

בתי המשפט

בית משפט השלום חיפה		בשא 004552/04
בפני:		בתיק עיקרי: א 007444/03
כב' השופט יעקב וגנר	תאריך:	19/09/2004

בעניין:

תעשייה צבאית לישראל

המבקשת

ע"י ב"כ עו"ד טל פריאל ואח'

- נ ג ד -

לוי יעקב

המשיב

ע"י ב"כ עו"ד אביר אברם

החלטה

בפני בקשה לדחיית התביעה על הסף עקב התיישנות.

המשיב יליד 1947 עבד אצל המבקשת משנת 1969 עד שנת 2003. בתאריך 14/04/2003 הגיש המשיב תביעה כנגד המבקשת בגין נזקי שמיעה עקב רעש מזיק לו נחשף במשך 34 שנות עבודתו אצל המבקשת. המבקשת טוענת כי תביעתו של התובע התיישנה מכוח סעיף 89 (2) לפקודת הנזיקין (נוסח חדש).

בקשה הועברה לתגובת המשיב המתנגד לבקשה כאשר באופן חילופי הוא טוען כי אם תתקבל הטענה הרי שרק מקצת תביעתו התיישנה.

שקלתי את טענות הצדדים ועיינתי במסמכים וסיכומיהם ונראה לי כי מקרה זה הטעון ליבון ובירור עובדתי איננו מתאים לדחייה על הסף של התביעה.

אבהיר מסקנתי זו.

המדובר בעילת תביעה בגין נזקים שנגמרו לשמיעתו של התובע, התביעה מבוססת על עוולת הרשלנות וכן בגין הפרת חובה חקוקה. הנזק הוא היסוד המרכזי בתביעה ולמעשה הוא משמש כעילת התביעה. על פי סעיף 89 (2) לפקודה, היום שבו נולדה עילת התובענה הוא היום שבו נגרם

הנזק ואם לא התגלה הנזק ביום בו הוא נגרם אזי ביום שנתגלה וזאת כל עוד לא חלפו 10 שנים מיום הגרימה.

המבחן לגילוי הנזק הוא מבחן אובייקטיבי וכך נקבע בפרשת ע"א 165/83 בוכריס נ' דיור לעולה בע"מ פ"ד לח' (4), 554.

בתביעה נשוא הדין, הנזק הוא היסוד המרכזי. מכיוון שעילת התביעה אינה מעשה או מחדל (כדוגמת השגת גבול במקרקעין או מטרד למשל) אלא נזק שנגרם בשל מעשה או מחדל, הרי שהסעיף שעוסק ביום בו נולדה עילת התובענה הוא ס' 289(2) לפקודת הנזיקין כטענת המבקשת. ס' 289(2) הנ"ל קובע שהיום שבו נולדה עילת התובענה הוא היום שבו נגרם הנזק ואם לא התגלה הנזק ביום בו נגרם אז היום בו התגלה, כל עוד לא חלפו 10 שנים מהיום בו נגרם. המבקשת טוענת שזק לעניין גילוי הנזק הוא גם ראשית נזק ושהמבחן הוא מבחן אובייקטיבי, כלומר מבחן הניזוק הסביר. מנגד טוען המשיב שהמבחן לעניין גילוי הנזק הוא המבחן הסובייקטיבי, כלומר מתי גילה הניזוק עצמו את הנזק. מכיוון שבפס"ד בוכריס הנ"ל נאמר במפורש שיום הגילוי נקבע על פי ניזוק בר דעת הרי שיש לקבל את עמדת המבקשת לגבי החלת המבחן האובייקטיבי לעניין גילוי הנזק. דא עקא, עילת התובענה במקרה זה היא נזק הנגרם מידי יום ביומו ע"י מעשה או מחדל הנמשך והולך, הרי שלפי ההלכה שנקבעה בע"א 590/67 **לאה קלינמן נ' דר' מירון חרושת כימית בע"מ ואח' פ"ד כב(2)**, 929 כל יום בו ממשיך להתקיים המעשה או המחדל הפוגע נולדת עילת תביעה חדשה והתובע רשאי להיפרע בשל אותם חלקי העוולה הנמצאים בתוך התקופה הקבועה בחוק. כלומר גם אם יוכח כי הנזק אירע יותר מ- 10 שנים לפני הגשת התובענה, או התגלה יותר מ- 7 שנים לפני הגשתה, עדיין ניתן לתבוע בגין הנזק שאירע לאחר נקודת הזמן בה החלה ההתיישנות וכאמור בפס"ד קלינמן הנ"ל נטל ההוכחה לגבי חלוקת הנזק בין התקופה שכבר התיישנה ובין התקופה שעדיין לא, חל על הנתבעת.

השאלה הנשאלת היא האם הוכיחה המבקשת שהנזק אירע לפני ה- 14/4/1993 (דהינו 10 שנים לפני הגשת התביעה), או כי על אדם סביר היה לגלות את הנזק לפני ה- 14/4/1996; 7 שנים לפני הגשת התביעה?

