

ההסדר. בפרשת עוזר המליץ בית המשפט העליון על הליך פרשני בעל שלושה שלבים, המוביל מן ההגדרה הבסיסית, דרך החזקות החלוטות המרביות, אל החזקות החלוטות הממעטות¹⁸⁰. בדיוגנו אנו נלך בדרך ההפוכה: תחילה יידונו החזקות וההוראות הממעטות השוללות את תחולת החוק; לאחר מכן, ייבחנו החזקות המרביות המחילות את החוק; לבסוף נעייין בהגדרה הבסיסית על מרכיביה השונים הנוגעים לסוגיית הסיבתיות. גם אם מבחינה הגיונית, מהלך שלושת השלבים הוא לפי הסדר שקבע בית המשפט, הרי מבחינה מעשית הסדר הוא הפוך. אם המקרה נתפס על ידי חוקה ממעטת, אין עוד כל טעם לבחון את קיומם של המרכיבים הקודמים. וכך גם לגבי החזקות המרביות, הגוברות על הדרישות שבהגדרה הבסיסית. לאחר דיון זה בסיבתיות המבססת את הזכאות העקרונית לפיצויים, נבחון את הסוגיה של ריחוק הנזק, עליה חלה הוראת ס' 76 לפקודת הנוזקין.

ג. החזקות הממעטות

(1) מעשה שנעשה במתכוון

69. החזקה החלוטה הממעטת מעשים שנעשו במתכוון מופיעה בסיפא של הגדרת "תאונת דרכים":

"ואולם לא יראו כתאונת דרכים מאורע שאירע כתוצאה ממעשה שנעשה במתכוון כדי לגרום נזק לגופו או לרכושו של אותו אדם, והנזק נגרם על ידי המעשה עצמו ולא על ידי השפעתו של המעשה על השימוש ברכב המנועי."

הרקע להוראה זו בתיקון מס' 8 מצוי, כאמור, בפסק דינו של בית המשפט העליון בפרשת שולמן¹⁸¹, לפיו נכללה תאונה מכוונת במושג "תאונת דרכים", והנפגעים, למעט המחולל עצמו, כלפיהם כוונה "התאונה" היו זכאים לפיצויים על פי החוק. על גישה

את היחס בין הוראת ס' 64 וס' 76 לפקודת הנוזקין. המבחן המקובל בפסיקה לקביעת הסיבתיות המשפטית הוא הצפייה. וזאת גם במסגרת הוראת ס' 64(2) לפקודת הנוזקין. ס' 76 לפקודה מציב נוכח סיבתי נוסף לגבי וייהוק הנזק. מאחר שחוק הפיצויים לא החיל את ס' 64 לפקודה על תאונות דרכים, השאלה הסיבתית נבחנת בעיקרה במסגרת ס' 76 לפקודה, שהחל במפורש על ידי החוק. כלומר, הנזק המוחשי שנגרם בתאונה חייב לעמוד בשני מבחנים: תחילה כמבחן הקשר הסיבתי המהותי, הנדרש מכוח הוראות חוק הפיצויים, כפי שפורשו על ידי הפסיקה; לאחר מכן, עליו לעמוד גם במבחן של ריחוק הנזק על פי הוראת ס' 76 לפקודת הנוזקין. ראה להלן §168.

180 לעיל §64.

181 ע"א 358/83 שולמן נ' ציון הברה לבטוח בע"מ, פ"ד מב(2) 844.

זו נמתחה ביקורת, והיא הביאה לשינוי בתיקון מס' 182. דא עקא, ההוראה החדשה לשונה מסורבלת ותוכנה בלתי שיטתי. לכן, אין להתפלא שהחלטה של הוראה זו גרמה לקשיי פרשנות גדולים. לפני שניכנס לפרטי ההוראה, מן הראוי להבהיר את משמעותה במסגרת חוק הפיצויים. המדובר בחוקה חלוטה השוללת את תחולת החוק על מעשי נזק מכווניים. התוצאה היא כי אין עוד להכיר בזכאותם של נפגעים (כולל הזכאות של התלויים בהם), שהם הקרבנות המכוונים של חיטול חשבונות בעולם הפשע, או הקרבנות של מעשי טרור אחרים. עם זאת, בסיפא של ההוראה מצוי סייג לשלילה הכללית: הנזק מן המעשה המכוון נגרם לא על ידי המעשה עצמו, אלא על ידי השפעתו של המעשה על השימוש ברכב המנועי. הכוונה בסייג היא למצב דברים שבו נפגע, למשל, הנוהג מזריקת אבן מכוונת, והפגיעה הראשונית הזאת גורמת לאובדן השליטה על המכונית ולתאונה קשה. מקרה זה הוא עדיין בבחינת תאונת דרכים במובן החוק. על רקע אפשרות זו יש להבין כעת שלושה הסדרים מיוחדים בחוק העוסקים גם הם במעשה מכוון. ההסדר האחר מצוי בס' (1)7 ו-7ב לחוק. ס' (1)7 שולל מן האדם, שגרם במתכוון לתאונה ונפגע בה, את הזכאות לפי החוק. הוראת ס' 7ב לחוק שומר על זכאותם של התלויים, שעה שהנפגע עצמו משולל זכאות. הוראות אלה הן בעלי משמעות בנסיבות שבהן חל הסייג של החוקה הממעטת. כי אחרת, מלכתחילה, אין תחולה להוראות ס' (1)7 ו-7ב לחוק, המניחות שתיהן כי לפנינו תאונת דרכים. ההסדר השני מופיע בהוראת ס' 8(א) לחוק, לפיה אין עקרון ייחוד העילה חל על נפגע בתאונה שנגרמה על ידי אדם אחר במתכוון. גם כאן ההנחה היא כי המקרה נכנס לגדר תאונת דרכים במובן החוק, דהיינו, הוא נתפס על ידי הסייג בחוקה הממעטת¹⁸³. מאידך, אין הכרה כי הביטוי "במתכוון" המופיע בס' 1, (1)7 ו-8(א) לחוק יהיה בעל משמעות זהה. הדבר תלוי בתכלית ההוראה. אנו נוטים לדעה כי בהקשר של

182 על הרקע של התיקון ותולדותיו ראה ע"א 2199/99 לזר, עיזבון המנחה נ" רשות הנמלים והריבבות, פ"ד נו" (1)938, בעמ' 948-952; ראה גם ע"א (ת"א-יפו) 3376/98 עצמון נ" קרנית, תק"מח (1)2004, 1818; ר' ש' קליינמן, "תאונות דרכים שאינן 'תאונות דרכים' – מגמות ובעיות בחוק הפיצויים ופרשנותו: התאונה המכוונת כמקרה מבחן", קריית המשפט ה (תשס"ד/ה) 375.

183 הוא הדין לגבי זכות החזרה המוענקת על פי הוראת ס' 9(א) לחוק, בין היתר, גם כלפי מי שגרם לתאונה במתכוון (ההפנייה להוראת ס' 7 לחוק). שאלה אחרת היא מי יפעיל זכות חזרה זו במציאות. אם הנוהג היה בלתי מבוטח, זכות החזרה שמורה ממילא לקרנית על פי הוראות ס' (5)7 ו-9(א)2 לחוק. אם הנוהג היה מבוטח, ספק אם המבטח יכול לחזור עליו. השאלה אם מעשה מכוון מכוסה על ידי הביטוח אינה פשוטה, לאור הוראת ס' 26 לחוק חוזה הביטוח, תשמ"א-1981, החלה על ביטוח רכב אם אין הוראה מיוחדת בפקודת הביטוח.

ס' 8 (א) לחוק, המעניק לנפגע עילה נוספת בנוזיקין, יש לתת לביטוי "המתכוון" משמעות רחבה יותר, מאשר בהקשר של ס' 1 ו-1(1), שתכליתם לשלול ממנו את הזכאות¹⁸⁴.

70. ההסדר המיוחד השלישי הקשור למעשה מכוון, עולה מן המיעוט שבהגדרת "הנפגע" הנוגע לפגיעת איבה, כמשמעותה בחוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, התש"ל-1970. מאחר שפגיעת איבה היא בדרך כלל מעשה מכוון, שלילת תחולתו של חוק הפיצויים מכוח הגדרת "הנפגע" היא בעלת משמעות מעשית רק במקרה שהמעשה המכוון נחשב עדיין לתאונת דרכים, דהיינו, הוא נכנס לסייג שבחוקה הממעטת הנדונה. ברוח זו אומר בית המשפט העליון בפרשת סלאח¹⁸⁵: "[ה]נפגע התר אחר פיצוי - בעקבות הנזק שהוסב לו בתאונת דרכים שהיא גם פעולת איבה - חולף על פני המשוכה שמציבה החוקה החלוטה הממעטת הנוגעת למעשים מכוונים. אולם בהמשך דרכו נתקל הוא במשוכה נוספת שאותה מציבה הוראת ההמעטה - ושם נעצר"¹⁸⁶.

71. מן הראוי להרגיש כי החוקה החלוטה הממעטת, השוללת את תחולת החוק על מעשים שנעשו במתכוון, גוברת על ההגדרה הבסיסית, וגם על החוקות המרבות¹⁸⁷. כלומר, גם מקרים, שבהם נתמלאו תנאי ההגדרה הבסיסית, מוצאים מתחולת החוק. לכן, גם בהנחה כי לפנינו מקרה של שימוש ברכב מנועי למטרות תחבורה, עצם הכוונה לגרום לנזק שוללת את תחולת החוק. כך, למשל, אין עוד מקום לראות תקיפה, שבאה כתוצאה מריב בין נוהגים על מקום חנייה או על זכות קדימה, כתאונת דרכים המזכה את הנפגע לפיצויים על פי החוק¹⁸⁸. באופן כללי, אין עוד להכיר בזכאותם של נפגעים (כולל הזכאות

184 עיין ודוק ת"א (שלום תל-אביב) 62444/99 תנן נ' עסיס, צלטנר, 8026, אלא שטענה מעין זאת לא הועלתה במשפט.

185 רע"א 6672/99 סלאח נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נו' 833, בעמ' 840.

186 ראה גם שב, בעמ' 839-840.

187 רע"א 8061/95 עירי נ' אררט חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נ' 532, בעמ' 558.

188 ברוח זו ת"א (שלום תל-א"יפו) 23695/97 המר' 127488/97 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' בקרמן, צלטנר, 4744, השופט ד' גבאי. נמצא כי אין לקבל את דעתו של א' פורת, "דיני הנוזיקין", ספר השנה של המשפט בישראל תשנ"א (תל-אביב) 222, 231, לפיה אם העברין התכוון לפגוע בנהג בשל נהיגתו, האירוע עדיין במסגרת תאונת דרכים. פרשנות זו סותרת את לשון החוק, ששמה את הדגש על הכוונה לפגוע בגוף האדם או ברכושו, ולא במניע העומד מאחורי הכוונה. לכן, זריקת אבנים על רכב בכוונה למנוע את התחבורה (כגון ביום השבת) אינה הופכת את הפגיעה בנהג לתאונת דרכים, כל עוד הנזק לא נגרם מהשפעת זריקת האבנים על הנהיגה עצמה. ברוח זו גם ריבלין, תאונת הדרכים, § 265.

של התלויים בהם), שהם הקרבנות המכוונים של חיסול השבונות בעולם הפשע, או הקרבנות של מעשי פשע אחרים¹⁸⁹.

72. באשר ליסוד הנפשי, הכוונה אינה צריכה להתייחס לגרימת נזק לגופו של הנפגע; גם אם התכוון המזיק לגרום נזק למכונית בלבד, הרי גם אז, לפי נוסח ההוראה, אין הנפגע זכאי לקבל פיצויים לפי החוק. נטל ההוכחה על קיומו של מעשה שנעשה במתכוון הוא על הטוען לקיומה של החזקה הממעטת¹⁹⁰.

באשר ליסודות הכוונה, דומה כי יש לאמץ מבחן מצמצם, כפי שנעשה לגבי המושג "במתכוון" במסגרת ס' (17) לחוק¹⁹¹. אמנם, יש שוני במטרות של שתי ההוראות: שם התכלית היא עונשית, המכוונת כלפי הנפגע שגרם לנזקו העצמי, בעוד שכאן השלילה היא (גם) כלפי הנפגע התמים, שהוא קרבן של מעשה עבירה. השיקול הוא אפוא מערכתי בהיותו קשור לדרך של הקצאת משאבים. עם זאת, מאחר שהמדינה כשלילת זכויות מנפגע, עדיפה בעינינו פרשנות מצמצמת לגבי יסוד הכוונה. מבחן זה אינו חייב להזדהות עם מבחני המשפט הפלילי, העשויים להיות רחבים יותר. התוצאה היא כי לא די ביצירת

189 לגבי מקרה של פגיעה מכוונת בנסיבות של שביתה ראה ת"א (שלום ת"א-יפו) 78696/99 זיב נ' קרנית, צלטנר, 10999. לגבי דיון כללי בתאונות הנגרמות עקב פעילות עבריינית לאור תיקון מס' 8 ראה א' פורת, "דיני הנוזקין", ספר השנה של המשפט בישראל תשנ"א (תל-אביב) 222, 225-231. לדעתנו, אין ספק שהחזקה הממעטת חלה על מעשה מכוון מצד הפוגע כלפי אדם אחר. ראה גם ריבלין, תאונות הרכבים, § 138-141. לכן, לא נהירה לי לגמרי הערתה של השופט ט' שטרסברג-כהן ברבר העדר רכיב הכוונה במי שנפגע בפועל (להבדיל מן המקרה שהפוגע טעה בזהות הנפגע בפועל): ע"א 2199/99 לזר, עיזבון המנוח נ' רשות הנמלים והרכבות, פ"ד נו(1) 938, בעמ' 959; כמו כן אנו מסתייגים מגישתו של בית המשפט המחוזי בש"א (י"ם) 992/03 מורג'ה נ' קרנית, צלטנר, 11109. ראה את הביקורת על החלטה זו ר' ש' קליינמן, "תאונות דרכים שאינן 'תאונות דרכים' – מגמות ובעיות בחוק הפיצויים ופרשנותו: התאונה המכוונת כמקרה מבחן", קריית המשפט ה (תשס"ד/ה) 375, בעמ' 418-421.

190 רע"א 8061/95 עוזר נ' אררט חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נו(3) 532, בעמ' 558ב. באשר לכמות ההוכחה, נפסק כי רמת ההוכחה הדרושה היא של עורף הסתברות, כנהוג במשפט האזרחי: ע"א 2976/00 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' לידאווי, פ"ד נו(6) 874, בעמ' 877-878; עם זאת, בית המשפט מציין כי כמות הראיות הנדרשת להוכחת טענה, נגזרת ממהותה ומחומרתה של הטענה. "לא ברף-ההוכחה שונה קא עסקינן, כי אם ביישומו של רף-ההוכחה של מאזן ההסתברויות, בהתחשב בנסיבות המקרה, במהות הטענות ובחומרתן"; השווה גם ע"א 1342/99 בנא נ' אררט חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נד(3) 433 (הדיון במסגרת ס' (17) לחוק). בשני המקרים לא השתכנע בית המשפט כי הנפגע התכוון להתאבד. להלן § 265.

