



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

שיעור מס 1' 28/10/2009 :

דוגמאות של מקרים להבנת מושגים בסיסיים :

1. ראובן יוצא מהמכללה ומוצא כי שמעון פגע ברכבו השווה 100,000 ₪. בשל הפגיעה ברכב יורד ערכו של הרכב ל-80,000.

ראובן מבקש לתבוע את שמעון.

יש לשים לב לאופן קריאת העובדות שכן יש לכך משמעות מבחינת הבנת ההליך. ממקרה זה אנו מנסים ללמוד כיצד מגדירים נזק. נזק כרוך באובדן, ויש מקרים שבהם לא יהיה ברור מי הפוגע. כאן יש מצב התחלתי שאנו משווים אותו למצב שאחרי האירוע.

2. רופא בדרכו להצגה נקרא להזיק ע"ר ליהודה שהתמוטט ודימם. הרופא סירב להגיש ע"ר מכיוון שלא היו לו כפפות, תיק ע"ר והוא אולי חולה במחלה מידבקת. בשל הימנעות מהגשת העזרה החמיר מצבו של יהודה.

יהודה מבקש לתבוע את הרופא.

כאן יש מצב התחלתי שבעקבות אי הגשת העזרה השתנה והחמיר.

יהודה הוא התובע (הניזוק), והרופא במקרה זה הוא הנתבע (המזיק, המעוול). הרופא מתגונן בטענה שלא הייתה עליו בנסיבות אלו, חובה להגיש עזרה. מכאן, שכדי להטיל אחריות על הרופא בגין מחדלו (אי עשייתו), יהודה צריך להוכיח שהרופא היה חייב להגיש לו עזרה.

בכל אירוע ננסה להבין מי נגד מי כדבר ראשוני, וכן כי "המוציא לחברו עליו הראייה"- מי

שתובע חייב להוכיח את תביעתו, וכי יש קשר משפטי ראשוני בין השניים. כדי להטיל

אחריות בנזיקין, יש להוכיח כי המזיק היה חייב וכי הוא סטה מהנורמה המקובלת.

3. בני זוג אשר בעברם מחלה גנטית קשה פנו ליעוץ. הם נשלחו לבדיקה, בה הרופאה טענה בפענוח שאין חשש כי האם תלד ילד בפגם. האם הרתה וילדה ילד חולה.

הילד והוריו מבקשים לתבוע את הרופאה.

הילד יכול להיות מיוצג ע"י ההורים או באי כוח אחרים שיכולים להוות אפוטרופוסים עבורו. בהנחה שהרופאה טעתה, היא סטתה מהנורמה המקובלת. כאן נשאלת השאלה,

מיהם התובעים ומהו המצב ההתחלתי, שכן כשהרשלנות נעשתה, עוד לא ברור אם היה

ניזוק.

4. רופא נשים מבצע עיקור רשלני בשושנה המבקשת להימנע מלהרות. אע"פ שושנה הרתה ונולד לה בן בריא.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

שושנה ובנה מבקשים לתבוע את הרופא

שוב מתעוררת השאלה מי התובע, כשיש שני תובעים אפשריים. ע"פ ביהמ"ש, הילד הוא הנזק, בהיבט הכלכלי. הקושי הנוסף, הוא מהי הערכת מידת הנזק.

דיני הנזיקין באים לענות על כל השאלות שעלו מהדוגמאות הנ"ל. צריך להיות בסיס עיוני להטלת אחריות, להבין מהו הנזק ומהו היקף הפיצוי שהנפגע זכאי לקבל, אם בכלל. סה"כ: אחריות, נזק והיקף הפיצוי. בכל אלו באים דיני הנזיקין לעסוק וכן להגדיר יחסים בחברה ולהסדירם. אנחנו נמצאים בתחום זה במישור האזרחי, אך יכולה להיות קיימת תביעה במקביל במישור הפלילי. סדר ההליך: התובע מגיש את תביעתו, ביהמ"ש דן בשאלה האם יש בכלל אחריות, לאחר שנקבעה האחריות מגיעים לשאלת הנזק וכיצד להעריכו. ולבסוף מהו הפיצוי וכיצד להעריכו.

סעיף 3 לפקני"ז- קובע כי מעשה שפוגע בזולת (עוולה), זו מזכה את הניזוק בתרופה המפורשת בפקודה מידי עושה העוולה או האחראי לה.

סעדים בנזיקין:

כאשר הופרה זכות ראשונית (אינטרס מוגן)- אכיפה ופיצויים. בדרי"כ אנו עוסקים יותר בסעד הפיצויים. יש מצבים שבהם מוטלת אחריות גם על צד שלישי שאיננו פוגע באופן ישיר. (לדוגמא מעביד ששולח עובד שלו למשימה ואז קוראת תאונה, חברת ביטוח וכו'). יש מצבים שבהם ביהמ"ש מחייב בצו את המזיק להפסיק עוולה נמשכת. (לדוגמא בניית גדר מול הבית של השכן שלי).

הרציונל של דיני הנזיקין הוא כי כל אדם באשר הוא, הוא יצור אוטונומי. אדם רשאי לנהוג כרצונו, בכפוף לכך שהוא יישא בתוצאות של התנהגותו. עקרון נוסף, הוא כי האחריות נגזרת מהוראת הדין ואינה מושפעת מרצון הצדדים.
לקרוא:

- ע"א 7302/96 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ. עו"ד יוסף לילוף, פ"ד נ"ה 3, 200, 206.
- ע"א 5610/93 יוסף זלנסקי נ. הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ראשל"צ עמוד 68, 80
- ע"א 540/82, עמוד 85 זייצוב נ. כץ.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

מטרת הפיצויים היא להעמיד את הצד הנפגע באותו מצב שבו היה נתון אילו קוים החוזה. להשיב את המצב לקדמותו ככל האפשר. "הפיצוי לא נועד להגשים ציפיות של הניזוק שלא הוגשמו בעקבות מעשה העוולה." מטרתם של הפיצויים בדיני נזיקין, היא לפצות את הנפגע על נזקו הממשי. הכוונה לנזק אמיתי בפועל.

כיצד לחשב/ להעריך את הנזק:

במקרים בהם כשהתבצעה עוולה לא היה ניזוק, כלומר לא היה מצב התחלתי, קבע ביהמ"ש כי גם נזק עתידי ייכלל בעניין זה. בסעיף 2 לפקנ"ז למילה נזק הכוונה היא- אובדן חיים, אובדן נכס, נוחות, רווחה גופנית, שם טוב או חיסור בכיוצא באלה. לסוגיה זו, כאשר אין מצב התחלתי שלוש דעות: גולדברג: אין מצב ראשוני, לכן אין עילה לפצות. ברק ושי' לוי: לפצות על בסיס השוואה למצב התחלתי. ליצור בעצם מצב התחלתי. בן פורת ודי' לוי: לפצות רק במקרים נדירים וחמורים. הנזק הוא לא דבר מובן מאליו, ולא קל לאמוד אותו. סעיף 4 לפקנ"ז מסייג את הנזקים שהם ברי תביעה וקובע כי "לא יראו כעוולה מעשה שאילו היה חוזר ונשנה לא היה בו כדי ליצור תביעה לזכות נוגדת ואדם בר דעת ומזג כרגיל, לא היה בנסיבות הנתונות מגיש תלונה על כך.

שיעור מס' 2 : 4.11.09

נזק כרוך באובדן, והקושי הוא איך לחשב את הנזק. מה הכוונה בעצם ב"להשיב את המצב לקדמותו"? ההערכה תעשה ע"פ מכלול הרכיבים שמרכיבים את הנזק: ראשי נזק: יש ראשי נזק שניתן לכמת אותם. האם ניתן לכמת אם כך נזק נפשי, ומי זכאי לנזק נפשי? יכול לקרות גם שהניזוק גרם במידת מה לנזק עצמו.

מקרה 1: ראובן בן 10 וחצי גרם נזק למחשב של שמעון. שמעון מבקש לתבוע את ראובן ואביו.

האם התשובה תשתנה כשמדובר במעסיק ששלח ילד צעיר מטעם החברה ושילם לו עבור כך? האם תשתנה התשובה אם ראובן הילד הוא פסול דין?



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

לכאורה, את הנזק גרם הילד. **סעיף 9 לפקנ"ז, מציין כי "לא תוגש תובענה נגד אדם על עוולה שעשה בטרם מלאו לו 12 שנים."** כלומר, האחריות הנזיקית היא מגיל 12. לגבי השאלה השניה, יש הבדל אם הילד נשלח מטעם האבא או מטעם החברה. **חסינות דיונית**- הכוונה שנעשתה עוולה, אך יש מחסום דיוני, למרות שלכל הדעות יש מזיק אחד ברור. כלומר במקרה זה הילד חסין מפני תביעה, בהיבט פרוצדוראלי. **חסינות מהותית**- פירוש הדבר כאילו לא נעשתה עוולה כלל, מבחינה משפטית. אם מדובר במעסיק, מבחינה דיונית ניתן להגיש נגדו תביעה, אך מבחינה מהותית לא נגרם כל נזק ולכן אין להגיש תביעה נגש המשלח. יש הבדל בין מה שהמשפט רואה כעוולה, לבין מה שקרה פיזית בשטח. בכל מקרה, העוולה נעשתה, השאלה אם המשפט רואה בזה כמעשה עוולה. (אמת משפטית ואמת עובדתית). הבחנה זו משמעותית כשמדובר בעובד ששלח ילד לביצוע משימה ונעשתה עוולה. לגבי שאלה ג, אם הוא נניח מפגר, פירוש הדבר כאילו לא נעשה דבר. **פסול דין**- מה קורה כאשר "פסול דין" מבצע נזק? אין הסדר בפקודה, ומכאן יש שני מצבים: אין לו אחריות ויש להתחשב במצבו. האחריות היא על האפוטרופוס ולא על פסול הדין.

מקומם של דיני הנזיקין בין ענפי המשפט:

דוגמא 1: ראובן בעליה של מכונית מפוארת אשר שוויה 100,000 דולר. הוא מציע אותה לשמעון ומספר לו שהיא מאובזרת מאוד ומחירה בשוק הוא 120,000 אך הוא מוכן למכור ב-100,000 כי הם חברים. שמעון מסכים והם כורתים חוזים וסוגרים עסקה דרך הטלפון. יום לאחר הקנייה מתברר לשמעון כי המכונית אינה מאובזרת כלל. בתביעה בנזיקין, במצב ההתחלתי אל מול הסופי השווי הוא זהה 100,000, ולכן אין נזק. בחוזים, קניתי רכש בסכום של 100,000, למרות שהערך שלו בחוזה הוא 120,000. הפיצוי בנזיקין נועד להעמיד את הניזוק באותו מצב בו היה אילו לא בוצעה העוולה, ולכן הפיצוי היה שווה 0. הפיצוי בחוזים יהיה להביא את הצד הנפגע לאותו מצב לא קוים החוזה בתנאים שסוכמו. למעשה, אותה מסכת עובדתית, יכולה להוות עילה לתביעה בתחומים שונים של המשפט.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

דוגמא 2: ראובן קבלן בניין בונה בית לשמעון. החומרים שהשתמש בהם ראובן לא היו תקנים והקיר הפנימי בין הסלון למטבח התמוטט על ראשו של צד גי- לוי, שהתארח אצל שמעון.

לכאורה ראובן הוא המזיק ויש שני תובעים- שמעון ולוי. גם כאן יש עילה לתביעה בנזיקין ועילה לתביעה בחוזים. ההבדל יכול להיות בתביעה של לוי, שיכול לתבוע את ראובן בנזיקין. שמעון יכול לתבוע את ראובן הן בעילה החוזית והן בעילה נזיקית.

דוגמא 3: ראובן משכיר את דירתו לשמעון. שמעון איננו מפנה את הדירה במועד ומתגורר בה שנה נוספת. השכירות המשתלמת בשוק על דירה כזו היא 500 דולר לחודש. שמעון משכיר את הדירה לשכור משנה- לוי עבור 600 דולר לחודש.

ראובן מגלה זאת, ובמקרה זה לא משנה אם מדובר בעילה נזיקית או חוזית, שכן הסכום הוא זהה 500*12. מבחינת עשיית עושר ולא במשפט, הנזק הוא 600*12, הרווח שנעשה ע"פ המחיר הגבוה יותר לשכירות. שמעון עשה קופה על חשבון ראובן. (תביעה מעין חוזית). תנאי ממשיד: ראובן מציב לשמעון אולטימטום שיסתלק מיד מהדירה לאחר שחזר מחופשה ממושכת. שמעון לא יוצא וראובן עושה דין לעצמו, ומפנה את שמעון בכוח מהדירה. תוך כדי הפינוי בכוח הוא פוצע אותו.

ע"פ סעיף 24 לפקני"ז, שמעון תובע את ראובן בגין הנזק שנגרם לו. יכול ראובן להתגונן בטענה שמופיעה בסעיף 2, כי מדובר בכוח סביר ובפולש...ברם, סעיף 18 לחוק המקרקעין קובע כי רשאי המחזיק במקרקעין כדון, תוך שלושים יום מיום התפיסה, להשתמש בכוח במידה סבירה כדי להוציא את האדם מהם.

אם כך ע"פ המקרקעין הוא לא יכול לזרוק אותו, שכן עברו למעלה מ- 30 יום. ע"פ הנזיקין, הוא יכול לזרוק אותו גם אם עברו 5 שנים. כאן יש סתירה בין חוק המקרקעין, לבין חוק הפקני"ז שמקנה לו הגנה על הפעלת הכוח במידה סבירה. מכאן אנו למדים, כי צריך לראות את הנתונים ולהבין באיזה הליך לנקוט. יש לעשות חושבים ולהחליט באיזה מישור כדאי להגיש את התביעה.

דיני הנזיקין והמשפט הפלילי:

בסיס השוואה	משפט פלילי	נזיקין
הסיווג לענף משפטי	משפט ציבורי- המדינה	משפט פרטי- מינימום



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

התערבות של המדינה.	היא אחד הצדדים והיא בדר"כ מנהלת את התביעה.	
מעשה עוולה	ביצוע העבירה	העילה להתערבות המשפט
השבת המצב הנפגע לקדמותו	הענשת העובר על החוק	מטרה
אינטרס פרטי של הנפגע	אינטרס ציבורי	האינטרס המוגן
זכות תביעה לפרט הנפגע	זכות התביעה למדינה	זהות הצדדים לתביעה
פיצויים לדוגמא ובנזיקין כשהעוול כ"כ חמור ע"מ להרתיע הוא מטיל פיצויים כדוגמא.	סעיף 77 לחוק העונשין מצבים בהם ביהמ"ש סולד מההתנהגות של בעל הדין, ואז מטיל בפלילי פיצויים כספיים,	חריגים-

דיני הנזיקין ודיני החוזים:

נזיקין	חוזים	בסיס השוואה
משפט פרטי	משפט פרטי	הסיווג לענף המשפטי
הניזוק מול המזיק	הצדדים לחוזה	זהות הצדדים לתביעה
לרוב להימנע מביצוע עוולה וגרימת נזק לבני האדם.	אכיפה- למלא אחר ההתחייבות בהסכם	מהות החובה- בסיס להסכם
הוראה מפורשת בחוק	הסכמת הצדדים	התהוות/ מקור החבות
להעמיד את הנפגע במצב אילו לא בוצעה העוולה.	להעמיד את הצד הנפגע באותו מצב אילו קיים החוזה.	מטרת הדין
בדר"כ פיצויים, לעיתים	ע"פ רוב, אכיפה. לעיתים	תרופה עיקרית



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

פיצויים	צו עשה.
---------	---------

הרציונל המונח ביסוד הטלת אחריות בנוזיקין:

כדי להבין מדוע אנו מטילים אחריות בנוזיקין, יש להסתכל על שתי הנפשות שפועלות. אחד מיסודות דיני הנוזיקין, הוא כי המזיק יישא באחריות על מעשיו. כלומר, חובה על המזיק לפצות את הניזוק, ובמידת האפשר להשיב את המצב לקדמותו. המזיק הוא רק צד אחד, וכאן המקום לומר כי בעולם המשפט אין ואקום. במקום שיש חובה, אזי מולה עומדת הזכות. לכן, החובה המוטלת על המזיק לפצות, היא בעצם זכותו של הניזוק לקבל פיצוי.

- זכות הניזוק להשבת המצב לקדמותו.
- חובת המזיק להשיב המצב לקדמותו.

הנפקות: (המשמעות לחובה ולזכות)

קיימת הצדקה להתנהגות המזיקה. למשל, אדם פרץ לדירה כדי להציל תינוק שלכוד בה. הפריצה היא השגת גבול וגרמה לבעל הדירה נזק. אך היא הייתה מוצדקת, כי נועדה להצלה ואף מעוגנת בחוק אחר.

יש פטור להתנהגות הבלתי מוצדקת. למשל, מעביד שלח עובד לבנק להפקיד כסף, ובמסגרת השליחות העובד גרם נזק ועשה תאונה. וכאן, גם המעביד יחויב בגין אותו נזק. אם השליח חרג ממשימתו, וביצע משהו אחר/נוסף, אז המעביד פטור. למרות שזכות וחובה תלויים זה בזה, יש מצבים בהם הקשר מתנתק.

מפני מה ראוי להטיל אחריות בנוזיקין?

- **מטעמי צדק-** המעביד מפיק תועלת מהעובד, שמביא לו רווחים ומן הדין שגם יישא בנזקים שהוא גורם. אם השליח יצטרך לשלם מכיסו, המעביד יעשה עושר ולא במשפט. יהיה אחראי רק לרווחים ולא להפסדים. יש הבחנה בין שני סוגים של נזק: מתקן ומחלק. **צדק מתקן**, משמעו תיקון המצב שנוצר עקב מעשה העוולה. **וצדק מחלק**, משמעו חלוקת הנזק בין הפרטים השונים. ההנחה היא כי יש מערכת איזונים בחברה, ברגע שאדם מזיק לזולת, הוא מערער את אותו איזון שאנו מנסים ליצור. הצדק והמוסר מחייבים להשיב את המצב לקדמותו. כל אדם הוא יצור אוטונומי ולכן עומדת לו הזכות כי הוא לא ייפגע ויחיה את חייו כרצונו. היא גם אומרת שכל אדם שחי את חייו כרצונו ועלול לפגוע בזולת, עליו לתקן את הנזק. דיני הנוזיקין



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

אמנם לא מתבססים רק על שיקולים מוסריים. יש מצבים בהם למזיק אין יכולת כלכלית לשלם את הפיצוי, הוא יחדל פרעון'.
צדק מחלק, מחלק את עלות הפיצוי בין בני אדם בתוך החברה. (למשל, חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים).

- **מטעמי בטחון** - ההנחה היא שיש להגן על הניזוק. פיזור הנזק על פני מספר גורמים. המעביד משלם ביטוח ומאחוריו עומד גוף שיכול לפצות על פני השליח שעומד כפרט בודד. דיני הנזיקין מכתיבים דרכי התנהגות המביאים למקסימליזציה של העושר מחד גיסא, והקצאת המשאבים בצורה נכונה, מאידך גיסא. למשל, חברת הביטוח מייקרת את העלות, אך הצד המשאבי מתייעל. הבעיה היא שמתערערת מידת האחריות על המזיק, ולכן זה לא מרתיע נזק פוטנציאלי.
- **מטעמי הרתעה** - אם המעביד ידע שהוא איננו אחראי למעשיו של השליח, השליח יעשה כל מה שבה לו, וכך המעביד מפקח על העובד שלו וחושב פעמיים לפני שילוח המשימה. ההרתעה נועדה להרתיע מזיקים פוטנציאליים. יש מצבים בהם חברת הביטוח למשל אכן תשלם לניזוק, אך היא עלולה לחזור למזיק בתביעה נפרדת.
- **משיקולי ענישה** - יש לעקור מהבסיס תופעות חברתיות שהן שליליות ביותר. לכן העובד שחורג מסמכותו, המעסיק לא אחראי לכך. יש מצבים שבהם ביהמ"ש יכול להטיל פיצויי ענישה, מעבר לפיצוי הרגיל. אם ביהמ"ש סולד מהתנהגות המזיק, הוא יכול להטיל מה שמכונה - פיצויים עונשיים.

