בכתף

פתאח-איחור בטיפול עצבי בפנים

**הבאת האסכולות להכרעת החולה.** אפשר לשכנע שהאסכולה שלו היא המתאימה ביותר**, לא חייב להיות אובייקטיבי**

**הרופא צריך להוכיח שהוא באמת שקל ובחר כמו שצריך בין החלופות** והוא לא בא וטוען כחוכמה לאחר המעשה

האסכולה **מקובלת על חלק גדול מעולם הרפואה** (לא ידוע מה זה גדול...)