סיכון מודע בלבד, אלא הכוונה צריכה להתייחס לגרימת הנזק לגופו או לרכושו של אדם¹⁹². ייתכן אפוא מצב שבו יורשע התוקף בפלילין, אך לא ייחשב כ"מתכוון" כמשמעות מושג זה בחוקה הממעטת שבהוראת ס' 1 לחוק הפיצויים¹⁹³. הוא הדין לגבי אדם הגורם לנזק במתכוון מתוך רצון להציל נפש או רכוש. אין טעם ענייני לשלול ממנו או מצד שלישי את זכאותו לפיצויים. בנסיבות אלה יש לראות את כוונתו להציל, ולא את כוונתו לגרום לנזק, כמכרעת¹⁹⁴.

- 192 רע"א 9121/00, ע"א 7576/01 לוי נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נו(5) 337, בעמ' 353; ראה במיוחד ע"א 1342/99 בנא נ' אררט חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נד(3) 433; ת"א (שלום אשקלון) 1563/99 קמני נ' דזניאשוילי, צלטנר, 9750 (פתיחת דלת על ידי אדם שביקש לברוח מן הרכב במהלך נסיון לגנוב את הרכב); המ' (שלום נהריה) 131/94 עבאם סאמח נ' איימן הליל, צלטנר, 2447 (טריקת דלת על ידו של נוסע שרצה למנוע את כניסתו של הנתבע לתוך הרכב); ת"א (שלום רחובות) 4621/99 יהודה נ' חממו, צלטנר, 7474; ת"א (שלום חי) 24493/97 גביע נ' ציון חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 8954, בעמ' 8958; ת"א (שלום חי) 24630/01 דרי נ' קרנית, צלטנר, 12658; ריבלין, תאונת הדרכים, §139. אך ראה ת"א (שלום ת"א-יפו) 18346/98 קרנית נ' קרויש, צלטנר, 12120. כאן ביקשה הנפגעת למנוע מן הנהג לנסוע במכונית ולשם כך התיישבה על מכסה המנוע. הנהג, במטרה להפיל את הנפגעת, נסע בויג זג תוך הגברת המהירות עד שהצליח להפילה. הנהג הורשע בפלילין. קרנית שילמה פיצויים לנפגעת והגישה תביעת חזרה, במסגרת ס' 9 לחוק, נגר מתיר השימוש ברכב. בית המשפט רחה את תביעת החזרה בנימוק כי המקרה נכנס לחוקה הממעטת של מעשה שנעשה במתכוון, ולכן לא היה מקום לשלם פיצויים על פי החוק. על מסקנה זו נמתחה ביקורת על ידי צלטנר, פרק יא, 2-9, בנימוק כי לא הוכח שהנהג התכוון לגרום לנזק, להבדיל מלגרום להורדת הנפגעת ממכסה המנוע. ביקורת זו היא מוצדקת בעינינו. נעיר, דרך אגב, כי עקרונית הייתה קרנית זכאית להשבה, אם לא מכוח חוק הפיצויים, הרי לפי חוק לתיקון דיני הנזיקין האזרחיים (הטבת נזקי גוף), תשכ"ד-1964, או לפי ס' 4 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979. נראה כי עילה זו, הקיימת כלפי האחראי בניזיקין, לא נטענה במשפט.
- 193 ת"א (שלום תל-אביב) 62444/99 תנן נ' עסיס, צלטנר, 8026, בעמ' 8043-8045, סגן הנשיא צ' גורפינקל (מעשה שטות וקוגרס אכזרי).
- 194 Cf. UMVARA, §22: "A person does not intentionally cause or attempt to cause injury... (2) if the act or omission causing the injury is for the purpose of averting bodily harm to himself or another person". העקרון של שלילת הכוונה לגבי מקרים של הצלת רכוש; ראה Mich. Comp. Laws Ann. §500. 3105(4). ריבלין, תאונת הדרכים, §139; רע"א 9121/00, ע"א 7576/01 לוי נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נו(5) 337, בעמ' 353.

גישה מקלה דומה יש לנקוט לגבי אדם הלוקה בנפשו. מעשה שבוצע על ידי אדם – שעה שכוסר שיפוטו היה לקוי כתוצאה ממחלה או מליקוי שכלי – מעשה כזה לא נעשה "במתכוון" במובן החוק¹⁹⁵.

73. הנוסח של ההוראה עורר בעייה מיוחדת כאשר הנפגע התכוון לפגוע בעצמו. האם "אותו אדם" כולל את המתאבד עצמו, או שמא רק אדם אחר שהוא הקרבן של המזיק? ניטול, לדוגמה, מקרה של אדם אשר מתוך כוונת התאבדות זורק את עצמו בפני מכונית נוסעת ונהרג. יש לזכור, כי עזבונו אינו זכאי לפיצויים על פי החוק, נוכח הוראת ס' (17) לחוק. אולם, מה דינם של התלויים בנפגע? זכאותם נשמרת, באופן עקרוני, על פי ס' זב לחוק. אך, השאלה כאן היא האם נתפס המקרה על ידי הסייג הנידון שבהגדרת תאונת דרכים: "מאורע שאירע כתוצאה ממעשה שנעשה במתכוון כדי לגרום נזק לגופו או לרכושו של אותו אדם..."? האם אותו אדם יכול להיות המזיק שגורם בכוונה נזק לעצמו? תשובה חיובית הייתה שוללת את זכאותם של התלויים, משום שאין "נפגע" במובן החוק, כנדרש על ידי ס' זב לחוק ("תלויים בנפגע")¹⁹⁶.

השאלה של התאבדות התעוררה והוכרעה בפרשת ליר¹⁹⁷. בית המשפט העליון – מפי השופט ת' אור – החליט כי "אותו אדם", שעליו חלה החוקה, כולל אף מתאבד. לפיכך, בכפוף לתנאי המסייג שבחוקה, אין לו או לתלוייו עילה לתבוע את נזקיהם לפי חוק הפיצויים במקרים שבהם הוא נפגע כתוצאה ממעשה התאבדות. בית המשפט לומד מסקנה זו הן מלשון החוק, הן מתכליתו והגיונו והן מן ההיסטוריה החקיקתית. התאבדות באמצעות כלי רכב אינה סיכון טיפוסי לשימוש ברכב לצורכי תחבורה. הרכב משמש כאמצעי לפגיעה גופנית ולא לצורך ייעודו התחבורתי. יתרה מזו, מסקנה אחרת תפלה בין תלוייו של נפגע צד שלישי לבין תלוייו של נפגע מתאבד. הפלייה מעין זאת אינה הגיונית ואינה מוצדקת. גם מבחינת האינטרס הציבורי, אין זה ראוי כי לאדם המבקש לשים קץ

195 ריבלין, תאונת הדרכים, §139, בעמ' 132, ובמיוחד §269. ראה בהקשר זה את פסק הדין בפרשת ת"א (שלום טבריה) 4273/96, 1348/98 זיינה נ' עיסם, צלטנר, 12678; בית המשפט דן בפגיעה בקהל כשהנהג במצב של שכרות. מסקנתו הייתה כי, בנסיבות המקרה, השכרות לא הגיעה לדרגה אשר שללה מן הנהג את הכושר ליצור כוונה. כתוצאה מכך נשללה תחולת החוק על יסוד החוקה הממעטת. ראה גם ר' ש' קליינמן, "תאונות דרכים שאינן תאונות דרכים" – מגמות ובעיות בחוק הפיצויים ופרשנותו: התאונה המכוונת כמקרה מבחן", קריית המשפט ה (תשס"ד/ה) 375, בעמ' 425–426. כן ראה להלן §266.

196 בעידכון משנת תשנ"ו, §70ה, נטינו לדעה כי התשובה היא שלילית, אם כי המלצנו לשנות את החוק.

197 ע"א 2199/99 לזר, עיובון המנוח נ' רשות הנמלים והרעבות, פ"ד נו(1) 938; על פסק הדין בערעור התקיים דיון נוסף בהרכב מורחב שבו הוחלט לקיים את פסק הדין: דנ"א 9840/01 לזר, עיובון המנוח נ' רשות הנמלים והרעבות, צלטנר, 10689.

לחייו תינתן האופציה להטיל את התמיכה במשפחתו על ציבור הנהגים על ידי כך שישתמש בכלי רכב לצורך מטרה זו¹⁹⁷.

74. שאלה אחרת היא כיצד לפרש את מהות הכוונה ביחס לקרבן. האם זהותו המדויקת של הנפגע היא יסוד מיסודות הכוונה? כלומר, מה דינו של מעשה המכוון נגד ציבור בכללותו? למשל, הטמנת מוקש בכביש המכוון נגד כל המשתמשים בו. (אנו מניחים כי המדובר אינו בפגיעת איבה, כמשמעותה בהגדרה של "נפגע"). האם לפנינו מעשה שנעשה במתכוון כדי לגרום נזק לגופו של אותו אדם? לדעתנו, התשובה היא חיובית. אם המזיק התכוון לפגוע בבני אדם באופן כללי, הוא השיג את מטרתו, ואין עוד לראות בפגיעה באחד מהם משום תאונת דרכים¹⁹⁸. אך מה הדין כאשר המזיק טעה בזהותו של הנפגע, או מסיבה אחרת פגע באדם שלא התכוון אליו? ועוד, מה הדין כאשר מחולל התאונה נפגע בעצמו? האם כל המקרים האלה נתפסים על ידי החוקה הממעטת? שאלה זו הועלתה בפרשת לזר, אך לא הוכרעה סופית¹⁹⁹. עם זאת, דעתו של השופט אור נוטה לכך כי גם במקרה שצר שלישי נפגע, במקום או בנוסף לנפגע המכוון, חלה החוקה הממעטת. הוא הדין, לדעתו, ביתר שאת לגבי המקרה שבו מחולל התאונה נפגע בעצמו. השופט אור גורס כי לפי לשון החוק אין נדרש שהנזק שאירע כתוצאה מהמעשה המכוון פגע בפועל בקורבן המיועד. די בכך שמחולל התאונה התכוון לגרום לו נזק. יתרה מזו, סיווג האירוע כתאונת דרכים בהסתמך על תוצאות המעשה המכוון הוא סיווג בעייתי, שכן אין זה ברור איזה רציונל הוא אמור לשרת. על כן נראה לו כי ראוי לתחום את תחולת החוקה הממעטת לפי עצם התרחשותה של המעשה המכוון, ולא על פי תוצאותיו. מסקנה אחרת הייתה הופכת את המונח תאונת דרכים למונח יחסי: אותו אירוע עצמו היה מהווה תאונת דרכים עבור מחולל התאונה ועבור צד ג' אך לא עבור הנפגע שמחולל התאונה התכוון לפגוע בו. אין כל הצדקה להפלייה הקשה הנוצרת בעקבות כך בין התלויים השונים, ובעיקר בין תלוייו של מחולל התאונה לתלוייו של קרבנה המיועד²⁰⁰. לעומתו,

197 א לגבי ניתוח של פסק דין לזר, ראה ר' ש' קליינמן, "תאונת דרכים שאינן 'תאונות דרכים' – מגמות ובעיות בחוק הפיצויים ופרשנותו: התאונה המכוונת כמקרה מבחן", קריית המשפט ה (תשס"ד/ה) 375, בעמ' 404 ואילך.

198 ברוח זו גם ריבלין, תאונת הדרכים, § 263. ראה ברוח זו גם ת"א (שלום טבריה) 4273/96, 1348/98 זיינה נ' עיסם, צלטנר, 12678, בעמ' 12689–12690.

199 שם, בעמ' 953–956 (השופט ת' אור), בעמ' 959 (השופטת ט' שטרסברג-כהן). העדר ההכרעה בסוגיה זו צויין גם בדיון הנוסף, דנ"א 9840/01 לזר, עיזבון המנוח נ' רשות הנמלים והרכבות, דינים עליון, כרך סג 29, תוך המלצה כי המחוקק יתן את דעתו לצורך לבחון מחדש את הסוגייה כולה.

200 שם, שם.

מעירה השופטת ט' שטרסברג-כהן כי במקרים של טעות בזיהוי ושל פגיעה בצד שלישי לא מתקיים רכיב הכוונה במי שנפגע בפועל אלא רק בפוגע, "זייתכן שבהיעדר רכיב זה יש מקום לטענה שנפגעים כאלה אינם כלולים בחוקה הממעטת"²⁰¹.

על אף נימוקיו כבדי המשקל של השופט אור, דעתנו עדיין נוטה לטובת תחולת החוק למען נפגעים בלתי-מכוונים²⁰². יש לזכור, כי התנאי לזכאותו של הנפגע בנסיבות אלה הוא, כמובן, שהיסודות האחרים שלה נתמלאו. כלומר, אי-תחולתה של החוקה השלילית אינה מספקת כדי להעניק לנפגע זכות לפיצויים על פי החוק. עדיין יש להראות שהפגיעה באה כתוצאה משימוש ברכב מנועי למטרות תחבורה, כלומר, יש להתחשב בתנועת הרכב כגורם בפגיעה הגופנית²⁰². נמצא, כי במקרה של פגיעה בלתי-מכוונת בצד שלישי, אפשר עדיין לראותו כנפגע מסיכון תחבורתי. גם מבחינת לשון החוק, אפשר לפרש את "אותו אדם" כאדם אליו התכוון מחולל התאונה ואשר נפגע בפועל²⁰³.

75. המחוקק סייג את שלילת הזכאות, כנראה על יסוד מבחן של סיכון תחבורתי: "והנוק נגרם על ידי המעשה עצמו ולא על ידי השפעתו של המעשה על השימוש ברכב המנועי". הנוסח הוא מסורבל, אך כוונת המחוקק הייתה להבדיל בין נזק שהוא תוצאה ישירה מן המעשה המכוון לבין נזק שנגרם, למשל, על ידי אברן שליטה על הרכב. לכן, פגיעה (מכוונת) של אבן בראשו של נוהג או של נוסע, אינה תאונת דרכים; לעומת זאת, אם הנוהג הנפגע בראשו מאבד שליטה על ההגה והרכב מתהפך, הנוק הנוסף הזה נשאר בבחינת תאונת דרכים. גם אם כוונת המחוקק נראית ברורה, לשון ההוראה אינה חריג-משמעית. ניטול, לדוגמה, מעשה חבלה בכלמים של מכונית. בשעת נסיעה, המכונית מידרדרת לתוך תהום כתוצאה מהעדר פעולת הבלמים. האם אין לומר כי הנוק הוא תוצאה

201 שם, בעמ' 959.