דוגמא: ראובן העובד בחברת "השלום" נשלח ע"י מנהלה להפקיד כסף בבנק. בדרך לבנק פוגע בשמעון אשר נגרמה לו נכות צמיתה. חברת "השלום" אחראית לנזקו של שמעון מכוח הוראות סעיף 13 לפקנ"ז.
נניח כי בדרך לבנק נפגע ראובן בתאונה עצמית ונגרמה לו נכות צמיתה. חברת "השלום" אחראית גם כלפיו.

ש.ב- לעבור על פקנו, להתייחס לסעיפים: 26,27. פס"ד כרמלי. סעיף 60 פס"ד גורדון נגד עיריית ירושלים, 35,36.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

האינטרסים המוגנים ע"י דיני הנזיקין:

- א. הגנה על שלמות הקניין (ס' 24,29,31,52) - אדם זכאי להגן על רכושו וגופו. הפקני"ז מגנה על זכותו של אדם להגן על עצמו ורכושו. ביהמ"ש מתערב בנושא זה באמצעות המילה 'סביר', והוא קובע בהתאם לנסיבות.
- ב. הגנה על שלמות הגוף (ס' 23 המגדיר תקיפה). למשל, חוק זכויות החולה, קובע שלא יינתן טיפול רפואי אם החולה לא נתן הסכמתו מדעת.
- ג. הגנה על אינטרסים כלכליים ומסחריים (ס' 56,62) - דיני הנזיקין מגנים מפני 'תרמית'. למשל, פיתוי להפרת חוזה.
- ד. הגנה על שם טוב ועל הפרטיות - (חוק איסור לשון הרע, חוק הגנת הפרטיות).

אחריות בניזיקין תוטל בהתחשב:

- א. מהות האינטרס שנפגע, היינו, שככל שאינטרס של הנפגע הוא מוחשי יותר ההגנה תהייה גבוהה וחזקה יותר.
- ב. מידת האשם של המזיק. (להבדיל מאשם בפלילים). – מעשה או מחדל של אדם שהם עוולה לפי פקודה זו, או שהם עוולה כשיש בצדם נזק או שהם התרשלות. מדובר על **אשם ודרגותיו במישור האזרחי ויש לכך 4 דרגות:**
 - **זדון:** פגיעה בעלת כוונה למניע פסול לפגוע בכוונת תחילה בניזוק. הניזוק בגין התנהגות נוגשת, צריך להוכיח כי מי שפתח בהליך הייתה לו כוונה זדונית. (סע 60, 58). העיקרון הוא כי כאשר מדובר בתביעה בניזיקין, על התובע להוכיח בתביעתו בהסתברות העולה על 50% את יסודות העוולה. אחד מהם, הוא **ב'זדון'. כדי שהניזוק יזכה בתביעתו בגין שקר מפגיע או נגישה, הוא צריך להוכיח כי המזיק עשה זאת בכוונה כדי להרע לו.**
 - **כוונה:** המזיק התכוון לפגוע הוא צופה את התוצאה המסוימת מפעולתו והוא מבקש שתוצאה זו תתרחש. יש כאן כוונה מפורשת, שהמזיק רוצה את התוצאה המזיקה. לדוגמא, תקיפה ע"פ סעיף 23).
ההבדל בין בזדון לכוונה זה המניע.
 - **ביודעין:** המזיק ידע כי בהתנהגותו הוא עלול לגרום לנזק. סעיף 62- גרם הפרת חוזה שלא כדין



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

- **ברשלנות** : המזיק לא התכוון לפגוע אך סטה מנורמת הזהירות המחייבת אותו כלפי הניזוק. סעי' 35,36. האם מבחן הרשלנות הוא מבחן סובייקטיבי או אובייקטיבי..דיני הנזיקין בוחנים את הרשלנות ע"פ המבחן האובייקטיבי- "עשה אדם מעשה שאדם סביר ונבון לא היה עושה באותן נסיבות". ביהמ"ש קובע אם אכן הייתה רשלנות ע"פ "מבחן האדם הסביר".

לסיכום:

- א. צריך לקרוא כל סעיף בפקודה במדויק ולהבין מהם יסודות העוולה שעל התובע להוכיח.
- ב. יש לשים לב אם יסודות העוולה הם מצטברים.
- ג. ההגדרה של האשם היא במישור האזרחי.
- ד. יש מצבים בהם צריך להוכיח אשם, וכן מצבים בהם מטילים אחריות ללא הוכחת אשם :
- כשצריך להוכיח אשם יש שני סוגים של אחריות : **אחריות מוגברת** הכוללת העברת נטל הראיה, סעי' 38-40. בניגוד לכלל לפיו 'המוציא מחברו עליו הראיה', יש מצבים שבהם הנטל עובר לנתבע להוכיח בהסתברות העולה על 50% שהוא נהג כדין ולא התרשל. **אחריות רגילה** שהיא רשלנות ע"פ ההגדרה הנ"ל.
- שלא צריך להוכיח אשם יש שני סוגים של אחריות : **מוחלטת** שהיא ללא יסוד נפשי. הניזוק זכאי לפיצוי ולמזיק אין הגנה. **אחריות חמורה**, בה למזיק עומדת הגנה, למרות שסטה מהנורמה.

מבנה הפקנ"ז:

- פרק א סעיפים 1-2 : פרשנות והגדרות
- פרק ב סעיפים 3-22 : זכויות וחובות בנזיקין
- פרק ג סעיפים 23-63 : העוולות השונות- מה דינן של העוולות שלא נמצאות בפקודה? האם הרשימה שקיימת בפקודה היא סגורה? בסופו של דבר כן, יש אמנם חוקים אחרים שבגינם אפשר להגיש תביעה.
- פרק ד סעיפים 64-70 : אשם וקשר סיבתי.
- פרק ה סעיפים 71-89 : התרופות לעוולות. פירוט סוגי הסעדים.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

פרק ו סעיפים 90-93 : עניינים שונים.

בפקנ"ז יש שני סוגי עוולות:

עוולות מסגרת - רשלנות, הפרת חובה חקוקה. עוולות כלליות שיש להן סוגים שונים. ביהמ"ש ממלא אותן ונותן להן תוכן. **עוולות פרטיקולאריות, מיוחדות** - כל יתר העוולות המנויות בפקודה. הן קובעות בפנינו את התנאים לעוולות שבגינם ניתן לקבל פיצוי. יסודות העוולה בפקודה. **פס"ד גורדון נ" עיריית ירושלים**: גורדון עותר כנגד עיריית ירושלים על דוחות מתמשכים שקיבל על רכב שלא נמצא בבעלותו. הוא התריע על כך בפני העירייה, וזו המשיכה לשלוח לו דוחות ואף צו מעצר. גורדון מגיש תביעה ע"פ סעיף 60 לפקודה בגין נגישה. משלא הצליח להוכיח יסודות מצטברים, פנה עו"ד לסעיף הרשלנות, בו לא צריך להוכיח זדון. המעצר הלא מוצדק של גורדון יכול להקים עילת תביעה בגין נגישה ואז הוא צריך להוכיח כי מישהו פתח את התהליך בזדון כדי להרע לו. גורדון התקשה להוכיח את זה. בגין רשלנות, גורדון היה צריך רק להוכיח כי הפקיד מהעירייה חרג מהנורמה המקובלת. האם כאשר יש לתבוע עוולה פרטיקולארית, האם קיומה חוסם בפניו את הדרך לפנות לעוולת המסגרת? האם כאשר יש עוולה ספציפית בפקודה, ניתן לפגוע בעוולה הכוללת? האם גורדון יכול לתבוע את עיריית י-ם ברשלנות, כשיש עוולה פרטיקולארית שחלה על המקרה (עוולת הנגישה) ועוולת מסגרת (רשלנות). האם כאשר קיימת בפקודה עוולה פרטיקולארית (עוולת הנגישה) נקבע הסדר שלילי המונע הגשת תביעה בעוולת המסגרת? עוולת הנגישה לא התאימה למקרה של גורדון מכיוון שאין לייחס לרשות ציבורית יסוד נפשי של זדון. האם בכך שהמחוקק הפריד בין שתי סוגי העוולות, הוא יצר הסדר שלילי המונע הגשת תביעה בשני הליכים? לדעת השופט ברק, אין מניעה מלתבוע בגין שתי העוולות. "איים של אחריות", מגנטים של אחריות... רשתות רשתות" מתוך פס"ד. עוולות פרטיקולאריות אינן סוגרות את הדרך מפני תביעה בעוולת המסגרת. התוצאה בפס"ד הייתה כי עוולת הנגישה התרוקנה למעשה מתוכן וברק בדרך של חקיקה שיפוטית - (הלכה שנקבעת ע"י פרשנות, והיא מחייבת ערכאות נמוכות. ביהמ"ש העליון מכורח הנסיבות לעיתים נדרש למלא מקומו של המחוקק). בפס"ד גורדון ביהמ"ש הכניס עוולה נוספת - נגישה רשלנית'. יש כאן הרתעה של מזיקים בכוח מפני התנהגות שאינה ראויה (הליכי סרק), וכן מומש עקרון הצדק המתקן כלפי גורדון.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

הסדר שלילי - כאשר המחוקק בא לחוקק חוק, הוא שוקל את כל האפשי שעומדות בפניו, הוא מחוקק את החוק עם ההוראות הספציפיות שהוא בא להסדיר. יש מצבים של חידושי טכנולוגיה, שהמציאות משתנה. לדוגמא, חוק הירושה נחקק ב1965, ובסעיף 3א שכל מי שהיה בחיים במות המוריש, יורש אותו. סעיף 3ב בא לפתור בעיה. נניח שאדם מת ואשתו בהיריון. אם הילד נולד תוך 300 יום ממות המוריש, אז יראו אותו כמי שהיה בחיים והוא יורש אותו. בפועל, היום יכול להיווצר מצב בו ילד מבחנה יכול לתבוע את ירושתו, שכן עברו יותר מ-300 יום בפועל. המחוקק לא חשב על מקרה כזה, שכן הוא לא הכיר אותה- לקונה(חסר). הסדר שלילי הוא כאשר המחוקק חשב על המקרה האופציונאלי, אך החליט לא להסדיר אותו בחוק

פס"ד כרמלי: עוולה פרטיקולארית של כליאת שווא ועוולת מסגרת של הפרת חובה חקוקה.

אולם בעניינו, לפי העוולה הפרטיקולארית קיימת בסי' 27(3) הגנה מיוחדת הפוטרת מאחריות.

ביהמ"ש קבע מבחינה עובדתית שגב' מזל כרמלי אינה שפויה. בזאת היא מיישמת את פס"ד גורדון לפי דברי ברק, ומבקשת לתבוע בגין שני סוגי העוולות. השופטת נתניהו, דעת מיעוט, מוכנה כי הגב' כרמלי תתבע בגין סי' 26 ו 63. במקרה זה בפנייה לעוולת המסגרת אנו מעקרים מתוכן את סעיף ההגנה. לדעת שופטי הרוב, בדך ולוין ההגנה שבסעיף 27 לעוולה הפרטיקולארית- כליאת שווא נתנה במיוחד למקרה מסוג זה, ועל כן לא ניתן לרוקן אותה מתוכן ע"י מנגנון עוקף באמצעות פניה לעוולת מסגרת- הפרת חובה חקוקה). כליאת שווא- שלילת חירותו של אדם, שלילה מוחלטת שלא כדין. יש מצבים שבהם אדם שהביא לכליאת שווא, עומדת לו הגנה מתוך אשפוז כפייתי לחולי נפש. הגב' כרמלי אושפזה אשפוז פסיכיאטרי כפוי ללא אישור מהפסיכיאטר המחוז. הפרוצדורה מחייבת כי צריך להודי לשר הבריאות תוך 5 ימים. אם לא נתקבלה הודעה זו יש לשחררה. גב' כרמלי שוחררה לאחר 12 יום כשרק ביום ה-17 התקבל האישור. סה"כ הייתה מאושפזת 12 יום שלא כדין. בתק' זו נשללה ממנה חירותה שלא כדין. מכאן הוקמו שתי עילות תביעה: בגין כליאת שווא ובגין הפרת חובה חקוקה. אם הרופאים יוכיחו שהאשפוז היה כדין ונועד להגן על שולמה או שלומם של אחרים, אז תביעתה תדחה ע"פ ההגנה שקיימת מסעי' 3-27. אם אין הצדקה לאשפוז, העתירה תתקבל. אם העילה בגין הח"ח תוכת, אין הגנה לכך בפקודה, ומכאן סיכוייה לנצח גבוהים יותר. האם במקרה זה, יש לקרוא את סעיף 26 יחד עם 27, (כליאת שווא) ואז תהייה זהות מלאה בין הפרטיקי' למסגרת?



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

התוצאה תהייה שעילה בגין הח"ח עוקפת את ההגנה של עוולת התקיפה. דעת הרוב הייתה שאין לאפשר את התביעה בעילת הח"ח: בכל מקרה שבו ניתן מבחינה משפטית להחיל שני סעיפי עוולה או יותר על מעשים מסוימים, על ביהמ"ש להשקיף על התמונה בשלמותה, לדלות את מטרת החוק ממדיניותו וסעיפיו הרלוונטיים, וליישמן על המקרה הקונקרטי המובא לפניו. כאשר קיימת למעשה זהות מוחלטת בין כליאת השווא מחד גיסא, ובין הפרת החובה החקוקה מאידך, דהיינו כליאת השווא מתבטאת כל כולה בהח"ח, הודעת הרופא לפסיכיאטר המחוזי, אין לאפשר לתובע לעקוף את כוונת המחוקק להעניק הגנה לנתבע שמתקיימים לגביו יסודות סעי' 27 3 לפקודה.

אם אין אפשרות לנתבע להתגונן, יש בעצם עקיפה של כוונת המחוקק, וכן כרמלי יכולה לתבוע רק בעוולה הפרטיקולארית. החובה שהופרה הוא סעיף 7ג שהוביל לכליאת שווא.

דעת המיעוט, השופטת בן פורת, הייתה כי יש לאפשר לתבוע בעילת הפרת חובה חקוקה, שכן המקרה הוא הפרה של סעיף 7ג לחוק זכויות החולה, שמחייב להודיע. אין כאן עניין של כליאת שווא, אלא של אקט ההודעה שהיא מופר, ולכן עוולת המסגרת מדברת על חיקוק שמקורו בכליאת חולי נפש, ועוולה הספציפית מדברת על כליאת שווא. בכך שונה פס"ד זה מפס"ד גורדון, ששם לא הייתה זהות מוחלטת בין העוולות, אך הוא לא סטה מההלכה, שכן פה יש זהות מוחלטת.

משכך נראה שדיני הנזיקין הם האמצעי היעיל ביותר לכך שהמדינה תקיים את החוק ותפעל על פיו. גם שיקולי הצדק המתקן של הפרט הנפגע מצדיקים מתן פיצוי לגב' כרמלי שאושפזה בניגוד לרצונה, לנוכח הפגיעה בזכויותיה והאינטרסים המוגנים בחוק.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונו אגודת הסטודנטים

שיעור מס' 4 18.11.09

על היחס בין עוולות המסגרת לעוולות הפרטיקולאריות

עוולות המסגרת הן שתיים : עולות הרשלנות ועוולה חקוקה המיוחד בהן זה שהן הוראות כלליות, אם אדם נוהג ברשלנות וגורם נזק, ההגנה היא הגנה כללית על ניזוקים פוטנציאליים. לעומת זאת, כל העוולות האחרות (פרטיקולאריות) הן עוולות שמוסדרות בפקודה, למשל עולות התקיפה היא ספציפית.

מה היחס בין שתי הקטגוריות האלה?

האם כאשר אדם גורם נזק לזולתו ויש לפניו שתי הילות תביעה, אחת בעילה של עולות המסגרת ואחת בעילה הפרטיקולארית, הוא איננו יכול להוכיח את יסודותיה של העוולה הפרטיקולארית בשלמותה, האם הוא יכול להשתית את תביעתו על עולות המסגרת? ראובן נותח בלי שהרופא קיבל את הסכמתו, הניתוח לא היה ניתוח חירום אלה אלקטיבי, לא רופא לא היה הסכמה מלאה אם בכלל. ניתן לטעון שהרופא הפר את 16א לחוק זכויות החולה כי לא קיבל את הסכמתו. ניתן גם לטעון לס23א לפק הנזיקין (עוולות פרטיקולאריות). ניתן לטעון גם לפי ס63א וס35 שהם עוולות מסגרת. נניח שהחולה אינו יכול להוכיח את הכוונה, או כתוצאה מהפעולה המסויימת הזאת לא נגרם לו נזם אבל זה היה בלי הסכמה. כשנלמד את טבלת התקיפה נראה שאחד מיסודות העוולה זה הכוונה, ויהיה ניתן לראות שאחד התנאים להוכחת את הרשלנות זה נזק. עולות התקיפה איננה מחייבת נזק, הרופא טיפל בחולה לא סיכן את חייו אבל הוא עדיין אשם בתקיפה כי הוא לא קיבל את הסכמתו. לעוולות המסגרת ההגנה היא כללית, יש לבית המשפט פוטנציאל גבוה יותר להגדיר את הנזק.

לכל סעיף מגדיר עולה פרטיקולארית יש סעיף עוקב שמגדיר הגנות.

כאשר הניזוק אינו יכול להוכיח את יסודות העוולה הפרטיקולארית אך יכול להוכיח יסודות של עוולות המסגרת :

עולות התקיפה דורשת שהניזוק יוכיח שהפעולה התבצעה במתכוון. עולות הרשלנות אינה דורשת הוכחה שהפעולה בוצעה במתכוון. אם לא נצליח להוכיח את אלמנט הכוונה בעולות



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

התקיפה נפסיד את הקייס. לעומת זאת, עוולת הרשלנות אינה דורשת את יסוד הכוונה ואלי נוכל לנצח בקייס.

שני פד מדגימים את הדברים האלה:

פס"ד גורדון: גורדון קיבל כנסות למרות שהעביר בעלות, העירייה התרשלה וגורדון קיבל דוחות.

לגורדון יש עילת תביעה בגין נגישה ועילת תביעה בגין רשלנות.

נגישה < על התובע להוכיח כוונת זדון.

רשלנות < התובע איננו נדרש להוכיח כוונת זדון.

גורדון צריך למצוא את הפקיד ששלח את הדוחות ולהוכיח שהוא ידע ועשה מה שעשה בזדון. גורדון התקשה מאוד להוכיח את זה. לעומת זאת, אם היה תובע ברשלנות לא היה מתקשה בנושא הזה.