המבקשת טוענת שבבדיקת שמיעה מיום 13/3/1990 נמצא ליקוי שמיעה תחושתי עצבי שאינו נזק של מה בכך ושהיה מעניק למשיב נכות של 5%, שבמס' מועדים לפני המועד 14/4/1996 התלונן המשיב על אטימות ולחץ באוזניים ועל צפצופים והפרעות בשמיעה ושעל אדם סביר ובר דעת לקשר בין הפרעות לשמיעה לתנאי העבודה הרועשים. לטענתה, הוכח בכך, כי הנזק נגרם יותר מ- 10 שנים לפני הגשת התביעה וכי אדם סביר ובר דעת היה צריך לגלות את הנזק ולקשר בין התלונות לבין תנאי העבודה לפני תאריך 14/4/1996, לפיכך דין התביעה להידחות עקב התיישנותה.

המשיב טוען כי מועד קבלת התעודה הראשונית לנפגע בעבודה ביום 12/5/1996 הוא המועד בו האדם הסביר היה מגלה את הנזק. לטענתו לא ניתן להסתמך על הבדיקה מיום 13/3/1990 מכיוון שבבדיקה מאוחרת יותר מיום 19/7/1992 שנערכה למשיב, נמצא כי כל הממצאים תקינים והרי

לא יכול להיות תיקון נזק שמיעתי באופן טבעי. כמו כן טוען המשיב שהתלונות שפירטה המבקשת עוסקות בנזקים של מה בכך שאדם סביר לא היה מגיש תביעה לגביהן. בנוגע לרשום בחוות הדעת של הפסיכיאטר לגבי כך שהטינטון החל ב- 1995 טוען המשיב שמדובר בטעות סופר של הקלדנית ומצרף חוות דעת מתוקנת כראייה.

טענה נוספת שמעלה המשיב היא שלעניין הקשר הסיבתי בין הנזק לבין מעשי או מחדלי המבקשת יש להחיל את ס' 8 לחוק ההתיישנות. המשיב טוען כי כל עוד לא חלפה תקופת ההתיישנות ממועד גילוי הקשר הסיבתי לא התיישנה התביעה. כמו כן טוען המשיב כי מועד גילוי הקשר הסיבתי הוא המועד בו התגלה בסיס רפואי מדעי לקשר זה, ושכמקרה זה בסיס זה הוא לכל הפחות התעודה הראשונית לנפגע בעבודה שניתנה ביום 12/5/1996. המשיב טוען שהמועד לתחילת מרוץ ההתיישנות הוא מועד התגבשות הנכות הקבועה מכיוון שזהו הנזק העומד במחלוקת, המשיב טוען שמכיוון שלא חלפו 7 שנים ממועד קבלת הנכות הרי שלא התיישנה התביעה. לחילופין טוען המשיב כי גם אם היו נכונות הטענות לגבי התיישנות הנזק הרי שמדובר רק לגבי 5% הנכות אשר לטענת המבקשת היו קיימים בבדיקה מיום 13/3/1990 ולא בנכות בגין הטינטון והנכות הנפשית. המשיב טוען כי תשובת מהנדס הבטיחות של המבקשת שלא חל כל שינוי במידת חשיפתו לרעש של המשיב מהווה הודאה בקיום זכות כאמור בס' 9 לחוק ההתיישנות ומפסיקה את מרוץ ההתיישנות.

שקלתי את טענות הצדדים והגעתי למסקנה כי דין הבקשה להדחות.

אין לשלול על הסף את טענת התובע – המשיב כי לא ניתן להסתמך על הבדיקה מיום 13/3/1990 לעניין היווצרות או גילוי הנזק וזאת מכיוון שאכן בבדיקה מאוחרת יותר נמצאה שמיעתו של המשיב תקינה. לגבי התלונות בשנים 1992 ו- 1993 העוסקות באטימות ולחץ באוזניים ובסחרחורות, לא ניתן לשלול בשלב זה בטרם נקבעו העובדות את הטענה כי אדם סביר ובר דעת לא היה מגיש תביעה בגין וזאת מכיוון שמדובר בתלונות של מה בכך. לעניין התלונות על צפזופים באוזניים והפרעות בשמיעה מדצמבר 1995 נראה כי כאן מדובר בתלונות ראשונות של ממש המעידות על פגיעתו של המשיב אולם מכיוון שלא מדובר בנזק כמו למשל פגיעה בעבודה המחייבת קבלת טיפול רפואי מידי יש לקבל כי אדם סביר היה מגבש עמדתו כי נגרם לו נזק רק לאחר שיקבל גיבוי כלשהו לתלונותיו. לפיכך לא מן הנמנע כי בסיום הדיון יגיע בית המשפט למסקנה כי המועד בו קיבל התובע תעודה רפואית ראשונה (14/4/1996) או המועד בו הוגשה התביעה למל"ל בתאריך 11/5/1996 הוא המועד בו היה על אדם סביר במצבו של התובע, לגלות את הפגיעה.