202 ברוח זו גם מ' צלטנר, "הגדרת השימוש ברכב" – עצירת הסתף", הפרקליט מ (תשנ"א) 168, בעמ' 175, 176-177; צלטנר, פרק יא 9, בעמ' 3; ריבלין, תאונות הדרכים, §§ 139, 263.

202 א ברוח זו ראה במיוחד ת"א (שלום כ"ס) 6994/98 נופל נ' מגדל הברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 6274, מפי השופט ר' אמיר. בית המשפט החליט כי פגיעה בנהג מונית מכדור תועה אינה בבחינת תאונת דרכים. הוא קובע "אין כל קשר של ממש בין היירי ממנו נפגע התובע לבין הסיכונים התחבורתיים, הקשורים בתנועתם של כלי הרכב. הרכב שימש כזירה בלבד"; שם, בעמ' 6282.

203 זה עולה גם מהמשך המשפט: "והנוק נגרם...", כשהכוונה היא לאותו אדם המוזכר לפני כן. השווה ר' ש' קליינמן, "תאונות דרכים שאינן תאונות דרכים" – מגמות ובעיות בחוק הפיצויים ופרשנותו: התאונה המכוונת כמקרה מבחן", קריית המשפט ה (תשס"ד/ה) 375, בעמ' 411 ואילך. המחבר מציע מבחן ביניים של סיבתיות: אם הצד השלישי נפגע על ידי המעשה המכוון בלבד, חלה החוקה הממעטת; אם היו מעורבים "גורמים תחבורתיים" נוספים, הנפגע זכאי על פי החוק לפיצויים. הבחנה זו אינה נראית לנו, לא מבחינה עניינית ולא מבחינה מעשית.

של השפעת המעשה המכוון על השימוש ברכב מנועי? דומה כי התשובה היא חיובית, אם כי באותה המידה אפשר לומר כי הנזק נגרם על ידי המעשה עצמו. הפתרון מצוי לדעתי במבחן הסיכון התחבורתי. הנזק שהוא תוצאה של תנועת הרכב, כמו במקרה של אבדן בלמים, יש לחשבו כתאונת דרכים²⁰⁴. עם זאת, יש להודות כי גם מבחן זה אינו נותן תשובה חד-משמעית במקרי גבול.

השאלה בדבר מהות הסייג נידונה בפרשת לזר לגבי מתאבד שנשכב על פסי הרכבת. בית משפט העליון החליט כי בנסיבות אלה המתאבד גורם במעשהו המכוון באופן ישיר לנזק. אין לראות את מותו כנגרם על ידי השפעת המעשה שלו על השימוש ברכבת, ולכן אין הוא נתפס על ידי הסייג²⁰⁵.

76. שאלה אחרת נוגעת לאירוע שבו מתרחשים נזקים שונים. נתאר לעצמנו מקרה, שבו נפגע הנוהג תחילה ממעשה הזדון (כגון ירייה), ולאחר מכן נגרם לו נזק נוסף מאיבוד השליטה על המכונית. במידה שאפשר לבודד את שתי הפגיעות, נראה לי, כי רק הנזק השני ייחשב כנגרם על ידי תאונת דרכים. מסקנה זו עולה לדעתנו מלשון החוק²⁰⁶.

לבסוף, כאשר התאונה המכוונת מוחרגת מתחולת החוק מכוח החוקה הממעטת, עדיין עומדת לנפגע המכוון עילת תביעה על פי דיני הנוזיקין, במסגרת עוללת תקיפה או רשלנות. שאלה יפה היא אם פוליסת הביטוח של הפוגע מכסה אחריות זו שבסיסה בנוזיקין. על פי הוראת ס' 3 לפקודת הביטוח, הפוליסה מכסה, מעבר לחבות על פי חוק הפיצויים, כל חבות אחרת "בשל נזק גוף שנגרם לאדם על ידי השימוש ברכב מנועי או עקב השימוש בו". אמנם הדיבור "שימוש ברכב מנועי", יש לפרשו על פי משמעותו בחוק, אך אין הפנייה למושג תאונת דרכים. לכן, עקרונית, עשויה הפוליסה לכסות גם חבות עקב שימוש ברכב מנועי, שאינה בבחינת תאונת דרכים על פי החוק. אך שאלה נוספת היא אם הכיסוי אינו נשלל מכוח הוראת ס' 26 לחוק הוזה הביטוח, תשמ"א-1981. הוראה זו חלה – מכוח ס' 73 לחוק זה – גם על פקודת הביטוח, בתנאי שאין הוראה מיוחדת לעניין הנדון.

204 ריבלין, תאונת הדרכים, §138, הערה 118.

205 ע"א 2199/99 לזר, עיזבון המנוח נ' רשות הנמלים והרכבות, פ"ד נו(1) 938, בעמ' 956-957, השופט אור, בעמ' 959, השופטת שטרסברג-כהן. כאמור, פסק הדין קויים בדיון נוסף, דנ"א 9840/01 לזר, עיזבון המנוח נ' רשות הנמלים והרכבות, דינים עליון, כרך סג 29. בית המשפט העליון דחה את הנסיונות להרחיב את הסייג באמצעות רעיון הסיכון התחבורתי: רע"א 1526/04 עצמון נ' קרנית, צלטנר, 13248; ראה במיוחד רע"א 855/04 דולב חברה לביטוח בע"מ נ' אלאסר, צלטנר, 13244, מפי השופט א' ריבלין, שבו הפך בית המשפט העליון את החלטתו של בית המשפט המחוזי. השווה ר' ש' קליינמן, "תאונת דרכים שאינן תאונת דרכים" – מגמות ובעיות בחוק הפיצויים ופרשנותו: התאונה המכוונת כמקרה מבחן", קרית המשפט ה (תשס"ד/ה) 375, בעמ' 408-410.

206 אך ראה ריבלין, תאונת הדרכים, §244, הערה 68.

האם קיימת הוראה מיוחדת מעין זאת? זו שאלה סבוכה למדי. מן הצד האחד, לפי ס' 3 לפקודת הביטוח כל חבות על פי חוק הפיצויים מכוסה על ידי הפוליסה. חבות זו עשויה לכלול גם מעשה מכוון, וזאת מכוח הסייג לחוקה הממטעת החלוטה. נמצא, כי לפחות במקרה זה הפוליסה מכסה מעשה מכוון. הוא הדין בעניין החבות בנוזיקין על פי הוראת ס' 8(א) לחוק הפיצויים. מדוע יישלל אפוא הכיסוי במקרה שהמדובר עדיין בשימוש ברכב מנועי, אלא שהמקרה מוחרג מחוק הפיצויים? אנו נוטים לדעה כי במקרה של פגיעה מכוונת בצד שלישי יש להכיר בכיסוי הביטוחי של חבות הנוהג בנוזיקין²⁰⁷. כאשר המקרה הוא בבחינת פגיעת איבה כמשמעותה בחוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, זכאותו של הנפגע נקבעת על פי חוק זה.

המצב שונה כאשר הנפגע הוא מחולל התאונה בעצמו. אין לו עילה בנוזיקין, או כל חבות אחרת כלפי עצמו.

(2) פגיעת איבה

77. ההוראה השוללת את תחולת חוק הפיצויים על "פגיעות איבה" מצויה בהגדרה של "נפגע": "אדם שנגרם לו נזק גוף בתאונת דרכים, למעט אם נגרם מפגיעת איבה במשמעותה בחוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, התש"ל-1970".

כוונת המחוקק הייתה להטיל את העומס הכלכלי של פעולות איבה - גם כשהן מתרחשות בדרך של תאונת דרכים - על כלל הציבור בהתאם לעקרונות של חוק התגמולים מיוחד זה. כבר עמדנו על הקשר בין הוראה זו לבין שלילת הזכאות במקרה של מעשה נזק מכוון במסגרת הסיפא של הגדרת תאונת דרכים²⁰⁸. יצוין, כי פעולות איבה כוללות גם תאונות המתרחשות בשגגה. חוק התגמולים מגדיר את המונח כך:

(1) פגיעה מפעולות איבה של כוחות צבאיים או צבאיים למחצה או בלתי סדירים של מדינה עויינת לישראל, מפעולות איבה של ארגון עויין לישראל או מפעולות איבה שבוצעו תוך סיוע לאחד מאלה, בשליחותם או מטעמם או על מנת לקדם מטרותיהם. (לכילם ייקרא להלן - כוחות אויב).

(2) פגיעה בשגגה מידי אדם עקב פעולת איבה של כוחות אויב, או פגיעה בשגגה בנסיבות שהיה מקום לחשש סביר כי תבוצע פעולת איבה כאמור.

207 טענה אפשרית יכולה להתבסס על הוראת ס' 15 לפקודת הביטוח השוללת את תוקפה של הגבלה כלפי צד שלישי על סמך "מצב נפשי של הנוהג ברכב". אך ספק אם ניתן לכלול בהגבלה זו מעשה מכוון. יצוין, כי השאלה העקרונית הוזכרה אך לא נדונה בפרשת רע"א 855/04 דולב חברה לביטוח בע"מ נ' אלאסד, צלטנר, 13244.

208 לעיל §70.

(3) פגיעה ממשק שהיה מיועד לפעולות איבה של כוחות אויב, או פגיעה ממשק שהיה מיועד נגד פעולה כאמור אף אם לא הופעל, למעט פגיעה שנפגע בה אדם בגיל 18 ומעלה כשהוא מבצע פשע או עבירה אחרת שיש בה זדון או רשלנות פושעת.

המונח "משק" בס"ק (3) גם הוא מקבל משמעות רחבה על פי ההגדרה בחוק השיפוט הצבאי, תשט"ו-1955, הכוללת, בין היתר, חומרי נפץ. בסיכום: כל תאונה הנתפסת על ידי ההגדרה הרחבה של פגיעת איבה אינה מוכה את הנפגע לפיצויים לפי חוק הפיצויים²⁰⁹.

78. נטל השיכנוע בדבר קיום "פגיעת איבה" מוטל על הטוען זאת²¹⁰. כמות ההוכחה הדרושה מצד הטוען לקיומה של פגיעת איבה היא עודף הסתברות רגיל, כמקובל במשפט האזרחי²¹¹. והנה, בחוק התגמולים מצויה בהוראת ס' 2 "חוקת פגיעת איבה", לפיה די בכך שאדם נפגע בנסיבות שיש בהן יסוד סביר להניח שנפגע פגיעת איבה²¹². נמצא,

209 לגבי דוגמאות של פגיעות איבה הקשורות לשימוש ברכב מנועי ראה ע"א (מחוזי) 709/95 הסנה חברה לביטוח בע"מ נ' זביראת, צלטנר, 5298. כאן הותקף נהג אוטובוס על ידי רעולי פנים. הנהג, בנסותו להימלט, קפץ מן הרכב ונחבל ברגלו. בית המשפט המחוזי, בהפכו את פסק הדין שלמטה, הכיר בתאונה זו כפגיעת איבה. הוא קבע כי נפילת הנהג תוך כדי ירידתו מן האוטובוס, היתה פועל יוצא מן ההתרחשות החבלנית. ראה גם את הנסיבות בפרשת ת"א (ת"א) 1223/03 פינטו נ' יונה, צלטנר, 12214. כאן התנגש אמבולנס, שבא לחלץ נפגעי פיגוע חבלני, במונית. בשל ההתנגשות נפצע נוסע במונית. בית משפט מניה, במסגרת תביעה לתשלום תכוף, כי בנסיבות אלה תאונת הדרכים היא עקב פעולת איבה. החלטה זו נהפכה בערעור רע"א 9275/03 פינטו נ' יונה, צלטנר, 12292, מבלי ששאלת הקשר הסיבתי הוכרעה סופית. בת"א (שלום ת"א) 172169/20 רמזי נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 11613, החליט בית המשפט כי פגיעת אבן בפרברי עיר לוד בעת אירועי אוקטובר 2000 היא בבחינת פגיעת איבה. לדעתו, קיימת ידיעה שיפוטית על כך שהדבר נעשה כדי לקדם מטרותיהם של אירגונים עויינים. אנו מסתייגים מקביעה זו, שאין לה גם תימוכין בר"ח ועדת אור.

210 ע"א 2856/00 שקוי נ' הדר חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נו(2) 518, בעמ' 523-524. בכך נתבטלה ההלכה שנפסקה בת"א (שלום חי) 778/93 פריץ נ' הסנה חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 1740, בעמ' 1744-1745.

211 שם, בעמ' 524.

212 ס' 2 לחוק התגמולים: "נפגע אדם בנסיבות שיש בהן יסוד סביר להניח שנפגע פגיעת איבה, יראו את הפגיעה כפגיעת איבה אם לא הוכח אחרת".

כי לשם הענקת זכאות לפי חוק התגמולים ניתן להסתפק בכמות הוכחה שהיא פחותה מעודף הסתברות. נשאלת השאלה, האם עצם קיומה של זכאות על פי חוק התגמולים – גם אם היא באה מכוח חוקת פגיעת איבה – די בה כדי לשלול את זכאות הנפגע על פי חוק הפיצויים. שאלה זו התעוררה בפרשת שקוי הנזכרת²¹³. בית המשפט העליון החליט כי אין לשלול את הזכאות על פי חוק הפיצויים, כל עוד לא הוכח בעודף הסתברות כי קיימת פגיעת איבה. הזכאות לפי חוק התגמולים עשויה להיות נמוכה במידה ניכרת מזכאותו של נפגע על פי חוק הפיצויים. נמצא, כי שלילת הזכאות על פי חוק הפיצויים יש בה משום גריעה בזכותו של נפגע לקבל פיצויים על נזקי גוף שנגרמו לו בתאונת דרכים. לאור הוראות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו יש להעדיף פרשנות של חוק השומרת על מירב זכויותיו של נפגע לקבלת פיצויים בשל נזקיו.

התוצאה עשויה להיות כי הנפגע זכאי, עקרונית, לקבל פיצויים על פי שני החוקים, חוק התגמולים וחוק הפיצויים. המחוקק דאג להסדיר מצב דברים זה בהוראת ס' 17(ב) לחוק התגמולים, לפיה רשאי הנפגע לנקוט צעדים משפטיים למימוש זכויותיו על פי שני החוקים, אך הוא לא יגבה פיצויים משני המקורות, אלא ממקור אחד בלבד²¹⁴.