[הסדר שלילי - כאשר המחוקק בא לחוקק חוק, הוא שוקל את כל האפשרויות שעומדות לפניו. אז הוא מחוקק את החוק ובחוק יש את ההוראות הספציפיות שהוא בא להסדיר. יש מצבים שחידושי טכנולוגיה והמציאות משתנה.]

לדוגמה: חוק הירושה נחקק בשנת 1965 תשכ"ה בחוק נכתב בסעיף 3א שכל מי שהיה בחיים במות המוריש יורש את המוריש. בא סעיף 3ב ובא לפתור בעיה של אדם שנפטר ואשתו בהריון, וקובע כי אם נולד בן 300 יום אחרי מות המוריש אז הוא יוקר כיוורש. ילדת המבחנה הראשונה נולדה ב-1978 והטכנולוגיה של הקפאת ביציות מופרות לא הייתה מוכרת כשחוקקו את החוק, כעת נולד ילד אחרי 600 יום ובא לדרוש את הירושה. יש שיטענו כי עברו 300 לכן אינו זכאי, ואפשר לטעון שיש לקונה כי בית המשפט לא נגע בסוגיה. אבל אם זה הסדר שלילי, זה אומר שהמחוקק חשב על האפשרות ודחה אותה. זה ההבדל בין לקונה (חסר) לעומת הסדר שלילי.]

הבעיה המשפטית: **יש הסדר שלילי המונע הגשת תביעה בעוולת המסגרת כאשר קיימת**

בפקודה עולה פרטיקולארית (במקרה זה עוולת הנגישה)



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

אומר ברק: העובדה שאחד מיסודות עוולה פרטיקולארית אינו מתמלא איננה שוללת מהניזוק את האפשרות להגיש תביעה ולהוכיח את קיומה של עוולת מסגרת כמו רשלנות.

אז עוולות פרטיקולאריות אינם סוגרת את הדרך מפני תביעה בעוולת המסגרת.

התוצאה של פד גורדון היא שאם אני יכול לתבוע בעוולת הרשלנות כאשר אני לא יכול לתבוע בעוולת הנגישה, אז בעצם גורמים לביטולה של עוולת הנגישה כי אף אחד לא יתבע בעילה של נגישה עכשיו.

כך בעצם הכניס בית המשפט לספר החוקים עוולה נוספת [חקיקה שיפוטית – תקדים]. בפסק דין זה גם יש אלמנט של הרתעה, אדם יחשוב פעמיים לפני שהוא יבצע עוולה למרות שידע שאי אפשר להוכיח זדון.

פד כרמלי: הגברת כרמלי אושפזה אשפוז כפוי בבי"ח פסיכיאטרי בלא אישור הפסיכיאטר המחוזי.

היא הייתה מאושפזת במשך 17 יום שמתוכם 12 יום שלא כדין. אשפוז זה הקים עילת תביעה בגין כליאת שווא (פרטיקולארית) ובגין הח"ח (עוולת מסגרת). סעיף 27 (3) לפק הנזיקין נותן הגנה לעוולת כליאת שווא: אם האשפוז נועד כדי להגן על שלומה של כרמלי או על שלומם של אנשים אחרים, התביעה תדחה. לסעיף 63 (הח"ח) אין הגנה. לכן סיכוייה לזכות בתביעה גדולים יותר. השאלה היא האם קיימת זהות בין סעיף 26 ו-63? ההגנה שיש ב-27 היא חלק בלטי נפרד מ-63. ההכרעה:

דעת הרוב הייתה שאין לאפשר את התביעה בעילת הח"ח ודעת המיעוט הייתה שיש לאפשר. בכל מקרה שבו ניתן מבחינה משפטית להחיל שני סעיפי עוולה או יותר על מקרים מסוימים על בית המשפט להשקיף על התמונה בשלמותה, לדלות את מטרת החוק ממדיניותו וסעיפיו הרלוונטיים וליישם במידת האפשר על המקרה הקונקרטי המובא לפניו. כאשר קיימת למעשה זהות מוחלטת בין כליאת להפרת חובה חקוקה אין לאפשר לתובע לעקוף את סעיף 27 ואת כוונתו של המחוקק. לפי דעת המיעוט אכן לסעיף 26 יש הגנה אבל אל זה המקרה, המקרה שלפנינו הוא הפרה של חוק טיפול בחולי נפש מחייב להודיע. אין פה בכלל עניין של כליאת שוא. לכן אין זהות והיא יכולה לתבוע במסגרת של עוולת המסגרת.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

25.11.09

עוולת הרשלנות - עוולה כללית שלא מתייחסת לעניין מסוים, אלא נותנת פתרון בהתאם לנסיבות למקרים שונים. עוולה המתפרשת באופן אובייקטיבי. כלומר, האם המזיק סטה מנורמת התנהגות מחייבת? זאת נבחנת ע"פ מבחן **האדם הסביר**. קביעת הסבירות נקבעת ע"י ביהמ"ש. האדם הסביר נבחן בהתאם לנסיבות ולתחום שבו אנו עוסקים. לדוגמא באירוע של רשלנות רפואית נבדוק ע"פ הרופא הסביר, ולא הרופא הטוב ביותר. שאלה נוספת, האם בודקים התנהגות של רופא סביר בביה"ח בפריפריה באותן אמות מידה של רופא סביר בביה"ח במרכז הארץ?

דוגמא: ראובן מזמין את רחל לבית קפה. רחל נענית. ראובן מזמין קפה ועוגה ורחל פחית בירה ועוגה. רחל טועמת כמה לגימות בעזרת הקשית, ולאחר מכן שפכה מעט מהבירה לכוס ושתתה. בהמשך, תוך כדי שיחה שפכה את שארית הבירה לכוס. אז הבחינה כי בתחתית הבירה נמצאו חלקי חילזון. רחל חשה ברע, התמוטטה ואושפזה. רחל שוחררה כעבור שבועיים. האבחנה: פגיעה נפשית צמיתה. כדי לתבוע בגין הנזק שנגרם לרחל, צריך להיות קשר משפטי בינה לבין המזיק. מתעורר כאן ספק בגלל שקה למצוא את הקשר המשפטי בין המזיק לניזוק. יש 3 מזיקים פוטנציאליים: היצרן של הבירה, בית הקפה וראובן. הייתה רשלנות של "בקרת האיכות" כשההנחה היא כי הבירה יצאה עם החילזון מהיצרן. מהו התנאי הבסיסי שנדרש מהתובע להוכיח כדי שתביעתו תשמע?



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

דוגמא 2: ד"ר אוהד, בתחילת התמחותו ברפואה פנימית, תורן במחלקה פנימית. במחלקה מאושפזים חולים קשים ביותר. סמוך לשעה 3 לפנות בוקר נקרא לאחד מאותם חולים קשים. ד"ר אוהד בקושי עומד על רגליו, לאחר עבודה בלתי פוסקת של קרוב ל – 24 שעות. מרוב עייפות, הורה לאחות לתת לו כדור הרגעה. האחות -ותיקה ומנוסה - נתנה לחולה את התרופה והחולה נרדם. בביקור רופאים למחרת התברר שמתן הכדור נגד התוויה רפואית ועלול היה להזיק לחולה. למזלו של ד"ר אוהד לחולה לא נגרם נזק. האם כאשר יש מעשה רשלני כשאין בצידו נזק ניתן להגיד תביעה? יכול להיות שיש כאן מצב של 'גורם זר מתערב' - מהי מידת האחריות של האחות? בהשוואה לדוג' הקודמת אין לנו נזק, בנוסף יש כאן גורם זר שמתערב.

דוגמא 3: ראובן כשקיים מצוות פרו ורבו כדת וכדין הגיע לרופא וביקש לבצע עיקור. הרופא ביצע את העיקור וראובן חזר לביתו. כעבור 3 שנים התערערו היחסים במשפחה וראובן התגרש מאשתו.

ראובן הכיר בחורה חדשה והם עברו לגור יחד. יום אחד, אותה בחורה גילתה שהיא בהריון. בני הזוג מגיעים לעו"ד לקבל חו"ד. למי חב הרופא חובת זהירות? אמרנו כי רשלנות היא סטייה מהתנהגות סבירה, אך כלפי מי?

מאפייני העוולה:

1. עצמאות העוולה (Donaghou v. (Stivenson)

2. קיומו של מצב נפשי: המזיק גרם לנזק לניזוק בלא כוונה להזיק.

3. התנהגות לא זהירה

מיהו האדם שיכול לתבוע?

בדוגמא של יצרן הבירה, התעוררה השאלה האם יש קשר משפטי כלשהו בי הגברת ליצרן הבירה.

הלורד אטקין בפס"ד אמר: "הכלל שמחייב אותך לאהוב את שכנך הופך בדיני נזיקין לכלל שאוסר עליך לפגוע בו. עליך לנקוט באמצעי זהירות למנוע מעשים או מחדלים שאתה יכול באופן סביר לצפות שיפגעו בשכן. אבל מיהו השכן? התשובה היא אנשים אשר נמצאים בקרבה למזיק ומושפעים ישירות ממנו מה שמטיל חובה על המזיק להיות מודע באופן סביר לאפשרות שהם כה מושפעים ממעשיו או מחדליו". השכן הוא אדם שניתן לצפות באופן סביר כי הוא עלול להיפגע עקב אותו מעשה".



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

התנאי הראשון שהניזוק חייב לעמוד בו כדי להקים עילת תביעה, הוא כי המזיק יהיה 'שכן' שלו. שיהיה איזשהו יחס בין המזיק לניזוק. לכאורה, הגברת קנתה את הבירה מבעל המסעדה ואין לה יחס משפטי עם היצרן. ביהמ"ש אימץ את ההלכה כי השכן לעניין התביעה בנזיקין הוא כל מי שעלול להיפגע עקב אותו מעשה. כל יצרן מוצר, צריך לצפות שאם המוצר יצא פגום מי שירכוש אותו עלול להיפגע. לכן, יש חובת הקפדה כי המוצר יצא מהמפעל כשהוא תקין לחלוטין. אם המוצר יצא לא תקין כחלק מחוסר ההקפדה, מישהו עלול להיפגע.

בתביעה ברשלנות עלינו להוכיח קודם כל "יחסי שכנות", מכאן אנו מגדירים את 'מבחן הציפיות' לפיכך בין הגב' ליצרן יש יחסי שכנות וכן בין הרופא לחולה, השאלה אם בדוג' האחרונה לניתוח העיקור יש יחסי שכנות בין הרופא לחברה החדשה, בהנחה שהניתוח היה רשלני. השאלה היא האם הרופא שמבצע את העיקור, צריך לצפות שפלונית אמורה להיפגע? מהו הזמן הקובע לעניין תביעה בנזיקין? האם בשעה שהניזוק ניזוק הוא היה אישיות משפטית?

הגענו למסקנה כי היצרן חב חובת זהירות כלפי הבירה ומכאן לגברת. סעיפים 35, 36 לפקנ"ז: לעניין גרימת מוות ברשלנות, לא משנה אם היה מעשה שגרם נזק או מחדל. הרשלנות נבחנת באופן אובייקטיבי ע"י מבחן האדם הסביר. אין הבדל אם מדובר בנזק לגוף, רכוש, נזק כלכלי או וירטואלי.

יסודות העוולה:

1. **קיומה של חובת זהירות** - נמדדת ע"פ 'יחסי השכנות'. ביהמ"ש בפריצקר נ' פרידמן:

הרשלנות היא כידוע פונקציה של החובה. אין רשלנות אלא אם כן הייתה חובת זהירות בצידה. ואין הפוגע יוצא חייב בשל רשלנותו, אלא אם כן הנפגע הוא בעל החובה. כלומר, האדם אשר לו חב הפוגע את חובת הזהירות ההיא. אין עילת הרשלנות קמה, אלא אם המזיק הפר חובת זהירות המוטלת עליו כלפי הניזוק. בפס"ד ועקנין, הבריכה בבעלות המועצה והופעלה ע"י מפעיל. הילד קפץ לבריכה באזור המים הרדודים וניזוק. ביהמ"ש קבע כי השאלה האם הופרה או לא הופרה חובת הזהירות, תיבחן בשני שלבים:

האם קיימת חובת זהירות מושגית - במידה וכן, תיבדק השאלה האם קיימת חובת זהירות קונקרטיית. השופט ברק מבחין בין שני סוגים של חובת זהירות.

חובת זהירות מושגית בוחנת את השאלה ברמת העיקרון - האם סוג המזיקים אליו משתייך המזיק חב חובת זהירות כלפי סוגי הניזוקים אליהם משתייך הניזוק לגבי



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונו אגודת הסטודנטים

סוג הנזק שנגרם? בדיקה אובייקטיבית. אם התשובה כאן חיובית עוברים לבדיקה קונקרטיות.

החובה הקונקרטית בודקת האם ביחס לניזוק המסוים קיימת חובת זהירות קונקרטית. האם המזיק המסוים חב חובת זהירות כלפי הניזוק המסוים ביחס לנזק המסוים. כאן יש שתי הבחנות: **צפיות טכנית** - פרושה שבנסיבות המסוימות היה יכול לצפות המזיק את הנזק הצפוי. **כשיש צפיות טכנית נבדוק האם יש צפיות נורמטיבית** - האם היה צריך לצפות? **לא כל מה שאדם יכול לצפות הוא צריך לצפות, אבל אם אני לא יכול לצפות אני גם לא צריך לצפות**. ביהמ"ש אומר שלגבי אוכלוסיות מסוימות קיימת חובת זהירות מושגית, כלומר לא צריך את המבחן הדו שלבי, ניתן לעבור ישר למבחן הזהירות הקונקרטי. (למשל בין רופא לחולה, מורה לתלמיד עובד- מעביד). על התובע להוכיח קיומה של צפיות טכנית. על הנתבע להוכיח העדר צפיות נורמטיבית. **בפס"ד ועקנין**, אומר השופט ברק כי לגבי בעלות בנכס הבעלות מטילה חובת זהירות מושגית כלפי המבקר. הבעלים והמבקר בנכס אינם זרים זה לזה, אלא יש להם יחסי שכנות. ולא זו בלבד, אלא שהבעלים יכול לצפות שהמבקר עלול להיפגע. האם מבחינת **המדיניות המשפטית** אנו נאמר כי נטיל על הבעלים גם את חובת הזהירות הנורמטיבית? האם נאמר שהבעלים חב חובת זהירות קונקרטית? מחד, הבעלים יכול למנוע את הסיכון ע"י כך שימנע מפגעים, כלומר יוצר סיכון יצטרך להסיר את הסיכון, הבעלים יכול להיות מסיר הסיכון הטוב ביותר. מאידך, אם הוא מעביר את ההפעלה למישהו אחר, אז המפעיל צריך לצפות כי הוא שולט על הנכס. חובת הזהירות של המפעיל היא צפיות טכנית: הוא יכול לצפות כי מבקר בנכס עלול להפגע. המפעיל שולט בנכס ומפקח על הנעשה בו. לפכך, סביר להניח שאם לא תהייה איזושהי סיבה מוצדקת שתלול את הטיעונים הללו, הוא חב חובת זהירות מושגית. **אילו אמצעים צריך לנקוט כדי להבטיח את שלומו של הניזוק? יש להתחשב בהסתברות** שהנזק יתרחש, **בהוצאות** הנדרשות למנוע אותו, **בחומרת הנזק, ובערך החברתי**: יכול להיות שההוצאה תהייה כבדה אך עדיין אבחר לנקוט באמצעי (לדוגמא פס"ד רביד 7794/98). **כאשר עלות מניעת הנזק קטנה מעלות הנזק עצמו כפול ההסתברות שהוא יתרחש, צריך למנועו**. בקביעתה של חובת הזהירות הקונקרטית יש לזכור כי לא כל נזק צפוי הוא נזק שיש לצפותו. החיים מלאים בסיכונים והשאלה שאנו בודקים היא מה עשה הנתבע,



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

המזיק כדי למנוע את הנזק? הרשלנות באה למנוע את הסיכון הבלתי סביר, שהחברה רוצה למנוע אותו.

פס"ד גורדון: ניתוח לא ע"פ היחס בין עוולת מסגרת לפרטיקולארית כמו שעשינו אלא ניתוח חובת הזהירות. האם רשות מקומית חבה חובת זהירות מושגית לתושביה? יש שיקולי מדיניות כדוגמא שוויון בפני החוק לפיו המדינה והאזרח שווים ועידוד מנהל תקין. מאידך, פגיעה ביכולת האכיפה של הרשות והצפת ביהמ"ש. השופט ברק קובע כי רשות מקומית חבה חובת זהירות מושגית כלפי תושביה. אם כן, האם קיימת חובת זהירות קונקרטיית של העירייה כלפי גורדון בעקבות הליכי הסרק שהיא פתחה נגדו? התשובה היא שהיא יכלה לצפות והייתה צריכה לצפות, מכאן שהפרה את חובת הזהירות המוטלת עליה. גורדון עבר את השלב הראשון בהקמת עילת הרשלנות.

פס"ד כיתן נ' וייס 350/77: הצפיות הנדרשת הינה של סוג הנזק הנגרם בפועל. מה שצריך לצפות זה את התהליך הכללי של סוג הנזק שנגרם. אין המזיק נדרש לצפות את הנזק לפרטיו.

ע"א 593/81 מפעלי רכב אשדוד נ' ציזיק: השיקולים שעל בית המשפט להביא בחשבון בשאלה אם קיימת חובת זהירות ואם הופרה, הן בשלב המושגי והן בשלב הקונקרטי הם רבים ומגוונים, כפי שצוינו לעיל.