מכל מקום, בנסיבות הנ"ל אין לקבוע בשלב מקדמי זה, כי הנזק נגרם יותר מ- 10 שנים לפני הגשת התביעה, כטענת המבקשת.

זאת ועוד, בפרשת המאירי הנ"ל נאמר כי ראוי להפריד בין שאלת גילוי הקשר הסיבתי בין הנזק לבין המעשים או מחדלים שגרמו לו, לבין שאלת גילוי הנזק עצמו. כמו כן נקבע שם כי למרות שעל רכיב הנזק בעילת התובענה חלות הוראות סעיף 2(89) לפקודת הנזיקין, על שאלת הקשר

הסיבתי חל סעיף 8 לחוק ההתיישנות. נקבע גם כי מועד גילוי הקשר הסיבתי "מתבטא בגילוי בסיס רפואי-מדעי לקשר זה שבין הנזק לבין המעשה או המחדל שגרם לו ושעל המבקש להסתמך על החריג להוכיח טענתו.

לפיכך השאלה האם לעניין הקשר הסיבתי עדיין לא תם מרוץ ההתיישנות וזאת מכיוון שאכן התעודה מהמל"ל מהווה את הבסיס הרפואי- מדעי הראשוני לביסוס הקשר הסיבתי, כטענת המשיב, הינה שאלה נכבדה שיש מקום להשיב עליה לאחר בירור התביעה ולא בבקשה לדחיה על הסף.

לעומת זאת יש לדחות את טענת המשיב שמרוץ ההתיישנות מתחיל רק עם קבלת הנכות הקבועה, מכיוון שמרוץ ההתיישנות מתחיל עם קרות הנזק ולא עם האפשרות לקבוע היקפו וזאת כאמור הן בס' 289(2) לפקודת הנזיקין, (וכן ראה בספרו של זלמן יהודאי **דיני ההתיישנות בישראל** בע"מ 155 והן בע"א 269/53 **יהושע פרבר נ' שרגא ברון** פ"ד ח', 701). מכיוון שהנזק הוא הנזק הפיזי לשמיעה והנכות הקבועה היא רק הערכה וכימותו של הנזק הרי שמרוץ ההתיישנות אינו תלוי כלל וכלל בנכות הקבועה אלא רק במועדי קרות או גילוי הנזק.

גם אם תתקבל טענת ההתיישנות ומכיוון שעסקינן בתובענה המוגשת בגין נזק הנגרם ע"י מעשה או מחדל נמשכים, הרי שלפי הלכת קלינמן המובאת לעיל ניתן לתבוע בגין כל נזק שעדיין לא התיישן במועד הגשת התביעה ועל הנתבעת חל הנטל להוכיח איזה חלק מהנזק התיישן. כאמור המבקשת טוענת שהבדיקה מיום 13/3/1990 מראה על נכות של כ- 5% לכן גם אם תתקבל טענת ההתיישנות הרי שהיא תחול לגבי נזקי השמיעה שבגינו היו קובעים כ- 5% נכות ולא לגבי נזקי הטינטון והנכות הנפשית.

מצאתי כי יש לדחות את טענת המשיב כי תשובת המהנדס מהווה הודאה בקיום זכות כאמור בס' 9 לחוק ההתיישנות. הנפקות היחידה של תשובת המהנדס היא לעניין הלכת קלינמן הנ"ל והוכחה שהמעשה או המחדל נמשכים עובר למתן חוות הדעת. המהנדס לא הודה בקיום של זכות אלא הודה בעניין עובדתי גרידא שמהווה יסוד בעילת התביעה.

בסיכום; בשלב זה לא הוכח כי יש לדחות או למחוק את התביעה על הסף. במקרה שלפניי מדובר בעילת תביעה נמשכת, הטעונה ליבון וברור, שכן מדובר במעשה או מחדל מתמשכים ובכל יום שבו ממשיך להתקיים המעשה או המחדל הפוגע נולדת למעשה עילת תביעה חדשה והתובע רשאי להפרע בשל אותם מעשי עוולה בתוך התקופה הקבועה בחוק.

במקרה שבפניי גם אם אקבל את מלוא טענות המבקשת הרי שלמרבית ניתן להפחית 5% מאחוזי הנכות הרפואית שנקבעו לתובע וזאת לנוכח טענתה כי ביום 13.3.90 נמצא ליקוי שמיעה תחושתית עצבי אצל התובע. אלא שלכאורה נכותו של התובע גבוהה יותר ומדברת בטינטון, נז נפשי ומקנה לו נכות בשיעור של 14.5%.

לפיכך דין הבקשה בשלב זה להדחות.

המבקשת תשלם למשיב הוצאות הבקשה בסך 1,500 ₪ בצירוף מע"מ שישולמו ללא קשר לתוצאות ההדין. הסכום ישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

המזכירות תמציא העתק ההחלטה לב"כ הצדדים.

ניתנה היום ד' בתשרי, תשס"ה (19 בספטמבר 2004).

יעקב וגנר, שופט

קלדנית: דליה ב.ח.