79. ההוראה הממעטת שוללת את זכאותו של נפגע אם נגרם לו נזק הגוף מפגיעת איבה. על פי פשט הלשון ניתן לטעון כי די בכך שהפגיעה באה בשל "פגיעת איבה" כדי לשלול את הזכאות על פי חוק הפיצויים, בלא קשר לשאלה אם הנפגע בפעולת איבה אף זכאי לתגמולים מכוח חוק התגמולים. פער בין טיב האירוע לבין הזכאות עשוי להיווצר בשל העובדה כי על פי חוק התגמולים נשללת הזכאות, מאדם שנכנס לישראל באופן בלתי חוקי²¹⁵. טיעון זה נדחה על ידי בית המשפט העליון בפרשת סלאח²¹⁶. בית המשפט גורס כי יש לפרש את ההוראה הממעטת לפי תכליתה: היא באה להוציא מגדר חוק הפיצויים את אותם המקרים שבהם זכאי הנפגע בתאונה לתגמולים מכוח חוק התגמולים. לכן, יש לפרש את המילים "למעט אם נגרם מפגיעת איבה כמשמעותה בחוק התגמולים" כמתייחסות לפגיעה המזכה על פי אותו חוק. התוצאה היא כי "מקום שאכסניה

213 שם, בעמ' 525-527.

214 שם, שם.

215 ראה הגדרת "נפגע" בס' 1 לחוק התגמולים.

216 רע"א 6672/99 סלאח נ' מגרל הברה לביטוח בע"מ, פ"ד נו(2) 833, בעמ' 839, מפי השופט א' ריבלין.

זו [של חוק התגמולים] אינה פותחת את שעריה לנפגע – ואין לו פיצוי חלופי – שוב חוזר הוא אל המסלול המותווה בחוק הפיצויים, ובלבד שנפגע בתאונת דרכים, לאמור: שנוקו לא הוסב לו במישרין על ידי מעשה איבה מכוון (שאו נופל הוא בגדר החוקה החלוטה הממעטת שעניינה במעשים מכוונים)²¹⁷.

80. המסקנה העולה מן האמור היא כי אדם שנכנס באופן בלתי חוקי לישראל ונפגע מפגיעת איבה, שהיא גם תאונת דרכים, מצבו המשפטי עשוי להיות טוב מזה של אזרח ישראלי. וכל כך למה? האזרח הישראלי, סעדו הבלעדי הוא לפי חוק התגמולים. השוהה הבלתי חוקי משולל זכאות לפי חוק התגמולים, אך הוא זכאי על פי חוק הפיצויים, שסעדיו עשויים לעלות על אלה המוענקים לפי חוק התגמולים. תוצאה זו זכתה לביקורת, והוצע לשקול את האפשרות לשלול בחוק הפיצויים את הזכאות מעברייני חוק הכניסה לישראל²¹⁸. הצעה זו אינה נראית לנו. שהייה בלתי חוקית אינה סיבה מספקת לשלול מאדם, שנפגע על ידי סיכון תחבורתי, את זכאותו לפיצויים. יתרה מזו, כפי שהמציע מציין בעצמו, זכאותו של הנפגע על פי דיני הנזיקין נשמרת בכל מקרה. נמצא, כי שוב נגיע לאפשרות שסעדיו של נפגע זה על פי דיני הנזיקין עולים על אלה לפי חוק הפיצויים.

(3) טעינה ופריקה

81. שלילה מפורשת נוספת של תחולת החוק מצויה בהגדרה של שימוש ברכב מנועי: "ולמעט טעינתו של מוטור או פריקתו, כשהרכב עומד". התוצאה היא כי, עקרונית, מקרי טעינה ופריקה מוצאים כעת מתחולת החוק, משום שאינם בבחינת שימוש ברכב מנועי²¹⁹. זהו צמצום מהותי ביותר בהשוואה למצב הקודם, שבו זכו הנפגעים מפעולות אלה לפיצויים על פי החוק. ספק רב בעינינו אם היה צידוק ענייני לשלול את הזכאות לגבי סוגים אלה של תאונות, הנחשבות ברוב הארצות כחלק מן הסיכון התחבורתי.

217 שם, בעמ' 840. בנסיבות המקרה הגיע בית המשפט למסקנה כי הנפגע זכאי על פי חוק התגמולים, ולכן אין לו זכאות לפי חוק הפיצויים.

218 צלטנר, ג' 683, פרק יא 4-11.

219 לכן המיעוט חל גם על עובר אורח שאינו לוקח חלק בפעולת הטעינה או הפריקה. השוהה צלטנר, פרק יא 8, 2-3. לדעתנו אין כל מקום לעשות הבחנה בין סוגי נפגעים שונים.

התוספת של "כשהרכב עומד" היא משונה. המחוקק מניח, לכאורה, שקיים מצב של טעינה ופריקה כשהרכב בנסיעה. אם דבר כזה אמנם אפשרי (בנסיעה איטית), מדוע יהיה הנפגע אז זכאי לפיצויים על פי החוק?

מבחינה מהותית יש משמעות רבה לעובדה כי המיעוט של טעינה ופריקה מצוי בהגדרה של "שימוש ברכב מנועי" ולא בהגדרה של "תאונת דרכים", וזאת בהבדל מן החוקה הממעטת של מעשה מכוון. התוצאה היא כי במקרה של "התנגשות" בין המיעוט כאן לבין ריבוי בהגדרה של תאונת דרכים, יד האחרון על העליונה. ואמנם, כך נפסק בפרשת עוזר, שעה שהתאונה נגרמה כתוצאה מטעינת משאית שבוצעה בעזרת מנוף של הרכב, דהיינו, תוך ניצול הכוח המיכני של הרכב²²⁰. שאלה אחרת נוגעת ליחס הפנימי בין הפעולות והמצבים המופיעים בהגדרה כשימוש ברכב מנועי לבין המיעוט של טעינה ופריקה. כך, מה דין תאונה אגב כניסה לתוך הרכב, או אגב עלייה על הרכב, לצורך טעינה או פריקה? או תאונה אגב ירידה מן הרכב לאחר הטעינה? שאלה אחרונה זו קשורה בקושי פרשני נוסף: מתי מסתיימת פעולת הטעינה? אם הנחתו של המטען בתוך הרכב היא סוף פעולת הטעינה, הרי אפשר למען כי הידידה מן המכונית היא עצמאית, ונתפסת על ידי ההגדרה החיובית של "שימוש ברכב מנועי" ("ירידה ממנו"). השאלה הנוספת תהיה אז: מה דין של פעולות סידור המטען, קשירתו, כיסוי ופעולות כיוצא באלה הבאות אחר הנחת המטען בתוך הרכב. חלק ניכר מן השאלות האלה התעוררו בפועל בפסיקה ועוררו חילוקי דעות.

בהקשר זה יש לציין כי שלילת הזכאות מפעולות של טעינה ופריקה, מעוררת כעת שאלה של תיחום, ההפוכה, מבחינה עניינית, מזו שהייתה קיימת בדין הקודם. בעבר ההכרה בתחילתה של פעולת טעינה או פריקה זיכתה את הנפגע בפיצויים לפי החוק²²¹; כעת היא שוללת ממנו את הזכאות. שוני מהותי זה בתכלית המושגים מצדיק פרשנות שונה. כלומר: אין בית המשפט קשור לפרשנות הקודמת של המושגים "טעינה ופריקה", כי כעת הם משמשים למטרה ההפוכה, שהיא שלילת הזכאות מן הנפגע. שינוי התכלית עשוי להשפיע על דרך הפרשנות²²².

220 רע"א 8061/95 עוזר נ' אררט חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נ(3) 532; רע"א 418/03, ע"א 826/03, 8071 אובם תעשיות מזון נ' סמג'ה (טרם פורסם).

221 לדוגמה: ע"א 3457/93 שרון נ' נשר מפעלי מלט ישראליים, בע"מ, פ"ד נ(4) 301.

222 עיין ודוק בדבריו של הנשיא א' ברק בפרשת עוזר, שם, בעמ' 557[ב].

82. נעדין תחילה בגבולות המושגים טעינה ופריקה, כפי שנתפרשו בפסיקה. ברי, כי פעולות מקדימות, שנשללו כבר לפי הדין הקודם כשייכות לטעינה, אינן בבהינת תאונות דרכים גם לפי הדין החדש, וזאת במשנה תוקף. המצב שונה, כמובן, אם הפעולה המקדימה נתפסת כשימוש ברכב מנועי לפי המבחנים הרגילים²²³. האמת ניתנת להיאמר: קשה מאד לקבוע מבחן שיטתי לגבולותיהם של מושגי טעינה ופריקה על פעולות הלוואי שלהם. אין אפשרות אחרת מאשר לעיין באופן קוואיסיטי בהלכות שנפסקו. כך הוחלט בבית משפט העליון כי סגירת הרופן האחורית של ארגו המשאית, דופן אשר נפתחה קודם לכן לצורך ביצוע הטעינה, היא עדיין חלק מפעולת הטעינה הנתפסת על ידי המיעוט²²⁴.

שאלה אחרת, שעוררה מחלוקת בין השופטים, נוגעת לכיסוי מטען וחיזוקו – שהם חובה סטטוטורית על פי ת' 85(א) לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961. בית המשפט העליון הכריע גם כאן כי כיסוי מטען הוא פעולת לוואי של טעינה הכלולה במיעוט שבחוק: "פעולות הכיסוי של המטען וקשירתו הן פעולות משלימות לפעולת הטעינה, בהיותן מיועדות להבטיח את שלמות המטען ואת יציבותו. אשר על כן, יש לראותן כפעולות

223 ראה רע"א 5738/97, 6131/97 תעבורה, מיכלי מלט בע"מ נ' הסנה חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נג(4) 145. בית המשפט החליט ברוב דעות – מפי השופט ח' אריאל – כי הסרת בלם מתחת גלגלי מכונית מובלת על משאית, היא פעולה חיונית לתחילת הנסיעה במכונית המובלת ולכן בגדר שימוש ברכב זה. לכן, התאונה שקרתה אגב פעולה זו היא בבהינת תאונת דרכים. דעת המיעוט ראתה בפעולה עניין הקשור לפריקת מטען הנתפס על ידי המיעוט.

224 רע"א 7617/97 קרנית נ' אלשעאר, פ"ד נה(1) 681. כאן נגרמה התאונה על ידי שמיטת הרופן. בית המשפט הניח כי המקרה נכנס לריבוי של "הינתקות או נפילה של חלק מן הרכב". נמצא כי המיעוט בהגדרה של שימוש רכב מנועי גובר על הריבוי. על כך להלן § 84. בית המשפט העליון הפך את פסקי הדין שלמטה, אשר גרסו כי סגירת הרופן היא פעולה עצמאית הדרושה לנסיעת הרכב. ראה גם את העובדות בת"א (שלום ח') 13537/94 מושעלי נ' קרנית, צלטנר, 4462. כאן נפצע אדם כתוצאה מטריקת דלת ההזזה עקב משב רוח. בית משפט רואה בכך אירוע הקשור לפריקת מטען, אך מדגיש: "מדובר במקרה גבולי שיכול להתפרש כך או אחרת והמשקל המטה את הכף... הוא משקל זעיר של מיליגרם". ראה עוד ת"א (שלום הרצל) 4358/97 תורג'מן נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 6192 (פתיחת דלת הארגו לצורך טעינה); ת"א (שלום ת"א-יפו) 77896/97 בר אל נ' לוי עמיאל בע"מ, צלטנר, 6881 (סגירת דלת לאחר פריקה); ת"א (שלום ת"א-יפו) 26490/01 גורני נ' מזרחי, צלטנר, 11561. ראה, לעומת זאת, ת"א (שלום ת"א-יפו) 86340/97 סולמן נ' דולב חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 9422, שבה הוחלט כי דחיפת מטען כרי שהנהג יכול להיכנס לתא הנהג היא פעולת הכנה לנסיעה.

לוואי של הטעינה וכחלק שלה²²⁵. באותה רוח הוחלט כי קיפול הכיסוי לפני הפריקה היא בבחינת פעולה הקשורה לפריקה²²⁶.

אפשר להטיל ספק בנכונות החלטות אלה, הן משום שהן מרחיבות את המיעוט לפעולות לוואי שאינן עוד טעינה או פריקה במובנן המדויק, והן משום שהן תולדות תחולת החוק בכוונה הסובייקטיבית של מבצע הפעולה. יתרה מזו, אותן פעולות של סגירת דופן או של כיסוי מטען או של פתיחת דלת יהיו בבחינת שימוש ברכב מנועי אם הפריקה והטעינה בוצעו תוך ניצול הכוח המיכני של הרכב. תוצאות אלה הן שרירותיות ומן הראוי למונען ככל האפשר. לבסוף, הגבול בין פעולות לוואי של טעינה ופריקה לבין פעולות הכנה לנסיעה אינו ברור. אמנם, הוצעו פראמטרים שונים כדי לקבוע את הגבול הזה, כגון מידת הצורך בביצוע פעולת הלוואי, תרומתה לפעולת הפריקה או הטעינה, סמיכות הזמנים וסמיכות המקום שבין פעולת הלוואי לבין פעולת הפריקה או הטעינה²²⁷. אך

225 רע"א 6223/98 שיבלי נ' הדר חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נב(5) 381, בעמ' 383, מפי השופט ת' אור. בית המשפט מוסיף שם, בעמ' 384: "לא נתווה גם הפעם גבולות מדויקים לפעולות טעינה ופריקה - מתי כל אחת מהן מתחילה ומתי היא מסתיימת - אשר יהיו יפים לכל מקרה בעתיד ... עדיף שנבחן שאלות אלה ממקרה למקרה". השווה גם רע"א 7281/98 דגו נ' גברילה, צלטנר, 5993. כאן היה מקרה של קיפול יריעת ברונט לאחר פריקת המטען וקשירתה לארגז המשאית באמצעות יריעות גומי. בית המשפט ציין כי גם אם לא ידאו בקיפול הברונט פעולת לוואי של פריקה, הרי קשירתו לארגז המשאית מהווה פעולה של טעינה. ראה גם רע"א 5880/02 ניר לי שיפוצים ובנייה בע"מ נ' נזרי, פ"ד נו(2) 614, בעמ' 621; רע"א 6454/99 אריה חברה לביטוח בע"מ נ' דואני, פ"ד נו(3) 495, בעמ' 501; ת"א (שלום חי) 2483/91 סעאידה זיאד האלד נ' הסנה חברה ישראלית לביטוח בע"מ, צלטנר, 2281 (נפילה ממשאית בעת כיסוי המטען בעצירה לפני שער המפעל) (דחיית הטענה כי המדובר ב"תיקון דרך"). אולם, ראה ע"א (חי) 492/93 אבו רעד פואד נ' ציון חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 2695, שבו הוחלט, ברוב דעות, כי חיזוק המטען שנעשה במהלך הנסיעה, אינו עוד חלק מפעולת הטעינה. ברוח זו השווה גם רע"א 1300/00 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' כהן, צלטנר, 7707 (נעילת פתחי מילוי במיכלית בעת הנסיעה). ראה להלן §133. מרחיקת לכת ביותר בכיוון ההפוך נראית בעינינו החלטתו של בית המשפט המחוזי בפרשת בר"ע 2541/02 אריה חברה ישראלית לביטוח בע"מ נ' אלטורי, צלטנר, 11882, השופט ד' ארבל. כאן החליט בית המשפט כי היבור בחזרה של נגרר למשאית, לאחר פריקת המשאית, היא פעולת לוואי של הפריקה, ולכן נתפסת על יד המיעוט. יש להסתייג מהחלטה זו ולהעדיף עליה את פסק דינו של בית משפט השלום. ראה ברוח דברינו גם ת"א (שלום חי) 1580/93 סוהא נ' נגדאת, צלטנר, 3829, בעמ' 3835; לעיל §47.