מדינת ישראל נ' לוי 915/91: ניתוח שונה מזה של ברק. אדם נהרג בתאונת דרכים שאירעה לפני כניסת חוק הפלת"ד לתוקפו. הוא נדרס ע"י מונית שהשימוש בה היה מכוסה בפוליסה של חברת ביטוח שהתמוטטה והתפרקה. אלמנתו וילדיו הגישו לבית המשפט המחוזי תביעה כנגד המפקח על הביטוח (המערערת) בטענה כי לנוכח מצבה הכספי המערער של חברת הביטוח, מתן הרישיון לחברה לפעול כמבטחת או אי-הפסקת הרישיון בעוד מועד מהווים רשלנות והפרת חובה חקוקה. התביעה נתקבלה ומכאן הערעור. **הבעיה המשפטית:** האם הפר המפקח על הביטוח את חובת הזהירות המוטלת עליו כשלא הפעיל שיקול דעת והפסיק את פעילותה של החברה קודם שנקלעה לקשיים? ע"פ הניתוח של שמגר, חובת הזהירות נחלקת לחובת זהירות טכנית (שכנות) וחובת זהירות נורמטיבית. **נק' המוצא שלו שונה מברק כי הוא לא בודק ראשית אם קיימת חובת זהירות מושגית.** המבחן הוא מבחן הצפיות. העובדה כי ניתן לצפות נזק במישור הפיזי (טכנית), אומרת כי גם קיימת צפיות נורמטיבית, אלא אם קיימים שיקולים המצדיקים את צמצום החובה או שלילתה.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין וצוות אגודת הסטודנטים

הצפיות הנורמטיביות לא בהכרח נגזרת מהטכנית. ההחלטה האם קיימת צפיות נורמטיבית היא שאלה של מדיניות משפטית האומרת כי בתנאים מסוימים ביהמ"ש יחליט ע"פ הנסיבות. כדי להוכיח קיומה של חובת הזהירות ע"פ שמגר נדרשים 3 רכיבים מצטברים: **צפיות, שכנות ומסקנה שיפוטית. (המבחן לקיום השכנות ע"פ מה שיגודה הכתיב בתרגול)**

התייחסות לשילוב הגישות של שמגר וברק:

ההבדל העיקרי בין ברק למשגר הוא כי ברק בודק נגטיבית ושמגר חיובית: אם יש מקרים ששוללים את הצפיות הנורמטיבית אז אין חובת זהירות. לפי הכלל "המוציא מחברו עליו הראייה", התובע צריך להוכיח הן את קיומה של צפיות טכנית והן נורמטיבית עליו הנטל. לפי שמגר אם נקבע שיש יכולת צפייה טכנית אז בהכרח קיימת חובת זהירות קונקרטיית, אלא אם יש שיקולי מדיניות השוללים זאת. **בפס"ד דוד נ' איליה** משתלבים שני המודלים יחד: מדובר על תביעה נגד עובדים סוציאליים על כך שלא התריעו על אלימות הבעל כלפי אשתו ולא התלוננו במשטרה ובכך לא מנעו מהבעל לרצוח את אשתו ולפגוע באחת מבנותיו. העובדים הם צד ג' ולמרות זאת הם נתבעים. השופטת בודקת את יחסי השכנות וחובת הזהירות המושגית בין המשפחה לעובדים הסוציאליים והאם יש שיקולים מדיניים שמונעים זאת. היא בודקת את חובת הזהירות הקונקרטיית ומגיעה למסקנה כי למרות שאת המעשה עשה הבעל והעובדים הם רק צד ג' לנזק, הם חבו חובת זהירות כלפי המשפחה. **לעומת זאת השופט אריאל בע"א 53/97** קבע כי הלכת לוי מבטל את ההבחנה של חובה מושגית וחובה קונקרטיית. בפסיקה מאוחרת יותר 9245/99 ע"י השופטת פרוקצ'יה נבדקת חובת הרשלנות ע"פ המודל של ברק. שינוי מה נראה כנראה **בפס"ד בעניין שתיל (ע"א 10078/03)**. באותו מקרה מדובר על אדם עם משק חקלאי בעמק יזרעאל בו גידל פרחים. מליחות המים שעלתה במשך השנים הסבה לו נזק כבד ולמרות זאת הוא הרחיב את השטח של החממות באישור ונגרם לו נזק רב יותר. הוא הגיש תביעה כנגד מקורות ומ"י שסירבו לפצות אותו. במחוזי נקבע כי המדינה בלבד אחראית לנזק. השופט אדמונד לוי שואל את עצמו האם המדינה התרשלה ולצורך כל הוא מנתח את חובת הזהירות? האם קיימים יחסים משפטיים בין המדינה לשתיל? יחסים שמקימים יחסי חובה נזיקיים. השופט לוי מציין כי השלב הראשון לבדיקה הוא לפי המודל של ברק בדיקת חובת זהירות מושגית ואח"כ קונקרטיית. הוא סוטה מהעיקרון זה בעקבות ע"א 2625/02 וע"א 10083/04.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

השופט ריבלין ולוי סבורים כי תחילה יש לבדוק את ההתנהגות עצמה- אם הייתה רשלנית או לא ורק לאחר מכן האם בנסיבות העניין היו שיקולים שמצדיקים קביעתה של חובת זהירות. השופט לוי סבור כי אין צורך לדון בחובת הזהירות המושגית ואין בכך תרומה לקביעת אחריות ברשלנות, כיוון שהבחינה הינה כללית מידי. לכן הוא עובר לבדוק את האחריות הקונקרטית ע"פ שיקולי מדיניות: **השפעה שלילית של הטלת חובת הזהירות על הפעילות שהמזיק פועל בה ובמסגרתה, עומס תביעות והשוקל הטוב, הכוונה למי שיכול הכי טוב למנוע את הנזק באופן יעיל. אם במקרה זה המדינה היא השוקל הטוב, אזי יש להטיל עליה חובת זהירות. בע"א 542/87** מדובר על חלפני כספים ששילמו כנגד צ'קים בנקאיים מזויפים. ביהמ"ש המחוזי קיבל את התביעה והעליון טען שהבנק הוא השוקל הטוב ביותר למנוע את הנזק

ולכן הערעור נדחה.

שיקול נוסף הינו **פיזור הנזק**: הניזוק בדרי"כ ואדם תם לב והמזיק הוא הפוגע.

למזיק

יש בדרי"כ כיס עמוק מכיוון שהוא עושה ביטוח. מצד שני יכול להיות מצב שגם

הניזוק

יהיה מפזר נזק טוב אם גם לו יש ביטוח. כאשר מדובר ברשות שלטונית, אומר ברק בפרשת גורדון: גוף ציבורי כמו כל מזיק אחר, חייב לנקוט אמצעי זהירות סבירים כדי למנוע נזק ומשמש לעיתים מפזר נזק טוב ומצדיק לעיתים הטלת אחריות עליו. **שיקול נוסף**: התועלת המרבית. מי מפיק את התועלת המרבית מהפעילות שגרמה לנזק. **שיקול נוסף**: האם אנו בוחנים את רשלנותה של רשות שלטונית אז יש מצבים שביהמ"ש הוא ערכאת ערעור על רשות שלטונית.

ספק אם הלכת לוי סוטה מהלכת ועקנין.

2. **הפרת חובת הזהירות**- המזיק הפר את חובת הזהירות המוטלת עליו ולכן נגרם

הנזק.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

2.12.2009

עצמאות העוולה ומשמעותה

חובת זהירות מושגית / חובת זהירות קונקרטיית.

חובת זהירות מושגית – האם סוג המזיקים אליו משתייך המזיק חב חובת זהירות כלפי סוגי הניזוקים אליהם משתייך הניזוק לגבי סוג הנזק שנגרם? – **מבחן אובייקטיבי**: אנו נדרש אותה בחובת זהירות מאדם שנוהג עשר שנים ומאד שנוהג שעתיים.

חובת זהירות קונקרטיית – האם המזיק המסוים חב חובת זהירות כלפי הניזוק המסוים ביחס לנזק מסוים? רק אם יש חובת זהירות מושגית אז נבדוק חובת זהירות קונקרטיית. (לדוגמה: אם רופא בניתוח התרשל או יש חשש שהפר את חובת הזהירות, אז צריך לשאול אם הרופא חב חובת זהירות כלפי החולה, אם התשובה היא חיובית, אני אבדוק אם הרופא המסוים דר פלוני חב חובת זהירות לילד המסוים הזה).

את זה נסדוק על פי **מבחן הצפיות** – ברק בפס"ד ועקנין מבחין בין צפיות תכנית לצפיות נורמטיבית, דהיינו האם הוא היה צריך לצפות, שכן לא כל מי שיכול לצפות חייב לצפות. אבל אם מישהו היה צריך לצפות אז בוואדי שהוא יכול לצפות, אחרת אי אפשר לחייב אותו לפצות.

על פי הפסיקה יש קבוצות אכלוסיה שביניהם קיימת חובת זהירות מושגית, למשל רופא חב חובת זהירות מושגית כלפי מטופליו, מורה חב חובת זהירות כלפי תלמידיו. זה ברור שיש חובת זהירות מושגית ולכן אפשר ישר לבדוק חובת זהירות קונקרטיית.

אילו אמצעים צריך לנקוט כדי להבטיח את שלומו של הניזוק

לעניין זה יש להתחשב:

1. בהסתברות שהנזק יתרחש, 2. בהוצאות הנדרשות למנוע אותו, 3. בחומרת הנזק,
 4. בערך החברתי של ההתנהגות שגרמה לנזק וכיוצא באלה שיקולים המבטאים את רעיון האשמה, והמבוססים על ההנחה שהאמצעים אשר המזיק צריך לנקוט אינם חייבים להסיר את הסיכון, אלא אמצעים שסביר לנקוט בנסיבות העניין.
- ערך חברתי חשוב למשל זה שרופא לא התרשל בטיפול.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

חובת זהירות של בעלים

בעלות בנכס מטילה חובת זהירות מושגית כלפי המבקר בנכס.

אומר זאת ביהמ"ש, מדוע? כי המבקר בנכס איננו זר לבעלים, יש ביניהם יחסי שכנות, הבעלים יכול לצפות שהמבקר בנכס יכול להיפגע. האם הוא צריך לפצות שהוא יפגע? כאן נכנסים שיקולים של מדיניות, מי יצר את הסיכון? הבעלים, מי יכול להסיר את הסיכון? הבעלים, ולכן השאלה תהיה האם מוצדק להטיל עליו גם חובת זהירות נורמטיבית. חובת זהירות נורמטיבית לפי ברק כשורה במדיניות, מה יהיה הדין או מה תהיה המדיניות כאשר הבעלים לא יצר את הסיכון? האם גם אז נטיל עליו חובת זהירות מושגית? עולה מפס"ד כי אם הוא יכול להסיר את הסיכון אך אינו יצר אותו אז אפשר להטיל עליו חובת זהירות נורמטיבית.

- חובת הזהירות הנורמטיבית נגזרת מחובת הזהירות המושגית, אם אדם אל הסיר סיכון הוא הפר את חובתו.

לגבי המפעיל של הנכס, הוא שולט בנכס, הוא מפקח על הנעשה בנכס או אמור לפקח. לפיכך סביר להניח שאם לא תהיה סיבה מוצדקת שתשלול את הטיעונים הללו תוטל חובת זהירות מושגית על פי המבחן הצפיות הטכני והמבחן הצפיות הנורמטיבית. החיים מלאים בסיכונים יום-יומיים, יש כאלה שמתממשים ויש כאלה שלא. הנקודה שאנחנו בודקים היא מה עשה המזיק כדי למנוע את הנזק.

פס"ד גורדון

האם רשות מקומית חבה חובת זהירות מושגית לתושביה. ברק קובע שרשות מקומית חבה חובת זהירות כלפי תושביה. אז אם היא חבה חובת זהירות מושגית צריך לבדוק חובת זהירות קונקרטיית. עכשיו השאלה היא האם ע' ירושלים הייתה יכולה (טכני) וצריכה (נורמטיבי) לפצות שיגרם לגורדון נזק בעקבות הליכי הסרק. אם גורדון שלח מכתבים שהוא העביר בעלות אז היא הייתה יכולה לפצות שיגרם לו נזק והיא גם חייבת לפצות שיגרם לו נזק.

לראות פס"ד לוי במצגת

שמגר : אם קיימת צפיות תכנית, יחסי שכנות (לא צפיות מושגית כמו שטוען ברק), קיימת צפיות נורמטיבית, אלה אם קיימים שיכולים המצדיקים את צמצום החובה או שלילתה.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

יש שיקולים שחורגים מתחום דיני הנזיקין השוללים את יחסי השכנות,
ושיקולים שבדיני הנזיקין ששוללים את יחסי השכנות:

1. מה עשיתי או איך נוצר הנזק, האם נעשה מעשה חמור או מעשה פחות חמור. יש מצבים שההיקף האחריות והקרבה משתנים בתחום לתחום. החזקת מקרקעין, גידרת נכס מקרקעין, מישהו פרץ ונגע.
2. סוג הפעולה, רופא שניתח את רגל ימין במקום רגל שמאל...
3. מי המזיק? ברור שאם הנזק נגרם ע"י צד שלישי ולא ע"י הנתבע, צריך לבדוק האם מדובר במעשה, במחדל, ככל שמדובר יותר במשהו אקטיבי האחריות תהיה יותר גבוה, ככל שמדובר במשהו פסיבי האחריות תהיה נמוכה יותר.
4. מהות הנזק, האם מדובר בנזק גוף או בנזק ממון, הגנה על נזק גוף חזקה יותר מהגנה על נזק ממון. יכול להיות שבשני המקרים יטיל בית המשפט אחריות נורמטיבית.
5. האם מדובר בפעולה שלטונית או בפעולה של אדם בודד, כך לדוגמה ראינו בגורדון.

מה שראינו עד עכשיו זה שבית המשפט לפי שיטתו של שמגר יוצא מתוך נקודת הנחה שהתובע והנתבע הם שכנים אלה אם כן יש שיקולים לשלול את יחסי השכנות האלה.

9.12.2010

עולת הרשלנות: חובת הזהירות המשך:

לפי ברק: נקודת המוצא האם קיימת חובת זהירות מושגית ואם כן בודקים האם קיימת חובת זהירות קונקרטיית.

לפי שמגר: כולם חייבים חובת זהירות, צריך לבדוק את יחסי השכנות.

שכנות נבדקת ע"פ מבחן הצפיות, ויש לבדוק האם יש שיקולי מדניות ששוללים את יחסי השכנות.

אדם חב חובת זהירות רק כלפי השכנים שלו ולא כלפי כולם. צפיות היא תנאי הכרחי לחובת הזהירות אך אין היא תנאי מספיק. אם אני יכול לצפות אז אני צריך לצפות, אלה אם יש שיקולים ששוללים את הצורך לצפייה.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

שיקולי מדניות ששוללים את הצורך לצפות (לפי שמגר):

מהות הפעולה שיצרה את הנזק – כלומר, אני בודק האם מדובר בפעולה א' או בפעולה ב', למשל, השאלה שצריך לשאול מה היקף האחריות והקרבה, שיכול להשתנות מתחום לתחום.

סוג הפעילות שיצרה את הנזק – האם מדובר במעשה או במחדל, האם כאשר ראיתי אדם שעומד להזיק לעצמו ולא התערבתי וכתוצאה מכך נגרם לו נזק, האם זה דומה למקרה שבו רופא טיפל בחולה בצורה רשלנית, ההיגיון אומר, האם דינו של מחדל כדינו של מעשה? במי מדובר? (זהות המזיק) – האם הנזק נגרם ע"י הנתבע עצמו או ע"י צד ג' כתוצאה מהתנהגותו של הנתבע, במילים אחרות, ככל הנתבע רחוק יותר, אולי חובת הזהירות תבחן בפחות חומרה, דהיינו, לא נגזור את החובה הנורמטיבית מהחובה המושגית. מהות הנזק – האם מדובר בנזק גוף, נזק כלכלי, נזק לרכוש, אינטרס הציבור הוא כמובן להגן על גופו של אדם ולכן נתייחס בחומרה יתרה על נזק גוף מאשר בנזק רכוש. האם יכול המזיק לזהות את הניזוק המסוים בחשופ לסיכון כתוצאה מהתנהגותו – הכוונה היא למצב שבו אני ניזוק, נגרם לי נזק, ברור שאם אני יכול לזהות את הניזוק ספציפית יהיה יותר קל מאשר אם נגרם לי הנזק ע"י מערכת. לדוגמה: אם אני מגיש תלונה למשטרה על כך שהשכן שלי מטריד אותי והמשטרה לא תמנע מהמזיק לבצע את הנזק ולי נגרם, יהיה לי קשה להוכיח את יחסי הקרבה ביני לבין הגוף (המשטרה) מאשר להוכיח יחסי קרבה ביני לבין פלוני.

האם יודע המזיק כי הניזוק הסתמך על התנהגותו – אם אני בתור עו"ד נותן עצה רשלנית לפלוני או לקב' פלונים, ההיגיון אומר שאני צריך לדעת שהם הסתמכו על עצתי, אז סביר להניח כי ביהמ"ש יקבע כי יש יחסי שכנות ביני לבין הקב'.

שיקול נוסף זה האם מדובר בפעולה שלטונית או באדם מן השורה – יש מצבים שבהם רשות שלטונית פעולת או מבצעת פעולות שאדם רגיל מצבע, או פעולות שאדם רגיל לא מצבע. אם לי יש מקרקעין אז אני אדם פרטי, ואם בחלקה שלידי יש מקרקעין שמרשות המדינה אז בעניין ההחזקה שנינו שווים. אבל פעולות אחרות אולי אנחנו לא שווים, למשל אני לא יכול להוציא צו עיקוב יציאה מהארץ כמו שהרשות השלטונית כן יכולה להוציא, אז יש פעולות שלטוניות, ומה שמאפיין פעולה כזאת זה היכולת לפקח ולשלוט, אם הרשות מחזיקה גן ציבורי היא צריכה לפקח עליו. אם זה באמצעות שלט או פקח..כאשר מדובר בפעולה שלטונית אולי יותר קל להוכיח את יחסי הקרבה בין הרשות לניזוק.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין וצוות אגודת הסטודנטים

אלה מערכת שיקולים שביהמ"ש בוחן אותם לפי המודל של שמגר. דהיינו, כאשר קיימת צפיות, המזיק יכול לצפות ואפילו צריך לצפות, ביהמ"ש יבחן האם מתקיימים יחסי שכנות בין המזיק לניזוק. איך הוא ייבחן? התאם לקריטריונים שציונו לעיל. אם אחד מהם יתקיים או כולם מתקיימים כי אז אין יחסי שכנות, אין ניזוק, העובדה שמזיק היה יכול לצפות ואולי היה צריך לצפות איננה מובילה למסכנה שיש יחסי שכנות כי מערכת שוללת אותם.

במילים אחרות שמגר איננו מסתפק במבחן הצפיות, הוא אומר שהצפיות לבדה איננה מספקת אלה יש צורך להוכיח קיומה של קרבה או קימום של יחסי שכנות. **לסיכום**: נקודת המוצא של הנשיא שמגר היא שכל אדם חייב חובת זהירות, אין לזה משמעות בבדיקה הכללית, תמיד ביהמ"ש יבדוק בסופו של דבר האם במקרה הקונקרטי שנבדק יש מערכת יחסים בין המזיק לניזוק שמחייבת הטלת אחריות.

ברק: האם קיימת חובת זהירות מושגית?

אם התשובה היא כן = האם קיימת חובת זהירות קונקרטית (מבחן הצפיות):

- אם לא = הסתיימה הבדיקה – אין חובת זהירות.

- אם קיימת חובת זהירות קונקרטית = קיימת חובת זהירות.

שמגר: חובת זהירות מושגית קיימת תמיד (ביהמ"ש תמיד בודק את המקרה הקונקרטי שלפניו).

צריך לבדוק האם קיימת חובת זהירות קונקרטית (נורמטיבית).

זה נבדק ע"פ שלושה מבחנים: **צפיות, שכנות, שיקולים מדיניים**.

השכנות היא תנאי אבל היא לא תנאי מספק. אם קיימת צפיות תכנית זה לא אומר שקיימת צפיות נורמטיבית, אם קיימת צפיות נורמטיבית אנחנו שכנים.

השופט אריאל קבע בפס"ד 53/97 שכנראה הלכת לוי מבטלת את ההבחנה של חובה מושגית וחובה קונקרטית. (את ההבחנה של ברק).

בפסיקה מאחרת יותר השופטת בודקת את חובת הזהירות ע"פ המודל של ברק 9245/99.

בפס"ד 10078/03 גם נבדקת חובת הזהירות ע"פ המודל של ברק. השופט לוי שואל את עצמו האם המדינה התרשלה ולצורך כך הוא מנתח את חובת הזהירות. כלומר, האם קיימים יחסים משפטיים כלשהם בין המדינה (המזיק) לניזוק, יחסים שמקימים יחסי חובה

עסקיים, השופט לוי מציין כי השלב הראשון לבדיקה הוא כפי שהיה במודל של ברק, בדיקת חובת זהירות מושגית ואחר כך קונקרטית. אבל הוא סוטה מהעיקרון הזה בעקבות שני פסקי דין: 2625/02 ו-10083/04 השופטים סוברים שתחילה יש לבדוק את ההתנהגות עצמה,



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

האם הייתה רשלנית או לא ורק לאחר מכן האם בנסיבות העניין הספציפי היו שיקולים שמצדיקים קביעתה של חובת זהירות. גם השופט לוי סבור שאין טעם ואין צורך לדון במבחן חובת הזהירות המושגית, אין בכך כמעט תרומה לקביעת אחריות ברשלנות כיוון שהבחינה היא בחינה כלכלית מדי. לכן הוא עובר לבדוק את האחריות הקונקרטיה, דהיינו את חובת הזהירות הקונקרטיה, שופטי הרוב אינם מקבלים את דעתו, לדעתו חובת הזהירות המושגית איננה נשללת כמעט אף פעם ולכן לדעתו יש לבחון האם הופרה חובה או לא הופרה חובה וכל הדברים האלה נבדקים ע"פ שיקולי מדיניות. או מה הם שיקולי המדיניות במקרה המסוים הזה:

1. השפעה שלילית של התרת חובת הזהירות על הפעילות שהמזיק פעול בה או במסגרתה, במילים אחרות, כשאתה מצמצם את הפעילות של אותם גורמים (הממשלה..) או שנוקטים או משתמשים בעליות נוספות כדי להגן על אותם גורמים העלולים להיתבע. במילים יותר פשוטות, מדובר במצב של התגוננות יתר, או הרתעת יתר עכשיו גם זה מהווה שיקול, לדוגמה חברה שמייצרת תרופות שתחשוש מתביעות בגין תופעות לוואי לא תייצר את התרופה מחשש לתביעות משפטיות למרות שהתרופה יעילה כנגד מחלות מסוימות, מה עדיף? לאפשר תביעות ולהטיל חובת זהירות או לקחת את הסיכון ולא לאפשר תא תביעות כי אלו יגבילו אותה. אם נאפשר תביעות רבות אז בתי המשפט יסגרו. שיקול נוסף הוא "השוקל הטוב", הכוונה היא למי שיכול הכי טוב למנוע את הנזק באופן יעיל, מי שנמצא במצב הכי טוב למנוע את הנזק. במקרה זה, זה יכול להיות המדינה, השופטים, כל מיני אנשים, אז אם למשל המדינה היא השוקל הטוב ביותר במקרה הזה ולא נקטה באמצעים אז אולי ניתן להטיל עליה את חובת הזהירות

542/87 – חלפני כספים שילמו כספים כנגד צ'קים בנקאים מזויפים, הם באו לבנק עם הצ'קים והבנק אמר שזה מזויף, בג"צ הגיע למסכנה שהבנק הוא השוקל הטוב ביותר למנוע את הנזק ולכן הוא יישא באחריות על הנזק. הבנק היה צריך לדווח למשטרה ולא רק לבנק ישראל, לפרסם מודעה בעיתון שנאבדו פנקסי צ'קים.

שיקול נוסף זה פיזור הנזק. יש מושג שאנחנו קוראים לו "כיס עמוק" או "פיזור הנזק" הניזוק בדרך כלל הוא אדם שנפגע, המזיק הוא אדם הפוגע. בדרך כלל למזיק יש כיס עמוק (הוא עושה ביטוח) במקרה כזה יכול להיות שהמזיק יישא בתוצאות גם אם המקרה הוא גבולי, מצד שני יכול להיות מצב שבו גם הניזוק יהיה מפזר נזק טוב אם גם הוא עשה ביטוח. כאשר מדובר ברשות שלטונית אומר השופט ברק בגורדון: גוף ציבורי כמו כל מזיק



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

אחר חייב לנקוט אמצעי זהירות סבירים כדי למנוע נזק. הוא משמש לעיתים קרובות מפזר נזק טוב וזה דבר העלול להצדיק לעיתים הטלת אחריות עליו. שיקול נוסף: שיקול התועלת המרבית: אם אנחנו בוחנים אם הייתה או לא הייתה רשלנות (רשות שלטונית) לעיתים קורה שביהמ"ש הוא הרקעת ערעור על הרשות. מי מפיק את התועלת המרבית מהמעשה שגרם לנזק? אם רשות פועלת בדרך מסוימת, ולי היא גרמה נזק, הרשות הפעילה שיקול דעת, ביהמ"ש בודק את ההחלטה של הרשות, וצריך לבדוק האם זה טוב או לא טוב. לסיכום, ספק אם הלכת לוי סוטה מהלכת ועקנין, ברק בוחן חובה מושגית וחובה קונקרטי, ואילו השופט שמגר בפס"ד לוי אומר שאין צורך בחובה מושגית, היא קיימת, וכמעט אי אפשר להגיע למצב שהיא לא קיימת, ולכן נבדוק במקרה הקונקרטי האם מתקיימים יחסי שכנות, לפי מבחן של שלושה מרכיבים, צפיות, שכנות, שיקולי מדניות משפטיים.

שיעור 16.12.09

האדם המזיק לא התנהג כפי שאדם סביר היה צריך להתנהג בנסיבות העניין. הסבירות היא **מבחן אובייקטיבי** - כפי שאדם סביר צריך היה להתנהג. הנתבע יבחן לא ע"פ הדרישה של הסרה מוחלטת של הסיכון, אלא ע"פ אמצעי הזהירות שהוא נקט בהסרת הסיכון. הכלל הוא כי האחריות אינה מוחלטת, אדם יישא באחריות ברשלנות רק אם לא נקט אמצעי זהירות סבירים וראויים. רמת הזהירות הנדרשת משתנה ותלויה במערכת היחסים שבין המזיק לניזוק. **נשאלת השאלה מיהו אותו אדם סביר?** ביהמ"ש אשר צריך לקבוע את רמת הזהירות הראויה. זו נקבעת ע"פ שיקולים של מדיניות משפטית. מבחן האדם הסביר הינו מופשט והוא נקבע עקב השוני בין המקרים.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

בפס"ד פרוסט קובע ביהמ"ש כי המונח "אדם סביר" הוא עמום, זוהי פרנוסי פיקציה של אמת מידה נורמטיבית. סבירות משמעה איזון ראוי בין הערכים והאינטרסים הבאים בחשבון. יש להתחשב בהסתברות להתרחשות הנזק, בהוצאה הנדרשת למניעת הסיכון בחומרת הנזק, בערך החברתי ובמיקומם של המזיק והניזוק כגורמים למניעת הנזק.

הבחינה האם אדם התרשל נבחנת ע"י ביהמ"ש בשני שלבים:

- כיצד היה על הנתבע לנהוג ואילו אמצעי זהירות היה עליו לנקוט
- האם על סמך העובדות בנסיבות המקרה עמדה התנהגות הנתבע בסטנדרט הראוי

בפס"ד פרוסט דובר על בני זוג שחיו ביחד ללא נישואין. לאישה היה ילד שהוא עורך והיה לו חשבון בנק באותו סניף שהם ניהלו את חשבונותיהם הנפרדים. הם העניקו לו ייפוי כול והוא עמל באמון והשתמש בכספים לצרכיו האישיים. כשהדבר התגלה, עו"ד התאבד והתברר כי היה בעל הרבה חובות לבנק. עלתה השאלה האם ניתן לחייב גם את בני הזוג בחובותיו של עו"ד שמעל בכספם והיה לו ייפוי כוח לעשות פעולות בחשבונם. ביהמ"ש קבע שהבנק התרשל בכך שלא עקב ולא ידע שעו"ד פרוסט פועל מחריגה מייפוי הכוח שניתן לו. הפקיד שעקב אחר חשבוננו וביצע עבורו פעולות, היה צריך לבדוק האם כאשר יש חשבון על שם בני הזוג, זה מתבצע במסגרת ייפוי הכוח.

בע"א 542/87 קופת אשראי וחסכון נ' עוואד: חלפנים שפרצו לבנק, גנבו צ'יקים בנקאיים וזייפו אותם. במקרה כזה קבע ביהמ"ש שהנוהל לא סביר. הבנק נקט באמצעי זהירות ע"פ הנוהל הפנימי של הודעה שהצ'יקים נגנבו, אך אדם מהשורה לא יודע על כך, לכן ביהמ"ש קובע שהסטנדרט הזה אינו ראוי וסביר, ומאוחר יותר הוא שונה.

היעילות הכלכלית איננה השיקול הבלעדי לקביעת הסבירות. הערך החברתי והשיקול של הצדק והאינטרס הציבורי, הוא לא פחות חשוב.

בע"א 5604/94 חמד נ' מדינת ישראל: מדובר על ילד פלשתינאי שנפגע בגיל 11 וחצי מכדור גומי בעת שהיה עובר אורח בהתפרעות במחנה הפליטים בגנין. הילד הגיש תביעה כנד מ"י וביהמ"ש המחוזי קבע ששוטרי מגב פעלו ע"פ הנהלים ונקטו בכל אמצעי הזהירות הסבירים בנסיבות העניין ולכן דחה את התביעה. מכאן הערעור לביהמ"ש העליון. בהרכב של 9 שופטים התייחס השופט ריבלין



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

לנוסחת הנד וסבר כי היא איננה משקפת רק שיקולי יעילות כלכליים, אלא כי מדובר במסגרת רעיונית שביהמ"ש יוצק בה תוכן. כלומר, מונחים של הסתברות, תוחלת ועלויות מניעתו אינם ברק שכתב את פס"ד המרכזי העלה שני אינטרסים: יש אינטרס ברור למנוע התפרעויות ולהשליט סדר ואינטרס ציבורי ברור למנוע את אלו ופגיעה בחפים מפשע ע"י נקיטת אמצעים מתאימים. אבל לא כל התנהגות של שוטרים בנסיבות אלה היא סבירה וראויה. אם יורים כדי להשליט סדר על מתפרעים באופן ישיר, זה ניתן להבנה, אבל אם יורים בלי להסתכל או כשהשוטרים הנם בסכנה, אז אמצעי הזהירות אינם סבירים ויש לבדוק את האיזון בין שני האינטרסים.

מה קורה כאשר קיים סיכון בלתי סביר לנזק, אך אין אמצעים למנוע אותו? במקרה זה יש 3 אפשרויות:

- הפסקת הפעילות יוצרת הסיכון
- להתיר את המשך הפעילות אך להטיל אחריות חמורה או מוחלטת על יוצר הסיכון.
- לחייב את יוצר הסיכון לעשות ביטוח.

יש שתי גישות לבחינת אחריות המזיק להפרתה של חובת הזהירות: השופטת דורנר בפס"ד סבג נ' אמסלאם: ילד נפגע במגלשת מים בבריכה, למרות שאחד העובדים פיקח על תנועת הגולשים. נ' המוצא הראויה כהנחת עבודה היא כי יוצר הסיכון אחראי לנזק, ובלבד שהנזק ניתן היה לחיזוי. דורנר מניחה כי קיימת חובת זהירות שהופרה ע"י המזיק. היא יוצרת חזקת התרשלות.

השופט ברק מסכים לתוצאה הסופית, אך הנחת עבודה מדויקת יותר יכולה להיות זו שיוצר של סיכון צפוי (חזוי) ובלתי סביר אחראי לנזק. באופן פרטי, ביהמ"ש בוחנים קיומה של חובת זהירות ע"פ מבחן הצפיות והפרתה ע"פ אלו המצוינים. (אמות מידה אובייקטיביות, מבחן האדם הסביר). צריך לשים לב להגדרה מהי הפרקטיקה המקובלת ממנה יש סטייה? האם לעובדה שאנשים נוהגים בדרך מסוימת מצדיקה לפטור אדם מאחריות? מתי אפילו התנהגות בטוחה ונכונה יכולה להיות התנהגות רשלנית? כאשר אדם איננו מפעיל שיקול דעת.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

למשל, קיימות שתי דרכי טיפול לאותה מחלה: ניתוח כיס מרה יכול להיעשות ע"י פתיחת בטן או החדרה. שתי הדרכים מקובלות, אך לא מתאימות לכל אדם. העובדה שאפשר לנתח באחת משני הדרכים, זה עדיין לא אומר שרופא שניתח בדרך אחת, לא היה רשן. הוא לא יהיה רשן אם הוא הפעיל שיקול דעת לפני הטיפול גם שיקול הדעת שלו היה מוטעה, גם אז לא בטוח שהוא התרשל. הרשלנות לעולם איננה נבחנת כחוכמה לאחר מעשה. הבעיה היא כי קיים מתח בין שני אינטרסים: להבטיח ולהגן על החולה שיקבל את הטיפול המיטבי ומצד שני להימנע ככל האפשר מיצירת רפואה מתגוננת.

בפס"ד קופת חולים נ' פלט הגיעה אישה לנוירוכירוג והתלוננה על כאבים ברכה. עשו לה ביופסיה והגיעו למסקנה שיש לה גידול. ניתוח אותה וכעבור שנתיים היא הגיעה לרופא עם תלונות דומות בצד השני. עשו לה ביופסיה נוספת ואת הפתולוגיה שלחו לארה"ב. לאחר כשלושה חודשים התקבלה תשובה שזב בעצם איננו גידול, אלא מחלה טרשת נפצה, "המחקה" גידול. הוגשה תביעה כנגד הרופא, ותוך כדי התברר שבעיתונות החלו להתפרסם מאמרים שהעלו את האפשרות כי סימפטומים מסוג זה מעידים על טרשת מחקה גידול ולא על גידול בפועל. התעוררה השאלה המשפטית מה נדרש מרופא כפרקטיקה מקובלת? האם מס' מאמרים בעיתונות המשנית נחשבים לשינוי בפרקטיקה? איזה רף אם כן מציבים לרופא? דעת השופטים התחלקה לשניים. השופטת שטרסברג כהן טענה כי לא ניתן להציב רף שכזה. שופט אחר שמילא לביה"ח יש כיס עמוק ולכן יש להעניק פיצויי לאישה. דעה אחרת הייתה כי רופא מסוגו היה צריך להכיר חומר שכזה.

פס"ד נוי נ' שטרן.

23.12.09 הטלת אחריות בגין מחדל



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

אין אחריות בנזיקין, אלא אם כן יש חובה בצידה. החובה ככלל היא "חובת עשה". ישנם מקרים בהם מוטלת אחריות בגין אי מעשה. האם אדם שאיננו עושה מעשה, וכתוצאה מכך, נגרם נזק, האם ראוי להטיל עליו אחריות בגין אי המעשה?

יש הבדל בין מעשה אקטיבי לבין המחדל. יש אוכלוסיות מיוחדות שיש לגביהן יחסים מיוחדים. מה קורה כאשר אין יחסים מיוחדים? האם גם אז נטיל אחריות?

לכאורה, ניתן לטעון כי האדם הוא יצור אוטונומי ואי אפשר לכפות עליו להגיש עזרה.

לפני חוק "לא תעמוד על דם רעיד", המשפט הישראלי הכיר בחובת זהירות של בעל מקצוע, במסגרת היחסים המיוחדת. עדיין היו קשיים: נניח כי זוג פונה אל עו"ד בבקשה להכנת צוואה. התברר לימים כי העו"ד ערך את הצוואה בצורה רשלנית ואחד מהעוזבון נפגע מכך. האם העו"ד חב כלפי צד ג' שאיננו קשור אליו? התשובה היא, כי אדם חב חובת זהירות גם כלפי צד ג', שניתן לזהותו. יכול להיות במקרה אחר, למשל רואה חשבון שהכין דוחות בצורה רשלנית, שהוא לא יחוב כלפי צד ג'. לאחר חוק "לא תעמוד על דם רעיד", המצב נהיה יותר ברור.

יש כמה חוקים המכירים בחובה של הגשת עזרה:

סעיפים 287-289 לחוק הביטוח הלאומי מעניקים גמלאות למי שהתנדב להושיט עזרה ונפגע תוך כדי כך. סעיף 80 קובע כי עובד שנפגע במניעת נזק גוף במקום עבודתו או במקום הקרוב לכך, ייחשב הדבר כאילו הייתה זו תאונת עבודה. סעיף 2 לחוק תגמול לחייל הנפגע בהצלת חיי הזולת, ייחשב כנכה צה"ל. סעיף 5 לחוק עשיית עושר ולא במשפט קובע כי מי שפעל בסבירות לשמירת חייו של אחר למרות שלא היה חייב, ייהנה מהחזר ההוצאות.

כל אלו מעידים על כך שהמדינה מעודדת את חובת הגשת עזרה. **לעומת זה, יש**

הוראות ספציפיות שקובעות חובה להגיש עזרה:

סעיף 64א לפקודת התעבורה קובע במפורש כי נהג של רכב שהיה מעורב בתאונה, חייב לעצור את רכבו ולהגיש עזרה לנפגעים, בין שידע או לא ידע. תקנה 146 לתקנות התעבורה, מרחיבה את התכולה של החובה להגיש עזרה לא רק לנהג המעורב בתאונה, אלא כל נהג שעובר בכביש שבו יש נפגעים חייב לעצור.



תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין וצוות אגודת הסטודנטים

חוק הכשרות המשפטית מטיל חבות על הורים לדאוג לצורכי ילדיהם, וסעיף 362 בחוק העונשין דן באותו עניין.

יש שתי מערכות דינים: כזו המעודדת הגשת עזרה ומעניקה לכך פיצוי ומערכת שמגדירה זאת מפורשות והיא מחייבת.

באותם המקרים שקיימת הוראה מפורשת או משתמעת, יש הגיון להטיל אחריות בגין מחדל. כאשר קיים סיכון שניתן לצפותו, יש חובת הצלה. ואם זו לא קוימה, יש לשאת באחריות.

חוק "לא תעמוד על דם רעיד"

מקור החוק הוא בדין העברי, והוא למעשה חוק פלילי שיש לו היבט אזרחי. בחוק אין התייחסות לאדם שמוגשת לו העזרה, אולי הוא מתנגד לכך. בפסיקה נקבע בע"פ 119/93 לורנס נ' מ"י, מבחינת ההיבט האזרחי כי כאשר קיימת מערכת יחסים בין אוכלוסיות מסוימות, ניתן לומר שקיימת חובת הצלה וניתן להטיל אחריות גם בגין מחדל שכתוצאה ממנו נגרם נזק, שהיה ניתן לצפות שייגרם.

אדם מגיע לפסיכיאטר שלו בגין התמוטטות ומספר לו כי היא נגרמה כתוצאה מכך שחברתו בגדה בו. וברגע שתהייה לו הזדמנות ראשונה, הוא ירצח אותה. מצד אחד יש חובת סודיות, ומצד שני גם על הרופא יש חובת דיווח. האם הרופא חב חובת זהירות גם כלפי צד ג' שהוא אינו מכיר?

לקרוא ע"א 3510/99 ולעס נ' אגד: אדם שניזוק בתחנת אוטובוס ועלתה השאלה אם אגד חבה כלפיו חובת זהירות, למרות שהיא אפילו לא הכירה אותו
1678/01 מ"י נ' משה וייס

1068/05 עיריית ירושלים נ' אדם מימוני.

6279/04 עזבון המנוח אבו צפחה נ' מ"י.

3. גרימת נזק - אין רשלנות ללא נזק.

היסוד השלישי הוא הנזק, כתנאי מצטבר. אם אין נזק, אין עילת תביעה ברשלנות. נזק מוגדר **בסעיף 2 לפקנ"ז**, וכבר בהגדרה יש הבחנה בין נזק **ממוני ולא ממוני**. נזק ממוני ניתן לכמתו בכסף. הבחנה נוספת היא בין נזק גוף לנזק רכוש. החוק איננו מגדיר מהו נזק גוף, לעומת זאת חוק הפיצויים לנפגעי תאונת דרכים מגדיר בסעיף 1 מהו נזק גוף. כלומר, האם נזק נפשי הוא נזק בעל פיצויים? ואם כן, איך ניתן להעריכו? האם הוא ראש נזק עצמאי או שהוא כלול בתוך נזק גוף?