226 ת"א (נצ') 448/94 לבקוביץ נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 3596. בית המשפט קבע כי בנסיבות המקרה קיפול הברונט סמוך למקום הפריקה בא כדי להכין את הרכב לפריקה, ואין לראות בו טיפול דרך.

227 רע"א 6454/99 אריה חברה לביטוח בע"מ נ' דואני, פ"ד נו(3) 495, בעמ' 501; רע"א 5880/02 ניר לי שיפוצים ובנייה בע"מ נ' נזרי, פ"ד נו(2) 614, בעמ' 621; רע"א 418/03, ע"א 826/03, 8071 אוסם תעשיות מזון נ' סמוג'ה (טרם פורסם), ס' 16 לפסק הדין.

מבחנים אלה הם "גמישים" מאד ועניין של הערכה סובייקטיבית. לכן, מלאכת קביעתו של הגבול נראית גם היא שרירותית למדי ומקור לא אכזב לסכסוכים.²²⁸

83. דוגמה להרחבה מסויימת של מושג הטעינה עצמו מצוי בפרשת ניר לי שיפוצים ובנייה²²⁹. כאן קרתה התאונה כתוצאה מקשירת רצועת ריתמה של מכולה אל מזלג כף טרקטור, קשירה שבאה לשם הרמת המכולה והעברתה בעזרת הטרקטור למקום אחר. קשירת הרצועה ובדיקתה נחשבו לפעולות משלימות של טעינת מטען על הטרקטור. לדעתנו, ההחלטה ביי קשירת מטען למנוף היא בבחינת פעולת טעינה של רכב המנוף, יש בה משום הרחבה מסויימת של מושג הטעינה. יצויין, כי במקרה הנדון נשלל הרעיון שהתאונה נגרמה עקב ניצול הכוח המיכני של הטרקטור, משום שבעת התאונה עמד הטרקטור על מקומו, ולא נע ולא הניע רכיב מרכיביו²³⁰. כן נקבע כי הטרקטור שינה את ייעודו המקורי.

דוגמה הפוכה לצימצום מושג הטעינה מצוי בפסק דינו של בית המשפט המחוזי בפרשת סבאג²³¹. כאן סגרה בתה של התובעת את מכסה תא המטען על ראשה של אמה, שעה שזו התכופפה כדי להכניס קרטון. בית המשפט גרס כי כוונת החוק היא לטעינה ולפריקה במובן המקובל של עיסוק מסחרי או עסקי, אך לא להנחת חבילה או סל או תיק מסמכים ברכב פרטי. לכן, הנחת קרטון בתא המטען של רכב פרטי ביציאה מביקור משפחתי, כשבקרטון שקית עם צעצועים של ילדים ובגדים, אינה בבחינת הנחת מטען²³². אין ספק

- 228 ראה, לדוגמה, ת"א 42102/01 (שלום ת"א-יפו) בלו נ' המגן חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 10721. כאן החליט בית המשפט כי פעולת טאטוא של משטח משאית מאבנים, למחרת פריקת המטען, היא פעולת הכנה לנסיעה ולא פעולת לוואי של הפריקה. השווה עוד ע"א (י"ם) 2563/01 ביטון נ' המגן חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 12142.
- 229 רע"א 5880/02 ניר לי שיפוצים ובנייה בע"מ נ' נזרי, פ"ד (2) 614.
- 230 שם, בעמ' 619.
- 231 ע"א (מחוזי חי') 542/94 סבאג נ' דולב חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 3277.
- 232 ברוח זו גם ת"א (שלום נצ') 2421/94 מוקטורן נ' אררט חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 4904 (הוצאת ציוד לטיול מתא המטען); ת"א (שלום י"ם) 17217/95 מועלב נ' קרואני, צלטנר, 4308 (תיק מטלטל נייד); ת"א (שלום חי') 17504/95 ביטאר נ' הכשרת הישוב חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 5405 (הוצאת שקיות ניילון של מצרכים מתא המטען); ת"א (שלום ת"א-יפו) 34312/95 צורי נ' הדר חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 3706; ת"א (שלום עכו) 1655/99 פלוני (קטיין) נ' בלל חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 12736. בתי המשפט הסתמכו על פירושם של מושגי טעינה ופריקה בהקשר של דיני התעבורה (תמרור) בפרשת ע"פ 2940/94 לויין נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(4) 545. צעד נוסף צעד בית המשפט בפרשת ת"א (שלום נצרת) 4597/01 אליאט נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 12650. כאן נפגע הנהג ממכסה תא המטען שעה שבדק אם תיקו נמצא בתא. הנהג נזכר לערוך את הבדיקה לאחר שנכנס לרכב והתניע את המנוע אך לפני תחילת הנסיעה. הוא ירד מן הרכב ופתח את מכסה תא המטען. בית המשפט רואה

כי דרך פרשנות זו היא בעייתית למדי; היא מצביעה על חוסר הנחת הכללי מקיום המיעוט של טעינה ופריקה²³³.

84. בכך מגיעים אנו לשאלת התיאום הפנימי בין מקרה המיעוט (טעינה או פריקה) לבין המצבים הכלולים במפורש בהגדרה של שימוש ברכב מנועי – בבסיס ההגדרה או בדרך של ריבוי. ראינו כי במקרה של קיום יחדיו של המיעוט כאן ושל ריבוי בהגדרה של תאונת דרכים, יד האחרון על העליונה²³⁴. השאלה מורכבת יותר במקרים של "התנגשות" פנימית בהגדרה של שימוש ברכב מנועי. נראה כי גם בהקשר זה, אין אפשרות לתת תשובה אחידה לכל המקרים, אלא יש לבחון אותם בדרך קואיסיטית. בפרשת ניר לי שיפוצים ובנייה דן בית המשפט העליון במקרה שבו נוצרה תחרות בין החוקה הממעטת הנדונה לבין החוקה המרבה של "התנתקות או נפילה של חלק מן הרכב או מטענו...מרכב חונה או עומד"²³⁵.

בנסיבות אלה הכריע בית המשפט העליון כי ידה של החוקה הממעטת על העליונה, בציינו: "אין ספק שההכרעה בשאלה זו אינה פשוטה, ושוב אנו נדרשים לפלס דרכנו בין ההגדרות המורכבות שבחוק הפיצוי, הגדרות הלוקות לא פעם בחוסר בהירות ובחוסר שיטתיות"²³⁶.

בית המשפט גורס כי מסקנה זו נובעת מתכליתו של תיקון החוק שבא להוציא תאונות הנגרמות עקב סיכונים הכרוכים בעבודה ושאינן נובעות מסיכונים תחבורתיים מובהקים. בית המשפט מוצא תימוכין למסקנה זו גם בלשון ההוראה, שבה הסייג של המיעוט בא מיד בהמשך לחוקה המרבה הנוכרת. יש להסכים למסקנה זו, משום שנפילת מטען אגב טעינה או פריקה היא חלק אינטגרלי של הליך הטעינה או הפריקה, ולא אירוע עצמאי²³⁷.

בכדיקה זו פעולת לוואי לנסיעה, ולכן הפגיעה היא בבחינת תאונת דרכים. בית המשפט אינו דן בשאלה אם בדיקה זו אינה בבחינת פעולת לוואי של טעינה. ראה ההערה הבאה.

233 לטעמנו, עדיף היה לצמצם את מושג הטעינה, כך שלא יכלול פעולות לוואי, כגון סגירת תא המטען לאחר הנחת המטען. לאור פסיקתו הנוגדת של בית המשפט העליון, נראה כי הדרך היחידה לצאת מן הסבך היא ביטול המיעוט על ידי תיקון החוק.

234 רע"א 8061/95 עוזר נ' אררט חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נ(3) 532; לעיל § 81.

235 רע"א 5880/02 ניר לי שיפוצים ובנייה בע"מ נ' נזרי, פ"ד נו(2) 614.

236 שם, בעמ' 622א.

237 בפרשת רע"א 6454/99 אריה חברה לביטוח בע"מ נ' דואני, פ"ד נו(3) 495, הגיע בית המשפט למסקנה כי נפילת המטען בנסיבות המקרה המיוחדות לא הייתה קשורה להליכי טעינה או פריקה, אלא הייתה אירוע עצמאי. לגבי ההלכה עצמה שנפסקה בפרשת ניר לי שיפוצים ובנייה, דומה כי היא עדיין מקובלת גם לאחר פסק הדין בפרשת רע"א 418/03, ע"א 826/03, 8071 אוסם תעשיות מזון נ' סמוגיה (טרם פורסם); עיין ודוק שם, סעיף 13 לפסק הדין, מפי השופט א' ריבלין.

85. אם נפתרה שאלת הנפילה של מטען אגב טעינה או פריקה כפי שנפתרה, הרי קיימים מקרים נוספים של "תחרות" בין המיעוט לבין מצבים מפורשים של שימוש ברכב מנועי. מי גובר על מי? והאם הפעולה הנוספת היא חלק אינטגרלי של טעינה או פריקה או פעולה עצמאית? רבים וטובים התרעמו על דרך החקיקה הזאת המחייבת הכרעות הנראות מלאכותיות ביותר²³⁸.

נדרן תחילה בשאלת מצבו המשפטי של נפגע אשר בעת התאונה היה בהליך של עלייה או של ירידה מן הרכב – והכל לצורך טיפול במטען. השאלה היא: מה גובר על מה? כלומר, האם יש לתת את המשקל המכריע לפעולה בפועל – כניסה לתוך הרכב וירידה ממנו – ששתייהן הן כלולות במפורש בהגדרה של שימוש ברכב מנועי? או שמא נתרכז במטרה של הפעולה שהיא טעינה או פריקה, שתי פעולות שהוצאו במפורש מתחולת החוק? דעות השופטים נחלקו בשאלה זו: היו בין השופטים שראו בעלייה ובירידה פעולות עצמאיות – ולכן חייבו את תחולת החוק²³⁹ – והיו ביניהם שראו בהן פעולות לווואי לטעינה ולפריקה המוחרגות מן החוק²⁴⁰.

238 השופט א' ריבלין גורס כי החוק מטיל אור סבוך וצל ענק על נסיבות שבעיני הקורא התם ייחשבו פשוטות, והוא מדמה את העניין לסאטירה הנוקבת של יונתן סויפט, מסעי גוליבר (מהדורה שנייה, 1968) 252, בתארו את אופיים של עורכי הרין ושל המשפט: רע"א 6454/99 אריה חברה לביטוח בע"מ נ' דואני, פ"ד נו(3) 495, בעמ' 499. גם בתי המשפט אינם נקיות מכל אשמה בדרך פרשנותם, אשר דמתה לפעמים לכדיחה היהודית ברבר חזרת התורה על האיסור של "לא תבשל גדי בחלב אמו"; א' דרויאנוב, ספר הבדיחה והחידוד (תל-אביב תשכ"ג) מס' 1741, בעמ' 238.

239 ע"א (מחוזי ב"ש) 1126/01 הפניקס חברה לביטוח בע"מ נ' אלקרנאוי, צלטנר, 11123, בעמ' 11127, אליבא דשופט נ' הנדל; ת"א (שלום עכו) 1586/96 זועבי נ' הבשרת היישוב חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 5172 (ירידת הנהג לאחר העמסה כדי להיכנס לתא הנהג); ת"א (שלום רמלה) 1760/94 פינטו נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 3315 (ירידה לאחר טעינה); ת"א (שלום י"ם) 737/92 זיו נ' תעבורה מיכלי מלט בע"מ, צלטנר, 1009 (נפילה בעת ירידה לאחר העמסת המטען); ת"א (שלום עפולה) 1217/92 מדינה נ' אררט חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 1015 (ירידה בסולם הארגז לאחר סידור ברזלים); ת"א (שלום י"ם) 17563/91 בוכניק נ' בוכניק, צלטנר, 1648 (ירידה מתא הנהג לשם פתיחת מיכל האשפה שעל הרכב). ראה את הדיון המפורט בסוגיה בפרשת ע"א (י"ם) 4318/03 טויוויר נ' עילית חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 12422. מסקנתו של בית המשפט היא כי יש להבחין בין כניסה לרכב לבין הירידה ממנו. לגבי הראשונה חל מבחן סובייקטיבי, לגבי האחרונה מבחן אובייקטיבי. לדעתנו, עדיף מבחן אובייקטיבי אחד לגבי שתי הפעולות. ראה גם להלן § 119.

240 ת"א (שלום י"ם) 455/92 מוסטפא אבו סארה נ' סהר חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 15(ט)240 (א) (ירידה מגג תא הנהג לאחר בדיקת המטען); ת"א (שלום כ"ס) 561/93 פטל נ' הראל חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 1297 (עלייה בסולם המשאית לשם קשירת המטען); ת"א (שלום חי') 18106/91 אבו שאח עבדאללה בן סאלח נ' אבו שאח סאלח, צלטנר, 1471 (ירידה לאחר סיום הפריקה); ת"א (שלום נצ') 2016/93 עיסאם נ' צור שמיר חברה לביטוח בע"מ, צלטנר,

אנו גרסנו שיש לאמץ את הגישה הראשונה הרואה בפעולות של עלייה וירידה פעולות עצמאיות ולא פעולות לוואי לטעינה ולפריקה. הגישה הנוגדת מחייבת בדיקה של מטרות הנפגע בכל מקרה בו התרחשה התאונה אגב עלייה לרכב או אגב ירידה ממנו. לטעמנו, בדיקה מעין זאת אינה רצויה. כן סברנו שהמדובר בזכאותם של נפגעים, ולכן אין לפגוע בהם מעבר למידה המתחייבת מלשון החוק. ואמנם, במקרים רבים, אין לנפגע זכות חלופית בדיני נזיקין. זהו המצב במקרה שבו נפגע המשתמש ברכב בתאונה עצמית; בהעדר כיסוי ביטוחי הוא נשאר ללא תרופה. לכן, יש לתת עדיפות למצבים ולפעולות המפורשים בחוק כשימוש ברכב מנועי על המיעוט שבסיפא של ההגדרה²⁴¹.