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

הקושי הוא להעריך את סוג הנזק..מה פירוש אי נוחות? עוגמת נפש? שאלה נוספת, היא מי זכאי לקבל פיצוי בגין נזק נפשי? סוג אחד הוא כי במסגרת הפגיעה של הניזוק, הוא נפגע גם נפשית, סוג אחר הוא פגיעה של צד שלא נפגע ישירה מהאירוע המעוול, אבל זוהי תוצאת לוואי של אותו אירוע? עד כמה חב המזיק כלפי בן משפחתו של הנפגע הישיר וכלפי צד ג'?

שיעור 30.12.09

סוגי הנזקים בהם מכירים:

נזק רכושי

נזק כלכלי

נזק גוף

נזק נפשי

איך ניתן להעריך נזק נפשי?

פס"ד אלסוחה מהווה התקדמות בתחום זה. יש אפשרות שהנזק הנפשי יעמוד בפני עצמו, ישנה אפשרות שהנזק יצרף לנזק גוף של הנפגע ואפשרות של נזק נפשי של צד ג' שלא היה מעורב באירוע.

בחוק הפלתי"ד נזק גוף מכיל גם התייחסות לנזק נפשי וכן גם בחוק האחריות למוצרים פגומים.

במקרים בהם נזק הגוף שנגרם לתובע, מצטרף לנזק הנפשי, הבעיה היא מינימאלית. הבעיה היא כי נוצר רק נזק נפשי שעומד בפני עצמו.

מקרה לדוגמא: ראובן נוהג ברכב במסגרת עבודתו ופגע בעת ניסיון עקיפה באופנוע במסלול הנגדי. שני רוכבי האופנוע נהרגו מייד. ראובן לא הכיר אותם ולא היה ביניהם שום קשר. לראובן נגרמה טראומה נפשית קשה בעקבות התאונה וגרימת מותם של רוכבי האופנוע. נקבעה נכות קשה צמיתה בתחום הנפשי בעקבות התאונה. ראובן אושפז בעקבות מצבו הנפשי מספר רב של פעמים ואף ניסה להתאבד מספר פעמים.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

- א. ראובן מבקש לתבוע את חברת הביטוח. מהם סיכויי התביעה?
- ב. שמעון שנקלע לתאונה, עצר כחוק וניגש להגיש עזרה. כשראה את מצב הנפגעים לקה בהלם ומאז מתלונן על בעיות נפשיות, האם יוכל לתבוע את חברת הביטוח?
- ג. אמו של אחד ההרוגים הגיעה למקום התאונה שראתה את המראות הקשים לקתה בהלם. האם גם היא יכולה לתבוע את חברת הביטוח?
- ד. חברתו ללימודים של ההרוג השני זיהתה את מספר הקטנוע בטלויזיה ולקתה בהלם. היא אושפזה בבית"ח ונגרמה לה נכות צמיתה של 20%. מהם סיכויי התביעה?
- כל אחד מן הגורמים נחשף לאירוע בצורה שונה. או שהיה נוכח באירוע או שלא. הבעיה המשפטית היא האם כאשר הניזוק נזק נפשי הוא זכאי לתבוע ויש לו סיכויי הצלחה? מדובר על אנשים שלא היו מעורבים בתאונה, אלא נחשפו אליה בדרך זו או אחרת. האם הנהג הפוגע חב חובת זהירות כלפי כולם? ומהי היקף החובה? האם רק מול הנפגעים הישירים, או גם כלפי מגיש העזרה, האמא והחברה? השאלה השנייה היא האם נזק נפשי הוא בר פיצויי, ומי נכלל במעגל של אלו שזכאים לו?
- מקרה 2:** אוהד יצא לטיול שנתי של שלושה ימים מביה"ס. הנהלת ביה"ס עמדה בדרישות הבטיחות של משרד החינוך. באחד הימים בעת צעידה בנחל, החל אוהד להתלונן על סחרחורת. עש החובש הגיע אליו הוא התעלף. לאחר שהתאושש נלקח לרכב והוסע לביתו בלוויית אחד המורים. מאז שחזר מהטיול החל מצבו להתדרדר ויצא פגוע נפשית.
- א. לאוהד היה רקע לבעיות נפשיות ונמצאו בתיקו עדויות לכך. הנהלת ביה"ס לא בדקה את תיקו לפני היציאה לטיול.
- ב. חברתו לכתה לקתה בבעיה נפשית קשה לאחר ששמעה זאת. שניהם רוצים לתבוע את משרד החינוך. מהם סיכויי התביעה?
- הדוגמא הראשונה עסקה בתאונת דרכים, ולעניין זה ההגדרה של נזק כוללת גם נזק נפשי מתוך הפלת"ד. במקרה השני, האם הלכת אלסוחה חלה גם על אירועים רשלניים שאינם תאונות דרכים? בהקשר זה בפס"ד אבנעל יש פירוש של סעיף 2 לפקנ"ז, והמונח נזק היא רחבה יותר ומשתרעת על תחומים שיש להם ביטוי פיסיו וגם אלו שלא.**



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

נזק נפשי יכול להיות כאשר לתובע נגרם נזק נפשי בשל מעורבות, ואז יכול להיות נזק נפשי שמצטרף על הנזק הגופני, או רק נזק נפשי בפני עצמו. נזק נפשי יכול להיות בשל חוסר מעורבות ע"י שמיעה או ראייה.

פיצוי בגין נזק נפשי: הבעיה המשפטית

א. קושי בקביעת הנזק, הוכחתו וכמותו. (יש רשימה שקיימת מלפני שנים רבות לפי חוק הביטוח הלאומי של כל המחלות ואיברי הגוף של כמה אחוזים מוערכת כל פגיעה באותו איבר). בנזק נפשי אי אפשר לעשות זאת.

ב. היקף חובת זהירות כלפי הנפגע הישיר או גם כלפי הנפגע העקיף?

ג. תחולה: נשק נפשי כתוצאה מהתנהגות רשלנית בכלל או רק בתאונת דרכים?

מכיוון שנזק נפשי הוא קשה להגדרה, יש הצפה של ביהמ"ש. הגישה ששלטה עד פס"ד אלסוחה, הייתה כי הפרעות רגשיות, אינם מזכות את התובע בפיצוי, אלא אם כן מדובר במחלת נפש של ממש ונזק שהוא ניכר לעין. **פס"ד אנגלי** שדן בנושא כזה הופך את החלטת ביהמ"ש לערעורים ובית הלורדים קובע כי הנזק הנפשי של האם יוכר אם תוכיח כי זה התרחש סמוך לתאונה. ביהמ"ש האנגלי בעוד מקרה מרחיב את חובת הזהירות לא רק כלפי הנפגע הישיר, אלא גם כלפי נפגעים פוטנציאליים, מהמעגל הרחב יותר, שצפויים להגיע לסייע לנפגעי התאונה.

פס"ד אלסוחה: ערעור שבו אוחדו שני ערעורים לערעור אחד. ערעור של הורי ילד שנפטר 24 שעות לאתר התאונה שבה נפגע. הוריו לא היו עמו בשעת התאונה אך נסעו לביה"ח מיד כשנודע להם עליה. הם ראו את בנם במצבו הקשה ובייסוריו הנוראים וישבו לידו עד שנפטר. הם לא היו נוכחים בזמן התאונה. מצבם הנפשי התערער, הם מרבים להיעדר מעבודתם וזקוקים לפיצוי. **ארבע אמות המידה כדי שתוכר עילת התביעה של נפגע קרוב הנוכח או הקרוב הנעדר לפיצוי בגין נזק נפשי: (מפי הנשיא שמגר).**

א. **קירבת משפחה מדרגה ראשונה**. אולם, ייתכנו מידות קירבה אחרות ושנות היכולות להוליך לתוצאה זהה, לכן מן הראוי להשאיר לבחינה עתידית, אם יש להוסיף גם פגיעה של אדם אחר שראוי להגנה.

ב. **התרשמות ישירה מן האירוע**. האם הכוונה לנוכחות או די בכך שההתרשמות תהייה סמוך לאירוע? אין מקום לשלול זאת מידית, ולבחון כל מקרה ומקרה ע"פ מבחן הצפיות, של התרשמות גם מכלי שני.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

ג. **קירבה לזירת האירוע מבחינת המקום והזמן.** כאשר מדובר בנזק שהוא מרוחק, אין מקום לקביעה מראש של מידת הקרבה. לאור המציאות, יש לבחון ע"פ מבחן הצפיות ולהשאיר פתח להכרה במקרים נוספים, שבהם הנפגעים במעגל השני, לא נמצאים בארץ, נודע להם מאוחר וכו'.

ד. **תגובות נפשיות מהותיות.** לגבי חומרת הפגיעה, יש לבחון כל מקרה לגופו ולשאול האם בנסיבות העניין היה צריך המזיק לצפות פגיעה נפשית של הניזוק.

שני שיקולים מרכזיים ביסוד ההלכה:

יעילות מערכתית: החשש מפני הצפת ביהמ"ש בתביעות סרק בשל נזקים קלי ערך **הרתעת יתר:** החשש מפני הטלת נטל כבד מידי על ההתנהגות האנושית.

פיצוי אמת: יכול להיות שאנשים שבאמת נפגעו נפשית לא יפוצו וייגרם להם עוול.

בפס"ד מאוחר יותר, נקבע כי הלכת אלסוחה איננה מוגבלת לתאונות דרכים בלבד.

(ע"פ פס"ד עזבון המנוח מאיר שניידר ואחיו נ' עיריית חיפה). יש להוכיח כי כל 4 אמות המידה שנקבעו באלסוחה כן מתקיימים.

בפס"ד ציון נ' צח יש חידוש מסוים בכך שביהמ"ש עושה אבחנה בין נזק נפשי חמור

ושאיננו חמור. מדובר על בחורה שהייתה עדה למות אמה וטוענת לנזק נפשי כתוצאה

מכך. ביהמ"ש השלום דוחה את התביעה כי הנזק לא היה חמור, בערעור במחוזי

התביעה גם נדחתה ויש בקשת רשות ערעור לעליון: האם נזק שאינו חמור מזכה פיצוי

קרוב שאינו נכח בתאונה? מה דינו של קרוב שנכח והאם יש מקום לאבחנה בין קרוב

שנוכח לכזה שאינו נוכח? ביהמ"ש קובע שאין לקבוע הבחנה בין נוכח לנעדר. הפיצוי

הוא רק עבור נזק חמור.

שאלה אחרת התעוררה בפס"ד לבנה לוי ע"א 754/05: מדובר בזוג שהיה מטופל

בטיפול פוריות. האישה הצליחה להרות, אך בשל רשלנות רפואית הילד נולד מת.

ההורים הגישו תביעה הין היתר על נזק נפש. אובדן וילד לאחר טיפול ממושך מהווה נזק

לא ממוני שקשה מאוד להעריכו. גדר הספק הוא בראשונה להגדיר את מעמד ההורים-

האם הם נפגעים ראשיים או משניים? ביהמ"ש דוחה את התביעה בטענה כי אין הוכחה

לנזק נפשי חמור שהוכח, ביהמ"ש העליון מקבל את הערעור ומכיר בנזקם הלא ממוני.

יש מחלוקת בין השופטים לעניין איך לסווג את ההורים במקרה זה. ראשיים או

משניים. ריבלין וגיבראן בדעת רוב סברו שהם משניים, וזכאים לפיצוי בגין הנזק הנפשי.

השופטת חיות סברה כי מדובר בנפגעים ראשיים ולא חלות עליהם ההגבלות של

אלסוחה.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

מה דין נזק נפשי הנגרם לקרוב כתוצאה מצפייה בתאונה בטלביזיה, באינטרנט

בשידור חי?

מה דין תביעה בגין נזק נפשי שאדם לוקה בה כשראה את הזולת מתאבד?

6.1.10

4. **קש"ס בין ההפרה לנזק** - יכול להיות מצב שבו אדם הפר את חובת הזהירות המוטלת עליו, לפלוני נגרם נזק אבל אין קשר בין הפרת החובה לבין הנזק. בין הפרת החובה לבין הנזק צריך שיתקיים יחס משפטי שיוכיח כי הנזק הוא תוצאה של החובה.

דוגמא 1: ראובן שהוא קבלן בנה גשר. הוא קיבל את כל הרישיונות הדרושים ומתברר כי הרשות המקומית התרשלה ויש בעיה עם הרישיון. עד שהתברר עניין זה הגשר הוקם, אנשים עברו עליו ויום אחד הוא התמוטט. שמעון שהיה אחד מהאנשים נפצע קשות בעיקר בגלל שהוא בעל רגישות מיוחדת לסוג כזה של חבלות, והוא חש שיתוק ברגלו. לאחר טיפול פיזיותרפי ממושך, מצליחים להעמיד אותו חזרה על רגליו. לאחר הצלחה זו, אשתו מפתיעה אותו עם חופשת סקי. בזמן החופשה, הוא מרגיש כאב באותה רגל, מחליק ושובר את ידו. שמעון מעוניין להגיש תביעה נגד כל הנוגעים בדבר.

כדי לתבוע את הקבלן על הפגיעה השנייה צריך לבדוק האם הנפילה היא תוצאה ישירה של הפגיעה שלו מהרשלנות של הקבלן/ העירייה שבנו את הגשר?
דוגמא 2: יהודה מגיע לפסיכיאטר שלו ומסביר לו שהגורם לדיכאון שלו נובע מהעובדה שהחברה שלו בגדה בו עם החבר הכי טוב שלו. הוא מודיע לפסיכיאטר שכאשר הוא ישוחרר מהאשפוז הוא מתכוון להרוג את חברתו. הפסיכיאטר מתייעץ עם איש מקצוע אחר, ומחליט שאותו איש מקצוע ידווח על כך למשטרה. מסיבה כלשהי התלונה שהגיש תויקה, אך לא טופלה. הבחור השתחרר מהטיפול ורצח את החברה. המשפחה מעוניינת להגיש תביעה.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

האם הרצחה של החברה הוא תוצאה ישירה מהתנהגות הפסיכיאטר? האם היה עליו לדווח רק למשטרה או גם לחברה? הדיווח קוים, אך המשטרה התרשלה ולכן יש לבחון האם מדובר בגורם זר מתערב שמנתק את הקש"ס.

בכל מקרה שהנזק הוא מיסודות העוולה, התובע חייב להוכיח קיומו של קש"ס בין התנהגות הנתבע לבין הנזק. יש לבחון האם מוטלת אחריות על הנתבע (סעי' 64) בגין התנהגותו ואז לבדוק את היקף הפיצוי. כלומר, גם אם התובע יוכיח את תביעתו וכי קיים קש"ס צריך להראות מהו היקף הנזק. סוגיה זו נקראת **'ריחוק הנזק'** - איך תוחמים את מידת היקף הנזק כשיש גורם זר מתערב. (סעי' 76)

יש להבחין בין שתי מערכות של קש"ס:

קש"ס עובדתי - הנזק הוא תוצאה ישירה של התנהגות הנתבע. הבדיקה היא ע"פ מבחן האלמלא.

אלמלא ההתנהגות, לא הייתה מתרחשת התוצאה. מבחן זה איננו מספיק תמיד מאחר וייתכנו שני גורמים שאחראים באותה מידה להתרחשות הנזק או במקרים מסוג "מיקרו טראומה" - פגיעה שנוצרה מחשיפה ממושכת לגורם מזיק הלכה והצטברה אצל אדם מסוים ובסוף הביאה לפריצת מחלה. בפועל, הוא עבד בשני מפעלים שונים מזהמים שגרמו להיווצרות המחלה? האם ניתן לאתר את הזמן המדויק שבו המחלה פרצה? האם ניתן לתבוע את שני מנהלי המפעלים כאחד? לאור קשיים אלו פותח **מבחן הדיות** - האם די בהתנהגותו של כל אחד מהמעורבים לגרום לנזק כגורם הכרחי? אם התשובה היא חיובית, הרי שמתקיים הקש"ס.

קש"ס משפטי - האם יש זיקה בין התנהגות המזיק לתוצאה שנקבעה? במידה וכן, יש לבדוק האם יש שיקולים משפטיים שמצדיקים שלילת האחריות מהנתבע (סעיף 64 לפקנ"ז) מגדיר את הקש"ס על דרך השלילה וקובע 3 מקרים שאם הם מתרחשים, לא מתקיים קש"ס משפטי.

- **כשהנזק נגרם ממקרה טבעי בלתי רגיל**. לכך יש 3 תנאים מצטברים: מקרה הטבע הוא בלתי רגיל, האדם הסביר לא יכול היה לחזותו מראש, אי אפשר היה למנוע את תוצאותיו באמצעי זהירות סבירים. הנתבע צריך להוכיח את אי קיומו של הקש"ס, ולכן זוהי טענת הגנה. **בפרשת אמזלג**, מדובר על פועל שעבד במפעל שטיחים ונפגע. המפעל שכן באולם בנוי בטון ועליו היה גג אסבסט שהיה מורכב מלוחות באמצעות ווים. באחד הימים הייתה סופה עזה, הלוחות ניתקו וחלקם נפלו לתוך האולם. אחד הלוחות נפלו על ראשו של אחד



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

העובדים. הוא הגיש תביעה נ' סולל בונה והמפעל עצמו. ביהמ"ש המחוזי פסק לגבי המעביד, שהסופה הייתה אירוע נדיר שלא ניתן היה לצפותו מראש ולא היה ניתן לנקוט באמצעי זהירות שימנעו את הנזק. לגבי סולל בונה עלתה השאלה האם התרשלה או לא. ביהמ"ש העליון מקבל את פסיקת המחוזי וקובע שבמשך השנים יכולים היו להיווצר גורמים שיחלישו את ההידוק של הגג לבניין. מאידך, הייתה האפשרות שסולל בונה התרשלה בבניית הגג. השופט לנדוי אומר כי שני השיקולים האלה הם שקולים, והאפשרות שהגג יעוף נובעת משני העובדות באותה מידה, הערעור נדחה. **ביהמ"ש אומר כי כאשר נטענת טענה של מקרה טבע בלתי רגיל (כוח עליון), ועולה השאלה בדבר סבירות התנהגותו של הנתבע נוכח התפרצות כזו של איתני הטבע, מבחינת צפייה מראש ונקיטת אמצעים למניעת הסכנה יש לבחון את מידת תדירותה של אותו אירוע ומצד שני את מהות האמצעים שהנתבע נקט כדי למנוע מראש נזק מהסוג שנגרם. ככל שהתפרצות נדירה יותר והנתבע מראה שנקט אמצעי זהירות ממשיים, יוקל עליו למלא את חובת השכנוע המוטלת עליו. השופט לנדוי היה סבור כי לא היה מדובר בסופה נדירה במיוחד והמעביד לא מימש אמצעי זהירות סבירים ולכן המעביד אחראי. בודקים מידת נדירות, עוצמה ונקיטת אמצעי זהירות סבירים. דוגמא נוספת היא בע"א 2757/93 עלתה השאלה למה בעצם צריך את המקרה טבע בלתי רגיל? אם לא היה ניתן לצפות לא נדרש לצפות ואז מלכתחילה אין קשר. השופט אור מגיע למסקנה שבעצם זו דרישה מיותרת בעוולת הרשלנות. באותם המקרים שהיה ניתן לפצות, ולא נצפה ממילא יש התרשלנות. סעיף זה רלוונטי לעוולות שמבחן הצפיות איננו תנאי להטלת אחריות.**

13.1.10

- "אשמו של אדם אחר הוא שהיה הסיבה המכרעת לנזק" (גורם זר מתערב). מהרישא של הסעיף עולה כי אשמו של הנתבע היא הגורם לנזק. מסעיף 2 ההדגשה היא על אדם אחר שגרם לנזק. מלשון הסעיף עולים שני מצבים אפשריים שמנתקים את הקש"ס: התערבות אדם זר אחר, או אשם תורם של הניזוק. (או שהסכום יופחת מהפיצויים או שהאשם הוא



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

גבוה ואז לא תוטל מלכתחילה אחריות). ביהמ"ש קובע בפרשת סימון נ' מנשה ע"א 23/61 את המבחנים החלופיים לבדיקת התקיימותו של הקש"ס המשפטי. בפס"ד זה, יצחק מנשה נהרג מתאונת דרכים כנוסע בטנדר שבו נהג מנהל בית החרושת שבו הוא עבד. באותו הטנדר התנגשה משאית כתוצאה מכך שנהג הטנדר עצר באמצע, נסע אחורנית כי פספס פנייה. נהג המשאית שהגיע מאחור ניסע לבצע עקיפה ופגע בטנדר. המשפחה של מנשה הגישה תביעה כנגד נהג הטנדר והמשאית. לאחר שהוכח בביהמ"ש הקש"ס העובדתי, התעוררה שאלת הקש"ס המשפטי והועלו שלושה מבחנים. השופט אגרנט לא קובע העדפה מסוימת לגבי המבחנים, אבל הוא אומר כי מבחן הצפיות הוא הצר יותר והשכל הישר הוא הרחב ביותר. **מבחן הצפיות** - האם המזיק כאדם סביר צריך היה לצפות כי התנהגותו שלו תביא ניזק של הניזוק, בין אם היא עצמאית ובין אם בצירוף גורם זר.

מבחן תחום הסיכון - האם התוצאה המזיקה מצויה בתחום הסיכון שיצרה התנהגותו של הנתבע. האם תהליך הגרימה שהוביל לנזק הוא התהליך שמפניו רצה המחוקק להגן. אם התשובה היא חיובית, מתקיים הקש"ס המשפטי.

מבחן השכל הישר - האם כל התכונות המציינות את הרשלנות שבהתנהגות הנתבע, תרמו בפועל להתהוות התוצאה המזיקה? אם הנזק נגרם כתוצאה מהתערבותו של גורם זר, נשאל האם התערבות זו שוללת במישור ההגיוני את קיומו של הקש"ס.

אם מדובר בגורם זר בלתי צפוי במידה סבירה, המבחנים לא מתקיימים. כשמדובר בעולות הרשלנות הפסיקה מאמצת את המבחן הצפיות כמבחן המוביל. כשמדובר בהח"ח שנובעת מסטנדרט זהירות שהופר, הבחינה תהייה ע"פ מבחן הצפיות. לגבי עוולות אחרות, למשל מחוק הפלת"ד, ביהמ"ש יעדיף את מבחן הסיכון. בפס"ד סימון ביהמ"ש אימץ את מבחן הצפיות: אדם שעוצר באמצע הכביש ועוצר את הכביש, על אחת כמה וכמה שהוא נוסע לאחור, הוא יכול וצריך לצפות כי הוא מכשיר את הקרקע לפגיעה ברכבו בשל חוסר זהירותו ולכן הוא נושא באחריות ישירה לנזק, למרות שהפוגע הוא לכאורה גורם זר מתערב.

בפס"ד בר שמעון נ' ברדה התעוררה שאלה לגבי קש"ס משפטי. מדובר בנערים בני 15 שפרצו למועדון גדני"ע שהיה נעול דרך החלון שבו אחד הסורגים היה חסר. לאחר שהם נכנסו למועדון, הם עקרו את דלת הנשקייה, שברו את המנעול ונטלו רובים וכדורים. לאחר מסי ימים הם הזמינו את הנערים והתובע למשחק מלחמה. הם ירו באותו נער ופגעו בראשו ובכל אותו זמן המועדון היה סגור ולא ידעו על הפריצה. הילד הגיש תביעה נ"מ"י והאחראי על המועדון. ביהמ"ש המחוזי קבע כי אמנם האחראי על המועדון אכן התרשל, אבל נותק



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

הקש"ס בין התרשלותו לבין התוצאה, שכן הוא לא יכול וצריך היה לצפות שאם יפרצו למועדון, יירו למישהו בראש. ביהמ"ש העליון אומר כי הסיבה המכרעת לנזק במובנו של סעי' 64(2), נקבעת ע"פ אמות מידה משפטיות אשר במרכזן עומדים שלושה מבחנים חלופיים. לכן, הצפיות איננה צריכה להתייחס לכל פרטי האירוע שהתרחשו הלכה למעשה, אלא לאופיו הכללי ע"פ תכונותיו העיקריות. בקביעת קו הגבול שבין הקווים הכלליים (שצפייתם נחוצה), לבין הקווים הפרטיקולאריים (שצפייתם אינה נחוצה), ניתן להיעזר במבחן הסיכון והשכל הישר ובכך ליצור סינתזה בין המבחנים הללו. בניגוד למחוזי, אומר ביהמ"ש העליון כי הצפיות אינה מחייבת צפיות של כל פרטי האירוע, אל צפיות כללית של אופי האירוע. במקרה זה, הוא לא היה צריך לצפות כי מהגניבה יתבצע ירי ומשחקי מלחמה בין ילדים, אלא את האפשרות שאם ייגנבו כדורים, ייעשה בהם שימוש אסור ולכן הקש"ס מתקיים.

העובדה שגורם זר מתערב אין בה כשלעצמה לנתק את הקש"ס. השאלה שתשאל היא האם אותה התערבות הייתה צפויה.

פס"ד שעוסקים בקש"ס:

350/77 כיתן נ' וייס

755/66 משמר נ' איישה

- "ילד שלא מלאו לו 12, והוא ניזוק, לאחר שהאדם שגרם לנזק הזמין אותו, או הרשה לו, לשהות בנכס, שבו או בקשר עמו אירע הנזק או להימצא כה קרוב לאותו נכס שבמהלכם הרגיל של הדברים היה עשוי להיפגע באשמו של אותו אדם".

היסודות הינם יסודות מצטברים: אם אין הוכחה של אחד מן היסודות, לא הורם הנטל. יש לבחון את כל העוולות על סמך יסודותיהן. עוולת הרשלנות דורשת נזק, אבל עוולת התקיפה אינה דורשת נזק. אם אדם מבצע טיפול רפואי שמשפר את איכות חייו של החולה, אך ללא קבלת הסכמה הוא יכול לתבוע בתקיפה, אך לא ברשלנות. מה ההבדל בין קש"ס שבחובת הזהירות הקונקרטיית לעומת ברכיב הרביע-קש"ס?

כשמדובר במבחן הצפיות בקש"ס בודקים צפיות בעבר, בחובת הזהירות הקונקרטיית בוחנים צפיות בפועל ולעתיד.

לקרוא

ע"א 8199/01 מירו נ' מירו

ע"א 7021/99 עיזבון המנוח שלומי וייצמן נ' סלע: תלמיד תיכון מצטיין שהוענש ע"י ההנהלה ונמצא לאחר מכן תלוי, ועלתה השאלה האם התאבדות מנתקת קש"ס. מדובר



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוורת אגודת הסטודנטים

בשלושה נערים שלמדו בביה"ס תיכון בקריית אתא ולקחו ללא רשות מכונית של חברתם ללימודים. כשזה נודע להנהלת ביה"ס התלמידים זומנו לשיחת בירור והוחלט על השעיה, כתיבת מכתב התנצלות והייתה החלטת שאם ההורים יערערו העונש יומר בפעילות התנדבותית. המנוח ויצמן קיבל עונש נוסף ששלל תעודת הצטיינות שהיה צריך לקבל. לאחר מכן, חזרה האם הביתה ומצאה את שלומי תלוי. האם קיים קש"ס עובדתי ומשפטי? השופט טירקל בוחן את 2)64 ומניח כי ההתאבדות הייתה תוצאה של הענישה ושל הנהלת ביה"ס. כלומר, קיים קש"ס עובדתי. אם הנהלת ביה"ס הייתה נוקטת באותה ענישה וברקע של שלומי היו איזה שהם נטיות אובדניות או סימנים המעידים על מצוקה, יש להניח כי הקש"ס לא היה נשלל, שכן מידת הצפיות הייתה גוברת. לפי טירקל ברור שמעשה התאבדות הוא גורם זר מתערב, אלא שבנסיבות העניין הנהלת ביה"ס לא הייתה יכולה ולא הייתה צריכה לצפות את מעשה ההתאבדות, וזאת משני נימוקים: הענישה לא הייתה חריגה וקיצונית, ולא היו שום סימנים מוקדמים אצל המנוח שהיה ניתן ללמוד מהם על מצב מעורער. לעומת זאת, השופט ברק מגיע לאותה תוצאה אך השאלה לדעתו היא לא בהתערבות של גורם זר או לא, אלא של חובת זהירות ורשלנות. האם הנהלת ביה"ס הפרה את חובת הזהירות המוטלת עליה בעת שקבע את העונש והאם הייתה צריכה לצפות שכתוצאה מענישתה ייגרם נזק שכזה? טירקל מתייחס לשלב של קש"ס וברק לא מגיע לשם אלא עוצר בשלב של חובת הזהירות.

פס"ד דומה 983/02 בוריס יעקובוב נ' מ"י.

20.1.10

אובדן סיכויי החלמה: (סיבתיות עמומה)

הקש"ס מצביע על השתלשלות האירועים שבין התנהגות המזיק לתוצאה. האם התוצאה היא פועל יוצא ישיר להתנהגות המעוול, או היו באמצע גורמים שניתקו את הקש"ס? מהו היקף האחריות של מזיק כאשר התרומה שלו לא הייתה הגורם המכריע ביצירת הנזק? כדי להטיל אחריות מוטלת על התובע חובה להוכיח את טענותיו במאזן הסתברויות (51%).

יש שתי אפשרויות להסביר את הנזק: האחת היא מעשה עוולה ואחת לא קשורה בעוולה (למשל, מחלה). האם ההתנהגות שלי היא שגרמה לנזק באופן מכריע או שזו המחלה?



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

כאשר קיים גורם אחר, ולא העוולתי מתעוררת השאלה האם יש קש"ס ומהו היקף האחריות של המזיק?

השאלה שתיבחן במצב כזה היא האם הרשלנות תרמה משמעותית לנזק. במידה וכן מתקיים קש"ס ואז נבדוק את היקף האחריות של המזיק. במידה ולא, לא מתקיים קש"ס. הכלל בדיני הנזיקין הוא כי המזיק ישלם על הנזק שהוא גרם, לא יותר ולא פחות. **ע"א 231/84 קופת חולים נ' פאתח:** אדון פתח עבר ניתוח באוזן ימין ולא הייתה רשלנות בניתוח. אחד הסיכונים של הניתוח היה ידוע - שיתוק בעצב הפנים. היה איחור של 24 שעות באבחון. מרגע גילוי השיתוק הוא נותח רק כעבור 10 ימים ולכן הוא תובע את ביה"ח. ביהמ"ש המחוזי חייב את ביה"ח לשלם את מלוא הנזק. ביהמ"ש העליון: האם די בכך שאלמלא התרשלנות בית החולים עשוי היה מצבו של החולה להיות טוב יותר? הקביעה העובדתית היה כי החולה איבד 30% סיכויי החלמה. מה המסקנה המשפטית מאובדן סיכויי החולה להחלים מהניתוח הראשון? ניתן ללמוד מפס"ד אנגלי כי לא הוטלה אחריות על הרופאים כיוון שלא הוכח שהאיחור בטיפול תרם באופן מהותי. ביהמ"ש העליון לא פעל בקו זה וקבע כי על המזיק לאזן את העוול שנגרם לנפגע עקב הבאתו למצב גרוע יותר. הוטלה אחריות על ביה"ח בשיעור אובדן סיכויי החלמה. אין הוכחה חד משמעית שבאמת מצבו היה יותר טוב אילו האבחון היה מיד ולא כעבור 24 שעות. אם התובע לא היה יכול להוכיח שמצבו היה יותר טוב, אז ביה"ח היה מרוויח והוא היה מפסיד. אם ביה"ח משלם את מלוא הנזק, הניזוק מרוויח וההפך. ולכן ביהמ"ש קבע הפיצוי יהיה סה"כ הנזק x הסיכוי שאבד.

ע"א 6643/95 כהן נ' קופת החולים: יהונתן נולד פג בשבוע ה-30. מיד לאחר מכן אובחן כסובל משיתוק מוחין. הגורמים הרפואיים האפשריים לכך הם: הפגות, דימום פתאומי וזיהום במהלך הלידה. ביהמ"ש המחוזי דחה את התביעה בנימוק שהפגות ומשקלו הנמוך של יהונתן גרמו לפגם. כלומר, לא מדבור ברשלנות ויהונתן לא הצליח להוכיח מאזן הסתברויות כי הגורמים האחרים הם שגרמו לנזק. מכאן הערעור. דעת המיעוט (שטרסברג-כהן) טענה כי הזיהום שנגרם ע"י הגורם האנושי הגביר בשיעור של 30% את הסיכון ללקות בשיתוק מוחין. כל אחד מהגורמים הגביר את הסיכון הזה ולכן יש 3 אפשרויות: להטיל על הנתבעים את מלוא הנזק, לדחות את התביעה כיוון שלא הוכח כי קש"ס או למצוא דרך ביניים - להכיר באובדן הסיכוי כראש נזק בר פיצוי. דעת הרוב (ברק ובייניש) קבעה כי אין צורך להכריע בשאלות המשפטיות כי לא הוכח כי הסיכון לשיתוק גבר ב-30%. בייניש מוסיפה כי הגישה של שטרסברג כהן מקשה על הכללים של דיני הנזיקין.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונו אגודת הסטודנטים

ע"א 7375 בית החולים כרמל נ' עדן מלול: (דעת המיעוט של פס"ד כהן הופכת לדעת רוב) שוב מדובר בשני גורמים אפשריים להסביר נכות של ילדה שנולדה בשבוע ה-30 : הפגות והדימום הפתאומי. השופטת נאור קובעת כי ההשתהות בטיפול מהווה רשלנות. האם הדימום שנמשך ולא טופל הגביר את הסיכון? מדובר בגורם הידוע כמסוגל בספרות הרפואית לגרום לנזק מסוג זה. על הנתבע להוכיח זאת, אך היא לא יכולה לעשות זאת במאזן הסתברויות, אז האם מכך יש לשלול את התביעה? לפי נאור, במקרה כזה, ניתן להסתפק בקיומו של קש"ס הסתברותי לנזק שייקבע ע"פ ראיות סטטיסטיות (סיבתיות עמומה).

ראוי לרכך את הכלל הדורש הוכחת קש"ס בין התרשלות ונזק ע"פ מאזן הסתברויות רק באותם מקרים בהם גישת "הכל או לא כלום" גורמת לאי צדק. גישתה של נאור באה לידי ביטוי בפס"ד מאוחרים והיא אומרת כי במקרים נדירים בהם לא ניתן להוכיח קש"ס משפטי ברמה הנדרשת (מאזן הסתברויות), יש לפעול ע"פ הקש"ס ההסתברותי כאשר זה ברור מן הראיות שההתנהגות אכן הגבירה את הסיכון או את אובדן סיכויי החלמה.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

סמסטר ב'

17.3.10

שיעור עם יגודה - הפרת חובה חקוקה:

אחת משתי העוולות העיקריות: הפרה של חובה שקיימת ע"פ חיקוק כלשהו, **למעט הפקנ"ז**.

סעי' 63: נפרק את הסעיף ל-6 יסודות מרכזיים. ישנם חמישה תנאים + תנאי מסייג שהם מצטברים

בפס"ד ועקנין עולה השאלה האם המפעילים של הברכה הפרו חובה חקוקה. יש לבדוק האם זה כתוב באיזה שהוא מקום והיכן? בועקנין לא היה שילוט למרות שהיו תקנות מתוקף רישוי עסקים קבעה כי צריכים להיות שלטים. האם הדבר בסמכות חובה או מסכות שבשיקול דעת?

שמגר בפס"ד לוי אומר כי הכוונה היא לסמכות המטילה חובה ולא בסמכות המעניקה שק"ד. אם רשות שלטונית הפעילה שק"ד לא ניתן לתבוע אותה בעוולה של הח"ח. ע"מ שתוטל אחריות בגין הח"ח, החובה צריכה להיות מפורשת. בחוק האזרחי בניגוד לדיני העונשין כתוב מה צריך לעשות, ויש אף אפשרות שתועמד לדין גם על דברים שהם לא כתובים אבל גרמו למשל לנזק.

1. **חובה המוטלת על מזיק מכוח חיקוק. האם החובה שנדרשת צריכה להיות**

משפטית? כלומר כזו שהחוק קובע דרכים לאכיפה?

פרופ' ציפורה כהן- יסוד זה של הח"ח מתקיים כל אימת שהחוק מטיל חובה מסוימת בין אם החוק מעניק דרכים לאכיפתה ובין אם לא. (למשל ניתן לאכפוף אפילו על חוק "לא תעמוד על דם רעך")



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

פס"ד אמין נ' אמין 203/98. מדובר בשלושה אחים, אחות שעוסקת בסנות, אח סוחר סמים ואח נרקומן. שם משפחתם הוא אמין והם תובעים את אביהם על הפרת חובותיו ההוריות. כאשר האמא נפטרה הוא הכיר אשה אחרת שהתנכלה לילדים והוא חתם איתה על חוזה שעם חתונתם הוא לא יכיר בילדיו ולא יוכלו להיכנס הביתה. הם תובעים אותו על סעי' 15 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות והם זוכים בתביעתם. עלתה השאלה האם בנזיקין אפשר לתבוע ע"פ חובה שאין בגינה סנקציה? מה זה הורה טוב? ד"ר דפנה לוינסון זמיר: רק חובה חוקית חיצונית לפקודת הנזיקין. כזו שניתן לאכוף אותה תשמש מקור לעילת תביעה לפי סעי' 63.