ואמנם, לאחרונה בפרשת אוסם הכריע בית המשפט העליון בהרכב מורחב לטובת גירסה זו²⁴². נפסק שמקום בו ניתן לשייך אירוע אחד למספר קטגוריות בהגדרת השימוש, כאשר על פי אחת מהן מהווה הפעולה "שימוש" ועל פי האחרת – לאו, תקום לנפגע זכאות על פי חוק הפיצויים, ובלבד שמתקיימות יתר הדרישות המנויות בחוק זה. לכן, כניסה לרכב או יציאה ממנו די בה כדי להביא את המקרה בגדר חוק הפיצויים. גם אם נראה בפעולות העלייה לרכב או הירידה ממנו פעולת לוואי הקשורה בזיקה הרוקה לטעינה או לפריקה, גם אז, לא תישלל תחולת החוק^{242א}.

86. מקרה אחר של תאונה, הנתפס על ידי הוראות מנוגדות (אחת של ריבוי ואחת של מיעוט מבחינת תחולת החוק), הוא הידרדרות או התהפכות של רכב אגב טעינה או פריקה. נסיבות אלו נודמנו תחילה לבתי משפט השלום והם הכריעו לטובת תחולת החוק²⁴³. גם לדעתנו התהפכות או הידרדרות של רכב היא נסיבה עצמאית שמשקלה גובר על זו של הליך הטעינה והפריקה²⁴⁴. ואמנם, ברוח זו התבטא לאחרונה השופט א' ריבלין בפרשת אוסם²⁴⁵: "ישנם מקרים, שבהם, על פניו, אין הדעת סובלת, שהריבוי ייסוג בפני המיעוט. כוונתי לאותם אירועים, שבהם השימוש המוכר הוא, באופן מובהק, בעל אופי עצמאי, ואיננו נספח, בבחינת סרח עורף, למעשה הטעינה או הפריקה. דוגמה טובה

3854 (ירידה לאחר תום הפריקה); ת"א (שלום חי) 5945/94 פ"ש נ' מפעלי פלדה מאוחדים בע"מ, צלטנר, 4652 (ירידה לאחר שיחרור ויום ששימשו לטעינה); ת"א 68750/98 (שלום ת"א-יפו) גפ"ו נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 9126.

241 ראה ריבלין, תאונות הדרכים, §162, ובמיוחד §204. ראה במיוחד גם את הדיון להלן §119.

242 רע"א 418/03, ע"א 8071, 826/03 אוסם תעשיות מזון נ' סמג'יה (טרם פורסם).

242א שם, סעיף 19 לפסק הדין, מפי השופט א' ריבלין.

243 ת"א (שלום ק. שמונה) 13/91 עפ"י זיאד נ' לחמ"י, צלטנר, 1434 (התהפכות עגלה טעונה שהייתה רתומה לטרקטור בעת פריקה); ת"א (שלום נהריה) 534/92 אליאס נ' לוי, צלטנר, 2034 (התהפכות רכב תוך כדי פריקת מטען).

244 כך גם ריבלין, תאונות הדרכים, §205.

245 רע"א 418/03, ע"א 8071, 826/03 אוסם תעשיות מזון נ' סמג'יה (טרם פורסם).

לכך ניתן למצוא בנסיבות, שבהן מתקיימים באירוע אחד הן חריג הטעינה והפריקה והן הריבוי של הידרדרות או התהפכות של הרכב. לגבי 'דרכי שימוש' אחרונות אלה – הידרדרות או התהפכות – ברי, בדרך כלל, כי הן נושאות אופי מובחן, ונהיר כי אף אם התרחשו בשעה שנתבצעה פריקה או טעינה, אין הן חוסות בצלה. ... מעורבותן של הפריקה או של הטעינה באירוע אינה גורעת דבר מתכלית החוק ומרצון המחוקק, להכליל במסגרת החוק את אותם המקרים של הידרדרות או התהפכות הרכב²⁴⁵.

לבסוף, שאלת היחס בין פריקה וטעינה לבין תיקון דרך. כאן אנו סבורים כי דווקא יד המיעוט על העליונה; כלומר, יש לראות את פעולת הפריקה, הנחוצה לשם תיקון הרכב בדרך, כפעולה עצמאית הנתפסת על ידי המיעוט שבסיפא של הגדרת שימוש ברכב מנועי²⁴⁵.

87. טעינה ופריקה עשויות להתבצע באמצעות כלי רכב אחר, כגון על ידי הפעלת מנוף המותקן על משאית אחרת או על ידי מלגזה. נניח כעת כי אדם נפגע על ידי המנוף או המלגזה בעת טעינתו או פריקתו של כלי הרכב האחר. האם הנפגע זכאי לתבוע את הנוהג של הרכב בעל מתקן הטעינה והפריקה. נראה כי התשובה היא שלילית. הנוסח של המיעוט הוא כללי, ולכן אין להבדיל בין הרכב הנטען או הנפרק לבין הרכב האחר המבצע את הפעולה. לגבי שניהם פעולה זו אינה שימוש ברכב למטרות תחבורה, כנדרש על ידי הרישוי של הגדרת תאונת דרכים²⁴⁶. המצב שונה כמובן כאשר הטעינה והפריקה נתפסות על ידי הריבוי של "מאורע שנגרם עקב ניצול הכוח המיכני של הרכב"²⁴⁶.

245 א שם, סעיף 15 לפסק דינו של השופט א' ריבלין. יצוין, כי בזמנו השאלה הוזכרה, אך לא הוכרעה, בבית המשפט העליון בפרשת רע"א 5880/02 ניר לי שימוצים ובנייה בע"מ נ' נזרי, פ"ד נז(2) 614, בעמ' 624. עם זאת, השופט ת' אור העיר שם כי "ביני לבין עצמי מסופקני אם כאשר רכב מתהפך או מידרדר, מתקיים המצב של 'כשהרכב עומד', ולכן ייתכן שמטעם זה אין מתקיים המיעוט הנ"ל של טעינה ופריקה". על היבט זה ראה גם את הערתו של השופט א' ריבלין בפרשת אוסם, שם, שם.

245 ראה להלן § 140. דעה שונה הובעה בפרשת ע"א (י"ם) 2563/01 ביטון נ' המגן הברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 12142.

246 ריבלין, תאונת הדרכים, § 201.

246 ראה ת"א (שלום חי) 12286/98 מיעאד נ' ברכאת, צלטנר, 13506.

ד. החזקות המרביות

(1) התפוצצות או התלקחות של רכב

88. עד כה דנו במיעוטים המפורשים בהגדרה של תאונת דרכים ובוו של שימוש ברכב מנועי. כעת נעבור לרון בריבויים המפורשים בהגדרות אלה. תחילה נעסוק בריבויים המצויים בהגדרה של תאונת דרכים. נשוב ונזכיר כי על פי ההלכה שנפסקה בפרשת עוזר²⁴⁷, החוקה החלוטה המרבה גוברת על ההגדרה הבסיסית של תאונת דרכים, הכוללת בתוכה את היסודות העולים מן ההגדרה של שימוש ברכב מנועי. כלומר, כאשר מתקיימים יסודותיה של החוקה החלוטה, הואים אח המקרה כ"תאונת דרכים", אף שהוא אינו גופל לגדרה של הגדרת "השימוש ברכב מנועי", או אינו מקיים את היסוד של "למטרות תחבורה". התוצאה היא כי התפוצצות בעת תיקון הרכב במוסך נחשבת לתאונת דרכים במובן החוק²⁴⁸. בדומה לכך, גם התפוצצות של רכב בעת תידלוק במוסך, או בעת טעינה או פריקה, היא בבחינת תאונת דרכים²⁴⁸. שונה המצב לגבי התפוצצות שהיא פגיעת איבה; אם יש תחולה לחוקה החלוטה הממעטת הזאת, היא גוברת על החזקות המרביות, ואין עוד תחולה לחוק הפיצויים²⁴⁹.

89. החוקה החלוטה המרבה הראשונה בהגדרת תאונת דרכים מנוסחת בוו הלשון: "וראו כתאונת דרכים גם מאורע שאירע עקב התפוצצות או התלקחות של רכב, שנגרמו בשל רכיב של הרכב או בשל חומר אחר שהם חיוניים לכושר נסיעתו, אף אם אירעו על ידי גורם שמחוץ לרכב".

הוראה זו, שהתקבלה בדרך של הסתייגות בעת הקריאה השנייה של החוק בכנסת, היא נסיון לקיים את ההלכה שנפסקה על ידי בית המשפט העליון במקרה המיוחד שנידון בפרשת לסרי²⁵⁰. כאן קרתה, כזכור, תאונה קטלנית בחניון של גופשים²⁵¹. בעת החלפת בלון גז דלפה כמות של גז, שניצת כתוצאה מן המגע עם מיחם קפה. פרצה דליקה והאש

247 רע"א 8061/95 עוזר נ' אררט חברה לביטוח בע"מ, פ"ד (3) 532.

248 שב, בעמ' 558-562, ולעיל § 65. ראה, לדוגמה, ת"א (שלום חי) 4525/98 סבראן עלאא נ' דולב חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 7866 (התפוצצות של מצבר רכב מאש של מצית בתיקון בית).

248א רע"א 418/03, ע"א 826/03, 8071 אוסם תעשיות מזון נ' סמג'יה (טרם פורסם), ס' 11 לפסק הדין.

249 פרשת עוזר, שב, בעמ' 558[ב]. הוא הדין לגבי מעשה מכוחו, שב, שם. ראה ריבלין, תאונת הדרכים, § 124.

250 ע"א 236/81 לסרי נ' ציון חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מב(3) 705.

251 לעיל § 58.

אחזה במכוניות החונות על מיכלי הדלק שבהן. בית המשפט העליון הכיר בתאונה זו כתאונת דרכים. הוא הודרך על ידי הרעיון כי נזק גוף, הנגרם על ידי התממשות של סיכון הטמון במטען, הוא בבחינת נזק הבא עקב שימוש ברכב. לפי הנחת בית המשפט, תרומתם של כלי הרכב החונים לאסון המחריר הייתה הגברת עוצמת האש כתוצאה מהתלקחות מיכלי הדלק שהיו מצויים בהם. ההלכה המקורית גופא נראתה לנו מרחיקת לכת; ואמנם הכוונה המקורית בתיקון מס' 8 הייתה לבטלה²⁵², אלא שכוונה זו סוכלה על ידי קבלת ההסחייגות. נוסח ההוראה עצמו הוא מקור לא אכזב לשאלות פרשנות. מי שאינו מכיר את העובדות של פרשת לסרי יתקשה מאד להבין במה המדובר. ברי, כי המושג "מאורע" מתכוון באופן בלעדי למקרה שבו נגרמו נזקי גוף, על אף שהדבר לא נאמר במפורש. נפרט כמה מן השאלות: מהי המשמעות של הצירוף "הסיבתי" של "התפוצצות או התלקחות של הרכב" שנגרמו בשל רכיב של הרכב או בשל חומר אחר...אף אם אירעו על ידי גורם שמהוץ לרכב? במקרה של לסרי המכונית התלקחה כתוצאה מהתפוצצות של מיכלי גז חיצוניים. האם גם פגיעת ברק במכונית חונה תיחשב לתאונת דרכים, כפי שהוצע על ידי אחד השופטים בפרשת לסרי²⁵³? דומה, כי התשובה היא חיובית. ועוד, מה זה רכיב של רכב החיוני לכושר נסיעתו? האם כלול במושג זה צמיג? כסא? הגה? לפי נסיבות המקרה בפרשת לסרי, החומר האחר החיוני לכושר הנסיעה הוא דלק. מה כלול עוד במונח זה? שאלות פרשנות מסוג זה התעוררו בשתי פרשיות בעלות נסיבות דומות והן הוכרעו בבית המשפט העליון²⁵³. בפרשה האחת, ח'טיב, נכוונה ילדה קשות במכונית חונה כתוצאה מדליקה שפרצה בשל משחק הילדה במצת. תא הנוסעים נשרף ונתכלה על כל האביזרים. בית המשפט המחוזי מצא כי יסודות הריבוי נתקיימו: השריפה נגרמה על ידי גורם חיצוני – המצת – והאש התעצמה בשל "רכיבים" שברכב, כך שבסופו של דבר המכונית איבדה את כושר נסיעתה. לרעת בית המשפט המחוזי, איבוד כושר הנסיעה הסופי ממלא את התנאי כי האש נתלקחה בשל רכיב חיוני²⁵³. על יסוד מסקנה זו, ציין בית המשפט המחוזי כי הריבוי על פי תיקון מס' 8 הרחיב במידת מה את הזכאות בהשוואה להלכת לסרי הנזכרת, שעסקה בחומר דליק²⁵³.

- 252 השווה את התבטותיו של שר המשפטים בכנסת, ריבלין, תאונת הדרכים, §123, הערה 88: לגבי הרקע לחקיקת החוקה המרבה ראה גם ע"א 4508/03, רע"א 8225/03 אבו קטיפאן נ' בהן, הדר חברה לביטוח בע"מ נ' ח'טיב, צלטנר, 13456, מפי השופט א' ריבלין.
- 253 שם, בעמ' 715.
- 253 ע"א 4508/03, רע"א 8225/03 אבו קטיפאן נ' בהן, הדר חברה לביטוח בע"מ נ' ח'טיב, צלטנר, 13456, מפי השופט א' ריבלין.
- 253 ת"א (חי) 1614/00 ח'טיב נ' ח'טיב, צלטנר, 12064, מפי השופט י' עמית.
- 253 בעניין הלכת לסרי, השווה דנ"א 4015/99 רותם חברה לביטוח בע"מ נ' מואוי, פ"ד נז(3) 145, בעמ' 159, 161. הפרשנות של בית המשפט בפרשת ח'טיב נראית מרחיקת לכת למדי.

גם בפרשה האחרת, **אבו קטיפאן**, קרה האסון של שריפת המכונית כתוצאה ממשחק ילדים במצת בתוך הרכב, שעה שהרכב חנה בחצר. אך כאן קבע בית המשפט המחוזי כי "אין לומר כי השריפה נגרמה או הועצמה במקרה דנן בשל רכיב או חלק החיוניים לכושר נסיעתו של הרכב אף שרכיב או חלק של הרכב, היינו המושב וחומר ממנו המושב עשוי, הוא זה שהתלקח מלהבת המצת"⁷²⁵³. לטעמו, גם כשהמושב שרוף או מוצא מן הרכב, נשמר עדיין כושר הנסיעה של הרכב.

על שתי ההחלטות הוגש ערעור והדיון בהן אוחד בבית המשפט העליון⁷²⁵³. בית המשפט העליון סמך את ידו על הגישה המצמצמת כפי שבאה לידי הביטוי בפרשה השנייה, פרשת **אבו קטיפאן**, וביטל את ההחלטה בפרשת **ח'טיב**. בית המשפט קובע כי רכיבים או חומרים שתכליתם שיפור נוחות הנסיעה או שיפור ביצועי הרכב, או רכיבים שאינם הכרחיים ממש לכושר התנועה של הרכב, אינם מקיימים את הדרישה הקבועה בחוקה המרבה⁷²⁵³. בניגוד לעמדת בית המשפט המחוזי בפרשת **ח'טיב** נקבע כי יש להבחין בין רכיב חיוני או חומר חיוני המחולל את ההתלקחות לבין התלקחות של הרכב שלא נגרמה בשל אותו חומר, אך בסופו של דבר שללה מן הרכב את כושר נסיעתו. שריפה מעין זאת אינה שונה, לעניין תחולת החוק, משריפה בבית מגורים או בכל זירה אחרת.

90. נמצא, כי גם בהקשר חוקה מרבה זו אין להימנע מהבחנות קוואליטיות. עם זאת, נראה כי במציאות ריבוי זה לא היה בעל חשיבות מעשית רבה. בפרשה נוספת, שנדונה בבית המשפט העליון, קרתה התאונה כתוצאה משריפה שפרצה בעקבות דליפת גז ממכלים⁷²⁵⁴. הסיבה המיידית להתלקחות הגז באוויר היה ניצוץ שיצא ממערכת חשמל של מלגזה. המלגזה חנתה במקום כשמונעה כבוי, אך מתג ההתנעה היה פתוח. בית המשפט העליון שלל בנסיבות אלה את קיומה של החוקה המרבה הנידונה. הוא קבע כי לא הוכח כי המאורע שהביא לנזק אירע עקב התפוצצות או התלקחות של הרכב שנגרמו בשל

7253 ת"א (חי') 1106/00 **אבו קטיפאן נ' בהן**, צלטנר, 12046, בעמ' 12055. לדעת בית המשפט, הרכיבים החיוניים הם: המנוע, הדלק, השמן, המצבר ומערכת ההצתה והחשמל וכן הצמיגים. ראה בהקשר זה גם ת"א (שלום חי') 21560/92 **עפר נ' ב.א.נ. פארק המים בע"מ**, צלטנר, 2339, בעמ' 2350 (התפוצצות של מקרר בתוך רכב בעת פתיחת הדלת האחורית; תחולת הרכיב נשללה בנימוק כי גז המקרר אינו רכיב של הרכב ולא חומר חיוני לרכב).

7253 ע"א 4508/03, רע"א 8225/03 **אבו קטיפאן נ' בהן**, הדר חברה לביטוח בע"מ נ' **ח'טיב**, צלטנר, 13456.

7253 בית המשפט העליון מציון, מפי השופט א' ריבלין, כי בין הרכיבים החיוניים יש למנות דלק ושמן "אולי גם - מבלי לקבוע מסמרות בעניין זה ומבלי להתוות רשימה סגורה - מערכת ההצתה, המצבר, המנוע וצמיגי הגלגלים".

254 ע"א 7984/99, רע"א 7987/99 **אליהו חברה לביטוח בע"מ נ' נפרה**, צלטנר, 11934.

רכיב חיוני של הרכב²⁵⁵. המלגזה לא התלקחה ולא אירע בה פיצוץ. גם אם מקור הניצוץ שהצית את השריפה נבע מן המלגזה, לא התקיימו היסודות של החוקה המרובה. בית משפט גרס כי המקרה אינו תוצאה של שימוש ברכב מנועי, ומאחר שאינו נכנס לחוקה המרובה, אין הוא בבחינת תאונת דרכים, אלא תאונת עבודה. בעניין החוקה עצמה מעיר בית המשפט – מפי השופטת א' פרוקצ'יה: "חוקה זו מתארת מצב מיוחד ויוצא דופן אשר נועד לנסיבות אירוע בעלות אופי ייחודי. בהיותה חורגת מן התפיסה היסודית של ההגדרה הבסיסית של תאונת דרכים, הנשענת על המבחן התחבורתי, מתבקש ליישם את החוקה המרובה הזו על דרך הפירוש הרוקני ולהימנע מלהרחיבה למצבים החורגים מגידרה הלשוני ומתכליתה"^{255א}.

(2) פגיעה ברכב שחנה במקום אסור

91. החוקה המרובה השנייה, המופיעה בהגדרה של תאונת דרכים אומרת כזו הלשון: **"[וראו בתאונת דרכים] מאורע שנגרם עקב פגיעה ברכב שחנה במקום אסור"**. הוראה זו אומרת דרשני! מה הצורך בחוקה חלוטה במקרה זה? ההנחה היא, כך מסתבר, כי פגיעה במכונית בחנייה מותרת אינה תאונת דרכים מבחינתה של מכונית זו. כלומר, הולך רגל, או רוכב אופניים הנתקל במכונית החונה בחנייה מותרת אינו זכאי לפיצויים על פי החוק. מכאן, מטרת החוקה החלוטה: חנייה במקום אסור, שאני; פגיעה במכונית כזאת היא תאונת דרכים. אולם, שאלה גדולה היא: על מה מבוססת ההנחה הראשונית של שלילת תאונת דרכים? האמת היא כי פגיעה במכונית חונה, אף אם היא בחנייה מותרת, עשויה להיות כלולה ברישא של הגדרת תאונת דרכים: שימוש ברכב מנועי למטרות תחבורה.

ואמנם הגישה לפני התיקון מס' 8 הייתה להכיר בתחולת החוק על תאונות שבהן היה מעורב רכב חונה. אולם, יש לזכור כי גישתו של השופט ברק, כפי שכאן לידי ביטוי בפרשת שולמן, הייתה מרחיקה לכת: החנייה רכב היא שימוש לוואי בו, משום שחנייה היא מצב טבעי והכרחי לרכב²⁵⁶. לכן, כל נזק, שנפל למסגרת סיכון שחנייה גורמת, נפל למסגרת החוק. "על-כן, אם הולך רגל או נוסע באופניים מתנגשים ברכב

255 ראה גם ת"א (שלום חי) 21560/92 עפר נ' המגן חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 2339 (התפוצצות של מקרר בתוך רכב בעת פתיחת הדלת האחורית; תחולת החוק גשללה בין היתר בנימוק כי גז המקרר אינו רכיב של הרכב ולא חומר חיוני לרכב).

255 דברים אלה צוטטו בהסכמה בפרשת ע"א 4508/03, רע"א 8225/03 אבו קטיפאן נ' בהן, הדר חברה לביטוח בע"מ נ' ח'טיב, צלטנר, 13456, בעמ' 13464, מפי השופט א' ריבלין.

256 ע"א 358/83 שילמן נ' ציון חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מב(2) 844, בעמ' 859.

חונה, וכתוצאה מכך נגרם להם נזק גוף, יש לראות נזק זה כנגרם 'עקב' השימוש ברכב המנועי ... לעניין זה אין חשיבות למקום החניה, אם היא ברשות הרבים או בשטח פרטי סגור"²⁵⁷.

עם זאת, היו מבין השופטים שגרסו כי חנייה ממושכת עשויה לשנות את ייעודו הטבעי של רכב ממונע, ובכך לשנות גם את מהות השימוש בו. רעיון זה בוטא בפרשת **ב'טובים** על ידי השופטת בן-ענת: "נראה שקו הגבול לגבי רכב עומד, הוא השלב בו מאבד הרכב את אופיו כ'כלי רכב מנועי' והופך לחפץ ככל חפץ אחר"²⁵⁸. אמרה זו הושפעה בזמנה, כפי שעולה מן ההקשר ומן המקורות עליהם היא נסמכה, מן הגישה התחבורתית. אמרה זו הוזכרה שוב בחיוב על ידי שופטים שישבו בדיון בפרשת **לסרי**, ואשר הסכימו באופן עקרוני עם גישתו של השופט ברק²⁵⁹. השופט ברק, שנמנה עם שופטי הרוב, ציין: "...מצד אחד אירוע במכונית, הקורה בעת אחסנת הרכב במשך שבועות רבים בהם שוהה בעליו במקום מרוחק, אינו מתהווה בעת השימוש ברכב מנועי, ומהצד השני החניית רכב זמנית, בעת רחצה בים או מנוחה ובילוי במקום היעד של טיול, עדיין מהווה 'שימוש ברכב מנועי' במובן החוק הנדון"²⁶⁰. אין ספק כי ברברים אלה היה משום התקרבות אל מבחן תחבורתי.

92. והנה, בשיטות של יבשת אירופה, בהן נהוג להפעיל מבחן תחבורתי, הנטייה המורדנית היא לראות רכב מנועי בשימוש או בהפעלה גם בזמן חנייתו, למעט חנייה בתחום פרטי הסגור לתחבורה כללית²⁶¹. לדעתנו, מן הראוי היה לאמץ גישה דומה גם

257 שם, בעמ' 869. הלכה זו הוחלה בפועל בפרשת ת"א (ת"א) 1709/84 יצחקוב נ' אמיאם, פ"מ תשמ"ט(ג) 57, בעמ' 58-68 (היתקלות רוכב אופניים בנגרר חונה). אך, ראה בהקשר זה את אמרת האגב של השופט ש' לוי ב"ע"א 583/82 וקסלר נ' אבו עקל, פ"ד מב(4) 361, בעמ' 364: "דומה הדבר בעיני למקרה בו היה המערער נפגע מהתקלות בדופן בור הסיכה, או למקרה אחר שבו היה פלוני אגב מרוצתו נתקל במכונית חונה ונפגע. בשני המקרים האמורים... לא קמה, לדעתי, חבות כלפי הנפגע לפי חוק הפיצויים". השווה פרשת יצחקוב, שם, בעמ' 68. לאחרונה, בפרשת ע"א 1042/00 מגדל חברה לביטוח בע"מ נ' שושי, פ"ד נו(4) 481, דן בית המשפט העליון בתאונה בה היה מעורב רכב חונה על פי המצב המשפטי לפני תיקון מס' 8. מסקנתו של בית המשפט היא כי חניית הרכב בנסיבות שבהן חנה הנפגע הייתה, נכון לאותה עת, בבחינת "שימוש ברכב מנועי".

258 ע"א 517/79 ב'טובים נ' מוסך נוע שירותי מכוניות בע"מ, פ"ד לר(4) בעמ' 421, 424.

259 ע"א 236/81 לסרי נ' ציון חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מב(3) 705, בעמ' 713, השופט ש' לוי; בעמ' 714, השופט ג' ברק.

260 שם, בעמ' 714-715.

261 במשפט הגרמני, §7, Greger, Haftungsrecht des Strassenverkehrs (3. Aufl. 1997). Chabas, no. 129-130. בארה"ב נתקבלה גישה מצמצמת יותר לגבי רכב חונה, ראה מהרורה ראשונה, §36, הערות 18-20.

במסגרת החוק²⁶². בהנחה כי חנייה היא, עקרונית, בבחינת שימוש ברכב מנועי למטרות תחבורה, הרי ההנחה העומדת מאחורי הריבוי של חנייה אסורה אינה נכונה. התוצאה היא, כי פגיעה במכונת חונה, אף אם היא בחנייה מותרת, עשויה להיות כלולה ברישא של הגדרת תאונת דרכים: שימוש ברכב מנועי למטרות תחבורה. אמנם, בהגדרת "שימוש ברכב מנועי" מופיע הביטוי "החנייתו" של רכב. יש רגליים לסברה, כי מנסחי החוק ביקשו להבדיל בין החנייה לחנייה, אך, לדעתנו, כפי שנסביר בהמשך, שווא עמלו. אם, אמנם, פגיעה במכונת המצויה בחנייה מותרת נחשבת, על פי ההגדרות הכלליות, כתאונת דרכים, הרי אין בכוחה של ההוראה, המבקשת להרחיב את הזכאות על חנייה אסורה, לשלול את הזכאות מנפגע (ממכונת בחנייה מותרת). כלומר, אם יתברר שהמחוקק, בקבעו את החוקה החלוטה, יצא מהנחה מוטעית לגבי היקף תחולת החוק – משום שלא הצליח לבטא בלשון החוק את כוונתו – הרי אין לתקן עבורו את תוכן החוק בדרך עקיפה של פרשנות מכללא.

93. גישתנו היא, אפוא, כי אין בכוחה של החוקה המרבה למעט בעקיפין מקרים מתוך המצבים הכלולים בהגדרה הבסיסית. הנחתנו היא, כי הגדרה זו כוללת בתוכה את מצבי החנייה. עם זאת, לשם תחולת החוק דרוש היסוד של קשר סיבתי בין החנייה כשימוש ברכב מנועי לבין הפגיעה. לא כל פגיעה על ידי רכב חונה היא בבחינת תאונת דרכים. יש והמכונת החונה אינה אלא "זירה גרידא" לתאונה²⁶³. הבחנה אחרונה זו אינה תמיד קלה להחלה, אך הקושי הוא חלק של דרישת הסיבתיות הכללית.

94. גישתנו העקרונית לא נתקבלה בפסיקתו של בית המשפט העליון. בפרשת שושי²⁶⁴, מעיר בית המשפט – מפי השופט א' ריבלין – לאחר דיון על המצב המשפטי

262 מהדורה ראשונה, §§ 34–37.

263 עיין ודוק פרשת ע"א 1042/00 מגדל הברה לביטוח בע"מ נ' שושי, פ"ד נו(4) 481, בעמ' 485–486, מפי השופט א' ריבלין, הדין במצב לפני תיקון מס' 8; לגבי מקרים שלא הוכרו כתאונות דרכים: ע"א (י"ם) 84/92 בן-שחר נ' אייזנברג, צלטנר, 1253, בעמ' 1256, מפי השופט ר' זילר (בקשת הערעור על החלטה זו נדחתה: רע"א 4696/92 בן-שחר נ' אייזנברג, צלטנר, 1498) (מעידת הנפגעת בדרכה למכונת, נפילתה וחבטה מחלק של המכונת); ת"א (שלום ת"א) 24330/91 שרקיה נ' הסנה הברה לביטוח, צלטנר, 1967. כאן מעד הנפגע ליד רכבו ונפצע כשתפס – כדי למנוע את נפילתו – את החלון השבור של המכונת. בית המשפט שלל את תחולת החוק, משום שהתאונה לא הייתה תוצאה מן השימוש ברכב. הרכב לא שימש אלא כ"זירת האירוע". השופט מבדיל בין המקרה של היתקלות ברכב חונה (שהיא תאונת דרכים) לבין המקרה שהרכב אינו אלא "גורם לתהליך הפגיעה" (לגבי החוק אינו חל). מסקנה זו נראית נכונה בעינינו, משום שבנסיבות המקרה אין קשר סיבתי (מהותי) בין הסיכון התחבורתי הגלום בהחניית הרכב לבין הפגיעה.

264 ע"א 1042/00 מגדל הברה לביטוח בע"מ נ' שושי, פ"ד נו(4) 481.

לפני התיקון – את הדברים הבאים: "הדין לאחר תיקון מס' 8 עשוי להיות שונה. בעקבות תיקון מס' 8 חניה במקום שמותר לחנות בו אינה באה, כשלעצמה, בגדר שימוש ברכב מנועי". על כן כאשר נפגע אדם בעת שהוא מצוי בתוך רכב החונה במקום מותר, הימצאותו שם, כשלעצמה, איננה שימוש ברכב מנועי, ועל כן אין הוא זכאי, ברגיל, לתבוע פיצויים ממבטח הרכב²⁶⁵. התוצאה מהשקפה זו היא כי יש חשיבות רבה להבנת המושג חנייה במקום שאסור לחנות בו. ההגיון הענייני היה מחייב לקשור את איסור החנייה עם יצירת סיכון תחבורתי. כלומר, הכוונה איננה להעניש את בעל הרכב על הפרת איסור חנייה כלשהו, אלא לתת ביטוי לרעיון כי על ידי חנייה אסורה מסוכנת המכונית מעורבת באופן פעיל באירוע, ולכן יש לראות בפגיעה תאונת דרכים במונח החוק. יש להודות כי נוסח ההוראה אינו נותן ביטוי מפורש לרעיון הסיכון התחבורתי, אך דחייתו תביא לידי תוצאות בלתי מתקבלות על הרעת. מדוע יחייב בעל רכב בפיצויים, רק משום ששכח לשים בחלונו כרטיס חנייה? מן ההכרח לקשר בין איסור החנייה לסיכון תחבורתי.

95. השאלה של מהות החנייה האסורה נידונה על ידי בית המשפט העליון בפרשת אדרי²⁶⁶. ואלה היו הנסיבות שם: נהג עצר, בשל תקלה שאירעה ברכב, בשולי הדרך והמתין לבואה של עזרה. מכונית אחרת סתתה ממסלול נסיעתה ופגעה ברכב החונה. הסכסוך היה בין שתי חברות הביטוח, כשהשאלה היא האם הפגיעה ברכב החונה היא תאונת דרכים בה מעורב גם הרכב החונה, או שמא המעורבות בתאונת דרכים היא רק של הרכב הפוגע. במקרה של החלופה הראשונה, החבות לנזקי הגוף של הנהג ושל נוסעיו ברכב הנפגע היא על מבטח רכב זה בלבד (ס' 3(א) לחוק). אם מדובר בחלופה השנייה, החבות היא על מבטח הרכב הפוגע. השאלה שנידונה היא אפוא האם המקרה נכנס לחוקה המרבה של חנייה במקום שאסור לחנות בו. בית המשפט העליון מעמיד ארבע מצבים אפשריים של היחס בין איסור החנייה לבין סיכון תחבורתי: (1) חנייה אסורה לפי דיני התעבורה אך בה אין סיכון תחבורתי; (2) חנייה אסורה על פי דין שיש בה סיכון תחבורתי; (3) חנייה מותרת על פי דין ואינה יוצרת סיכון תחבורתי (4) חנייה מותרת על פי דין שיש בה סיכון תחבורתי. לגבי המקרה הראשון גורס בית המשפט העליון כי במקרה זה אין תחולה לחוקה המרבה, משום שאין זה מתקבל על הרעת כי רק בשל אי-תשלום חנייה יחויב בעל הרכב בתשלום פיצויים. לגבי המקרה השני – חנייה אסורה ויצירת סיכון – אין עוררין כי חלה החוקה המרבה. לגבי המקרה השלישי – חנייה מותרת ללא יצירת

265 שפ, בעמ' 486. ברוח זו ת"א (שלום חי') 16445/01 אלקיים נ' שלום, צלטנר, 12550 (ישיבה במכונית לשם שיחה והאזנה לרדיו). בית משפט החליט כי דין הנפגעים מרכב אחר כדין הולכי רגל.

266 רע"א 1953/03 הכשרת הישוב חברה לביטוח בע"מ נ' אדרי, פ"ד נח(1) 817.

סיכון תחבורתי – אין חולק כי אין תחולה לחוקה המרובה. לגבי המקרה האחרון – חנייה מותרת ויצירת סיכון תחבורתי – בית המשפט העליון מכריע – מפי השופט ת' אור – כי החוקה המרובה חלה גם כאשר החנייה היא מותרת על פי דין, וזאת ככל שיש בה סיכון תחבורתי. בית המשפט מציין כי אמנם, בדרך כלל המונח "איסור" מכוון לאיסור על פי דין. אולם, כאשר בוחנים את תכלית חוק הפיצויים, בייחוד לאחר תיקון מס' 8 לחוק, עולה שהחוק אימץ את המבחן התחבורתי. לכן, מבחן הסיכון התחבורתי הוא המבחן הקובע לעניין "חנייה אסורה". מכאן, כי המונח "חנייה אסורה" מתפרש כחנייה במקום או באופן היוצרים סיכון תחבורתי, בין שמדובר בחנייה מותרת על פי דין ובין שמדובר בחנייה שיש עליה איסור בדיון²⁶⁷.

96. בנסיבות המקרה הנזכרות של פרשת אדרי, חניית הרכב בשולי הכביש הייתה מותרת על פי דין, בשל תחולת תקנה 69(ה) לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961. תקנה זו מתירה להחנות רכב בשולי הכביש בדרך שאינה עירונית, כאשר הרכב יצא מכלל פעולה. השאלה המהותית היא, כמובן, כיצד יכולה חנייה מותרת בשולי הכביש ליצור סיכון תחבורתי. על כך אומר בית המשפט העליון כי ההיתר הנדון הוא למקרה חריג בלבד. אמנם, בנסיבות העניין "הסיבה המכרעת" לתאונה לא הייתה חנייה בשולי הכביש, אלא סטיית המכונית הפוגעת ממסלול נסיעתה. על כך קובע בית המשפט: "השאלה היא האם חניית הרכב בשולי הכביש יצרה 'סיכון תחבורתי בתור שכזה', ולא האם נוצר 'סיכון תחבורתי קונקרטי'. בחינת נסיבותיו של כל מקרה על פי מבחן 'הסיכון התחבורתי הקונקרטי', אותו הפעיל בית המשפט המחוזי, עלול להביא להכנסה ב'דלת האחורית' של יסוד האשם אל ההתדיינות במסגרת חוק הפיצויים בניגוד לעקרון המרכזי העומד בבסיסו... לדעתי, אם כן, חניית רכב בשולי הכביש בדרך בין-עירונית, יוצרת סיכון תחבורתי"²⁶⁸. בהמשך הדברים, בית המשפט בודק אם התקיים בנסיבות המקרה הקשר הסיבתי המשפטי בין החנייה "האסורה" לבין התאונה. בית המשפט גורס כי "הפגיעה ברכב החונה באה בשל הסיכון שנוצר כתוצאה מחניית הרכב במקום אסור, ולא בשל הליך גרימה אחר, שאינו קשור לסיכון התחבורתי הגלום בחניית הרכב בשולי הכביש. ניתן לומר, כי חנייה אסורה יצרה את הסיכון, אשר התממש, בדרך של התנגשות בין

267 שם, בעמ' 825-826.

268 שם, בעמ' 822-823. בית המשפט מזכיר בהקשר זה את פסק הדין ת"א (שלום חיפה) 19782/00 טבדידישווילי נ' קרסניקוב, צלטנר, 10251, בתור דוגמה להפעלת המבחן של "הסיכון התחבורתי בתור שכזה". אולם, פסק דין זה עסק במקרה שבו החנייה הייתה אסורה ויצרה סיכון קונקרטי; ראה שם, בעמ' 10255. אך השווה ת"א (שלום חי') 8630/94 מזרחי נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 3907, בעמ' 3911; וכן ת"א (שלום חי') 19782/00 טבדידישווילי נ' קרסניקוב, צלטנר, 10251, בעמ' 10254.

הרכב הפוגע לבין הרכב החונה". בסיכום: מסקנתו של בית המשפט הייתה כי בחניית הרכב בשולי הכביש הבין-עירוני היה סיכון תחבורתי שהפך אותה "חנייה במקום שאסור לחנות בו". החבות לתשלום פיצויים מוטלת על החברה שביטחה את הרכב החונה.

97. המסקנה הסופית של בית המשפט תואמת את גישתנו העקרונית, אך הדרך אליה נראית לנו בעייתית. ראשית, המושג של "סיכון תחבורתי בתור שכזה", דהיינו: סיכון מופשט, בהבדל מ"סיכון תחבורתי קונקרטי", נראה לנו מוקשה מאד. הוא יוצר בעיה חמורה בדבר קיום הקשר הסיבתי המשפטי בין החנייה בעלת הסיכון לבין קרות התאונה²⁶⁹. קשה מאד לייחס לרכב החונה מעורבות בפועל בתאונה, אם אין מסתפקים בסיבתיות עובדתית גרידא. אין להטיל ספק בכך כי הרכב הפוגע, שסטה ממסלולו, הוא הגורם העיקרי של התאונה, לפי מבחון סיבתי משפטי. ואמנם, לו היה נפגע הולך רגל בתאונה הנדונה, הוא היה זכאי, גם לפי גישת בית המשפט, לתבוע את שני כלי הרכב המעורבים, וזאת מכוח הוראת ס' 3(ב) לחוק. שורש הבעיה נעוץ, לדעתנו, בגישה המוציאה את המצב של חניית רכב מן ההגדרה הבסיסית של שימוש ברכב מנועי. כתוצאה מכך היא נאלצת להרחיב את הריבוי של חנייה אסורה, ואתו את מושג הסיבתיות המשפטית. גישתנו היא, כאמור, שחניית רכב היא, כשלעצמה, שימוש ברכב מנועי במסגרת ההגדרה הבסיסית. לכן, אין צורך למצוא סיכון תחבורתי מיוחד לחנייה זו. התוצאה היא כי שני כלי הרכב נחשבים מעורבים בתאונה, כי זו נגרמה על ידי השימוש של שניהם למטרות תחבורה: האחד בשל

269 עיין ודוק בפרשת ת"א (שלום י"ם) 5845/00 אבו פרהא נ' מרסט חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, 13046. גם במקרה זה התנגש רכב נוסע ברכב חונה שבו ישבו ילדים. בית המשפט שלל את חבותו של מבטח הרכב החונה לנזקי הגוף של הנפגעים. שאלה גדולה היא אם לפי מבחן ה"סיכון תחבורתי בתור שכזה" של פרשת אדרי, מסקנה זו יכולה עדיין לעמוד. לפי גישתנו הכללית, כמוסבר בהמשך, החבות היא על מבטח הרכב החונה לגבי הנפגעים ברכב; הנפגע מחוץ לרכב, אם היה כזה, זכאי עקרונית לתבוע את הנוהגים של שני כלי הרכב (ואת מבטחיהם) במסגרת ס' 3(ב) לחוק. במקרה הנדון, הרכב הפוגע לא היה מבוסס; התביעה היחידה היא אפוא כלפי מבטח הרכב החונה. ראה לעומת זאת ת"א (שלום ת"א-יפו) 183845/02 גורדיזעירא נ' *Palestine Insurance Co. Ltd.*, צלטנר, 13710. כאן נפגע אדם מרכב מידרדר שעה שרכבו שלו חנה במקום אסור והוא עסק בטעינה. בנסיבות אלה בית המשפט שולל את הקשר הסיבתי בין החנייה האסורה לבין התאונה שבאה כתוצאה מהידרדרות הרכב האחר. כן החליט בית המשפט שבשל פעילות הטעינה הרכב החונה אינו מעורב בתאונה והחבות הבלעדית היא על בעל הרכב המידרדר ומבטחו.

נסיעתו והאחר בשל חנייתו. הסיכון הוא בעצם השימוש, ללא צורך בחקירה נוספת לגבי דרך ההתרחשות של התאונה. נוסף ונעיר, גם בהנחה שחנייה סתם אינה נחשבת שימוש ברכב מנועי, הרי על כל פנים הנסיבות הנדונות, שבהן הנהג והנוסעים ישבו ברכב בהמתנם לבוא העזרה, הן בבחינת שימוש ברכב מנועי למטרות תחבורה על פי ההגדרה הבסיסית.

98. נשוב לנוסח הריבוי. גם הדיבור "מאורע שנגרם עקב פגיעה ברכב" אינו מוצלח. הכוונה במונח "מאורע" היא, כמובן, לגרימה של נזקי גוף בלבד. "פגיעה ברכב" כוללת גם היתקלותו של הנפגע ברכב עצמו, ללא גרימת נזק לרכב. הכוונה למעורבותו של הרכב החונה בתאונה. אם התאונה נגרמת על ידי פגיעת רכב נוסע ברכב החונה במקום אסור, שני הרכבים נחשבים, כאמור, מעורבים בתאונה. התוצאה המשפטית היא כי החבות לנזקי הגוף של הנהג ושל נוסעיו היא על מבטח הרכב שבו נפגעו. אם הנפגע הוא אדם מחוץ לכלי הרכב, שני הנוהגים חייבים כלפיו יחד ולחוד, הכל כפי שנקבע בהוראת ס' 3(ב) לחוק.

(3) ניצול הכוח המיכני של הרכב

99. החוקה החלוטה המרבה השלישית והאחרונה בהגדרת "תאונת דרכים" היא פרי ההסתייגות של ה"כ מירום, שנתקבלה בכנסת בקריאה השנייה ברוב של 5 נגד 4 ושני נמנעים. היא אומרת:

"[וראו בתאונת דרכים] מאורע שנגרם עקב ניצול הכוח המיכני של הרכב, ובלבד שבעת השימוש כאמור לא שינה הרכב את ייעודו המקורי".

בין כל ההוראות זו המשונה ביותר; ניסוחה מעיד על חוסר מקצועיות, ואין פלא שהוגשה מיד הצעת חוק שמטרתה לבטל למפרע את ההוראה הנדונה²⁷⁰. אולם דרכה של הצעת חוק זו לא צלחה והיא ירדה מסדר היום. כצפוי, החלת ההוראה יצרה בעיות פרשנות קשות.

270 הצעת חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (תיקון מס' 9), התשנ"א-1991, ה"ח 2030, בעמ' 123.