2. **החיקוק נועד לטובתו של הניזוק.** יש לבדוק אם כוונת המחוקק הייתה להגן על הציבור כולו או להגן על פרט מסוים. האם נהיה מוכנים להכיר שחיקוקים הבאים להגן על האינטרס הציבורי של מ"י ומרקם החיים הקולקטיבי ישמשו גם בסיס להח"ח כלפי הפרט, ולהפך?
יש לבדוק כל מקרה לגופו, והאם לחיקוק יש גם מטרה נזיקית של מניעת נזק, שאז נכיר בה גם לטובתו של הפרט.
למשל: סעי' 185(א) לחה"ע "איסור מכירת אגרוף או סכין לקטין" שנועד לשמירת הסדר הציבורי יכול לשמש בסיס להח"ח? לפי מטרת הסע ותכליתו לא ניתן להגיש תביעה נזיקית כנגד מי שמכר.
שחאדה נ' חילו 6/66: הוגשה תביעה נ' המדינה על כך שלא בדקה בעת העברת בעלות האם לרכב יש ביטוח, בעוד שהייתה תקנה הקובעת כי פקיד רישוי חייב לדרוש לראות מסמכים כגון הביטוח.
האם התקנה הנ"ל המחייבת את פקיד הרישוי לראות את הביטוח באה לטובת הפרט או לטובת הציבור? ביהמ"ש קובע כי מטרת החובה היא להגן על הפרטים הנוהגים ברכב, אלא לבצע בקרה על מסמכים וביטוחים של כלי רכב.
אותו דבר קרה גם בבריגה נ' מוסטפה: ביהמ"ש צריך לדון האם בכך שטרקטור הפר את התקנה של עלייה על כביש מהיר, מקים עילה נזיקית לנפגע בגין הח"ח? התשובה הייתה שלא, מכיוון שמטרת החיקוק היא לא מניעת תאונות דרכים אלא לאפשר את זרימת התנועה. ביהמ"ש מוסיף שבאופן כללי ניתן לפרש את תקנות התעבורה לטובת הפרט, ובמקרים מסוימים טובת הכלל לא שוללת את טובת הפרט.
תקשורת וחינוך דתי נ' א.ס.סי פרסום ואח': תביעה של עיתון כנגד עיתון מתחרה בעל שם דומה. כאשר אחת מהטענות מתבססת על כך שהעיתון המתחרה לא קיבל



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונו אגודת הסטודנטים

רישיון כנדרש בפקודת העיתונות. עלתה השאלה האם העיתון המתחרה, ששם שם דומה, ניתן להגיש נגדו תביעה? האם פקודת העיתונות באה להסדיר עניין מנהלי בין העיתון למדינה, או להגן על טובת הפרט בחברה? **קביעת ביהמ"ש** הייתה כי יכול שלאותו סעיף יהיו שתי תכליות, ניתן לפרש שני סעיפים מאותו חוק באופן שונה (אחד לטובת הפרט ואחר לטובת הציבור).

ישנם סעיפי חוק שיש להם תכלית כפולה: להגן על אינטרס הציבור ולהגן על טובת הפרט. מעצם זה שקבענו תכלית ציבור זה לא שולל את האפשרות שהוא במקביל בא להגן על הפרט.

פקודת הבטיחות בעבודה והתקנות וחוק הגנת הדייר נועדו להגן על הניזוק בלבד או על סוגי ניזוקים

בהתייחס לתכליות כפולות ישנם כמה סעיפים רלוונטיים שנועדו להגן הן על

האינטרס הציבורי והן על ניזוקים ושניתן לבסס עליהם הח"ח:

חוק התכנון והבניה

חוק רישוי עסקים

פקודת סימני מסחר

תקנות התעבורה

חוק העונשין, סעי' 181

חוק לטיפול בחולי נפש

חוק הפיקוח על מצרכים ושירותים

חוק הכשרות המשפטית והאפוסטרופוסות

חוק שעות עבודה ומנוחה וחוקי עזר עירוניים

3. **המזיק הפר את החובה המוטלת עליו.**

4. **ההפרה גרמה לניזוק נזק.** האם מתקיים קש"ס בין ההתנהגות העוולתית ובין הנזק?

קש"ס עובדתי: אלמלא ההפרה, או אלמלא ההתנהגות של המזיק לא היה נגרם

הנשק.

קש"ס משפטי: האם היה על המזיק לצפות את הנזק בהתאם להתנהגותו ומצבו של

הניזוק

5. **הנזק שנגרם הוא מסוג הנזקים אליו התכוון החיקוק.** האם החיקוק בא למנוע את

הסוג הזה של הנזקים שנגרמו לאותו אדם?



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

בריגע נ' ש.ט.ר חברה קבלנית: עמוס בריגע במהלך עבודתו רוצה לשתות מיים והולך לברז כיבוי ובטעות מתזי גם על עובד אחר. העובד השני מתעצבן, לוקח סיד מהבור וזורק לו על הפנים. בריגע תובע את החברה הן ברשלנות והן בהח"ח על כך שלא הותקנו במקום ברזי מים לשתיה ועל כך שבור הסיד לא כוסה ולא היה סביבו מעקה כנדרש בתקנות. עולה השאלה האם התביעה בגין הח"ח יכולה להעניק פיצוי? הצבת ברזי מים לשתיה או מעקב לא באו להגן על סוג נזק כגון פגיעה בפנים. האם הנזק שנגרם בפועל ואופן גרימתו, הוא הנזק שאליו נתכוון החיקוק? התכלית כאן של הסעיפים היא להבטיח את רווחתם העובדים.

6. הניזוק לא יזכה לתרופה בגין נזקו אם החיקוק לפי פירושו הנכון התכוון לשלול את מתן התרופה.

לאחר שמוכיחים את הרכיבים המצטברים 1-5, התוצאה לכאורה היא כי יש עילה נזיקית בגין הח"ח. אך, אם התנאי ה-6 מתקיים אין עילת תביעה. אם החיקוק לפי **פירוש הנכון שלו**, התכוון להוציא את התרופות האזרחיות הרגילות, לא יתאפשר לאזרח לתבוע את התרופות.

פס"ד גרובנר נ' עירית חיפה: נקבע כי הפיקוח על הפארקים ואכיפת ציות לתמרורים נועדו לטובה ציבורית בלבד, הסנקציה היחידה היא מנהלית ציבורית ולא נזיקית פרטית- ומשכך לא נתכוון החיקוק להעניק פיצויים לפרט בגין הפרתו. **סולטאן נ' סולטאן:** אישה מוסלמית תבעה את בעלה על כך שגירש אותה מבלי שהיה בידו פס"ד של ביה"ד השרעי- משכך טענה כי הבעל עבר על הדיחון הפלילי, לפי סעי' 181. בביהמ"ש המחוזי נקבע כי הדין הפלילי לא נועד לאפשר תביעה נזיקית, בביהמ"ש העליון התוצאה מתהפכת ונקבע כי החיקוק נועד לטובת הפרט- הנשים בחברה. יש לו תכלית לשמור על הסדר הציבורי בחברה, אך גם על הנשים כפרטים. החיקוק לא התכוון לשלוש תרופה אזרחית, ועל אף שמדובר בחיקוק פלילי שיש סנקציה לצידו אין בכך שום דבר ששולל בהכרח לאפשר תרופה נזיקית לצד הפלילית. (למעט מקרים מיוחדים).

היחס בין העוולות -רשלנות והפרת חובה חקוקה:

האם משהפר המזיק חובה חקוקה, ניתן יהיה לומר שגם הופרה חובת הזהירות שקמה גם ע"פ עוולת הרשלנות? האם עצם המעבר על החוק האדם גם התרשל? האם קיומה של חובה חקוקה יכולה לשמש נורמה או סטנדרט להתנהגות סבירה?



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

בפס"ד ליכטנשטיין לדעת השופטת נתניהו האיסור שבחיקוק עשוי, אך לא מחייב לשמש נורמה או סטנדרט להתנהגות סבירה שסטייה ממנה מהווה התרשלות. לעומת זאת, בפס"ד גוריון נ' פרץ גבריאל השופט לוין אומר כי הח"ח היא אינדיקציה לרשלנות המערערים או להיקפה. בפס"ד אגרביה נ' המאירי קבע השופט זוסמן כי גם כאשר הח"ח לא מהווה עילת תביעה, היא יכולה לשמש כראיה לקיומה של רשלנות, וזאת למרות שאין זהות בין העילות.

14.4.10

דוקטרינת הנזק הראייתית- מה ההבדל בין סעי' 41 לדוקטרינה זו, אם התוצאה זהה?

סעי' 41 לפקנ"ז- "הדבר מדבר בעד עצמו".

הכלל הוא-"כי המוציא מחברו עליו הראייה". בכל תביעה משפטית יש שלושה מצבים:

התובע מוכיח את תביעתו בהסתברות העולה על 50%.

התובע לא מוכיח ואז התביעה נדחית.

התובע מוכיח את תביעתו ב 50%, מצב שווה. במקרה כזה, כאשר "המאזניים

מעוינות"- דין התביעה להידחות. איך בכל זאת, משתלב הכלל של סעי' 41?

"נטל הראייה"- כל בעל דין מוטל עליו להביא את הראיות כדי לזכות בתביעה או לדחותה. הוא מוטל הן על התובע והן על הנתבע.

"נטל השכנוע"- מוטל על התובע לאחר שהביא את ראיותיו לשכנע את ביהמ"ש בצדקת תביעתו.

משווים את המצב הסופי לעומת ההתחלתי וביהמ"ש משקלל את נטל השכנוע.

למרות שע"פ הנוהל המשפטי המקובל, על התובע להוכיח את תביעתו בהסתברות

העולה על 50%, סעי' 41 מונה 3 תנאים שבהתקיימותם הנטל יעבור לנתבע, ואז

הנתבע יצטרך לשכנע את ביהמ"ש שלא התרשל או שהוא לא גרם לנזק. אם הנתבע

לא יצליח לעשות כן, התובע יזכה במשפט.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

מקרה קלאסי הוא תאונת שרשרת בה התובע לא יודע למה זה שמאחורי התנגש ולכן יהיה לו אינטרס להעביר את הנטל אל הרכב שמאחוריו. "נזק ראייתי"- נזק שגרם הנתבע לתובע ובגין כך אין לתובע מספיק ראיות להוכיח את תביעתו. למשל: ביה"ח התרשל בניהול רשומה רפואית וצילום רנטגן מסוים שלגביו נטען שהוא היה רשלני, נעלם מהתיק הרפואי. למעשה, זו הראיה הכי חזקה, אך התובע בהיעדר מסמכים אלו לא יכול להוכיח את תביעתו. במקרה כזה, הנטל יעבור לנתבע וביה"ח יצטרך להוכיח שהוא לא היה רשלן. דוקטרינת הנזק הראייתי מתייחסת למצב זה בו הנתבע גרם לתובע נזק בראיות, המונע ממנו להצליח בתביעה. את הטיעון והבקשה להעברת הנטל צריך להעלות מיד בכתב התביעה, שאם לא כן, ביהמ"ש לא יתייחס לטענה.

ניתוח סעי' 41:

1. לתובע לא הייתה ידיעה או לא הייתה לו יכולת לדעת מה היו למעשה הנסיבות שגרמו למקרה או הביאו לנזק. (ביהמ"ש יסיק זאת מהמסכת העובדתית)
2. הנזק נגרם ע"י נכס שלנתבע הייתה שליטה מלאה עליו
3. נראה לביהמ"ש שאירוע המקרה שגרם לנזק מתיישב יותר עם המסקנה שהנתבע לא נקט זהירות סבירה מאשר עם המסקנה שהוא נקט זהירות סבירה.

2982/95 קורנץ נ' מרכז רפואי ספיר: ביהמ"ש עומד על המתח שקיים בין הכבדת היד הקשה על הרופאים, לבין העניין של רפואה מתגוננת. ביהמ"ש אומר שהעברת הנטל במקרים של רשלנות רפואית מבטאת מדיניות משפטית שתכליתה לרדת לחקר העובדות אך מצד שני עומדת תקנת הציבור שלא להכביד על הרופאים שאז עלולה להיווצר "רפואה מתגוננת".

צריך אם כן למצוא את האיזון בין העברת הנטל לבין לא להגיע לרפואה מתגוננת. על התובע לטעון כבר בכתב התביעה שהוא סבור שיש להעביר את הנטל. ביהמ"ש יתייחס לשאלה הזו רק כאשר יש ספק אם המעשה נשוא התביעה היה רשלני או לא. אם ברור שהתנהגות מסוימת היא רשלנית ע"י הסתברות כללית, אז יש לברר אם אותו מעשה קונקרטי גם היה רשלני, שכן יכול להיות שהוא יוצא מן הכלל.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

התנאי הראשון בסעי' : לתובע לא הייתה ידיעה מכיוון שלא הייתה לו יכולת לדעת ולכן מדובר במצב אחד ולא שני תנאים נפרדים. ד"נ 4/69 נוימן נ' כהן : ביהמ"ש קובע כי הדיבור תובע כוונתו לקורבן שנפגע בתאונה, בין אם הוא נשאר בחיים ובין אם הוא מת ותובע הוא יורשו או התלוי בו. כלומר, אותם הכללים חלים גם על היורשים. ביהמ"ש אומר שהתובע צריך לדעת מה הייתה הסיבה המדויקת **בזמן קרות התאונה**, שבגללה נגרמה התאונה. ביהמ"ש אומר שאופי התנאי הוא אובייקטיבי- סובייקטיבי, אך המבחן לקבוע אם מתקיים יסוד זה הוא אובייקטיבי.

206/89 : מדובר על אישה שנולדה בביה"ח אלישע בחיפה שלקתה בזיהום מעיים קשה כתוצאה מהידבקות מחיידק קולי. היא קיבלה טיפול דרך רגל שמאל וכתוצאה מכך נפגעו כלי דם והיא הגישה תביעה. התיישנות היא אמנם 7 שנים, אך מרוץ ההתיישנות מתחיל מגיל 18. היא טענה שלא יכלה לדעת למה היא נדבקה, בעוד שביה"ח ידע על הזיהום ולא פעל כראוי למנעו. התובעת ביקשה להעביר את הנטל לצד שכנגד שביה"ח יוכיח שלא הייתה רשלנות מצידו.

מבחינה פרקטית, לביהמ"ש ולתובע יש אינטרס שהתובע יציג גרסה שתעמוד לו במקרה שביהמ"ש יקבע שהנטל איננו עובר והוא כן יצטרך להוכיח את תביעתו. הנטל איננו עובר אוטומטית וצריך להעלות את הבקשה בהתחלת התביעה. צריך לקחת בחשבון שאם הבקשה לא תתקבל, תהיינה טענות חלופיות שמתארת את הגרסה של האירוע שקרה. **2845/02** : מדובר בתאונת עבודה וביהמ"ש אומר שאין בעובדה שהתובע מציג גרסה כפי שהוא מתרשם ממה שקרה שם כדי לשלול או לחסום את הטענה שהוא לא ידע.

התפתחות חשיבה נוספת בפסיקה, היא שאם יש לתובע גרסה הוא יכול להציג אותה, איך קרה הנזק, אין הוא יכול להתחמק ולעשות שימוש בסעי' 41. כלומר, הסעי' רלוונטי רק כאשר יש עמימות ראייתית. ביהמ"ש מדגיש שזה כאשר מדובר בגרסה פוזיטיבית.

לסיכום, לתובע צריך שלא תהייה ידיעה בשל חוסר יכולת לדעת והוא הקורבן או יורשיו אם נפטר. אם הוא לא יודע הסעי' רלוונטי, ויש לו אינטרס בכל מקרה להציג גרסה כדי שאם בקשתו להעברת הנטל תדחה, עדיין יהיה לו קלף. מסירת גרסה אינה שוללת הסתמכות על סעי' 41, אך אם הגרסה הינה פוזיטיבית אז הוא לא יוכל להשתמש בסעיף. הרציונאל העומד ביסוד התנאי הראשון של הסעיף הוא לתקן ככל שניתן את האסימטריות שבין החולה לרופאים שהם בעלי הידע ומחזיקי החומר הרפואי. בדר"כ ברשלנות רפואית הצד החזק הוא הרופא והצד החלש הוא הניזוק וצריך לאזן ביחסי כוחות אלו. אחת הדרכים היא ע"י העברת הנטל.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

למשל, אם ראובן הולך ברחוב ופתאום נוחת על ראשו עציץ, הוא לא יכול לדעת בוודאות מה גרם לכך, וזה מה שהוא נדרש ע"פ התנאי הראשון- חוסר הידיעה שלו.

רציונאל נוסף מאחורי תנאי זה הוא שיפור יעילות הדיון, שכן לא יכול להיות שמוסד שמחזיק בניירת וחטא, יצא פטור בלא כלום, שאם ככה הוא ימשיך באותה התנהלות. כמו כן, ביהמ"ש מבהיר לציבור שיש לשאוף ככל האפשר לצמצום התנהגות רשלנית של מי שבידיו לעושת כן.

התנאי השני של סעי' 41: עולה השאלה על איזה נכס מדובר? מהו נכס? ומהו מבחן השליטה בו?

241/89 ישראלפט נ' הינדלי: מדובר על אדם שנפל ממעלית לאחר שפתח את הדלת ונפל לפיר המעלית. המומחים לא הצליחו להוכיח לביהמ"ש כיצד נפתחה הדלת ולכן ביהמ"ש חייב בתשלום פיצויים. התעוררה השאלה בידי מי השליטה על המעלית? חברת המעליות או ועד הבית, הדיירים? ביהמ"ש אומר בעניין זה כי כדי לקיים את התנאי השני, אין צורך להוכיח כי הנתבע שלט בנזק שליטה שהיא רציפה ובלעדית, השליטה הנדרשת היא מן הסוג שהוא רלוונטי לאירוע התאונה, לקיומה הלכה למעשה. כלומר, שאין לייחס למישהו אחר, זולת הנתבע, התערבות פעילה בנכס סמן התאונה באופן שיכול לגרום או לתרום להתרחשותה. ביהמ"ש אומר שהכלל יחול אם יצליח התובע לזהות את הנתבע כבעל זיקה מיוחדת לנכס המזיק. לא חייבת להיות החזקה מלאה ושילטה בלעדית בנכס. "המבחן הראוי לקיומה של שליטה איננו מבחן טכני פורמאלי המבוסס על חזקה מלאה, רצופה ובלעדית בנכס המזיק, אלא מבחן ענייני, מעשי, גמיש, הבוחן את זיקתו של הנתבע לנכס המזיק. " דעת המיעוט הייתה של השופט בך כי כן מתחייבת שילטה בלעדית, להוציא כל אפשרות שמישהו אחר ישלוט בנכס. יוצא אם כן שלפי דעת הרוב התנאי השני מתקיים ולדעת המיעוט הוא לא מתקיים.

שאלה אחרת שמתעוררת, היא מהי הנפקות בין שתי הגישות ומתי היא רלוונטית? לפי גרין, זו יכולה להיות רלוונטית כאשר מעורבים באירוע יותר מנתבע אחד.

הבעיה מתעוררת לגבי התנאי השלישי של הסעיף: לכאורה זה מה שנדרש מביהמ"ש בסופה של כל תביעה ולכן מה מתכוון המחוקק כשהוא אומר לנו את זה? מתי נראה לביהמ"ש שההתנהגות הזאת מתיישבת יותר עם רשלנות מאשר לא? באיזה שלב של הדיון? לא צריך להוכיח שזה מתיישב יותר, אלא מספיק לטעון מצד התובע וביהמ"ש יבצע בדיקה ושקלול. לגבי שלב הבדיקה, יש מחלוקת בין השופטים:



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

בע"א 1146/99 סולן נ' קופ"ח: מדובר באדם שנכנס לניתוח מתוך בחירה, וכתוצאה ממנו נפגע באחד מאשכיו, שהביא לאובדן פוריותו. השופט אנגלרד בדעת מיעוט סבר שיש לבדוק את עודף ההסתברות לאחר שהתובע הביא את ראיותיו. אם הוא עשה זאת ושכנע את ביהמ"ש להעביר את הנטל, אז עוברים לבדוק את ראיות הנתבע, האם הוא שכנע את ביהמ"ש שאין רשלנות במעשיו.

ראובן תובע את שמעון-----כתב התביעה מבקש להעביר את הנטל אל שמעון:

- הליך רגיל: ראובן מביא את ראיותיו שמעון מביא את ראיותיו הכרעת הדין ע"פ מאזן הסתברויות.

- ע"פ השופט אנגלרד ראובן מביא את ראיותיו ואז בודקים האם הנטל עובר או לא. אם הנטל עובר בודקים את ראיותיו של שמעון האם שכנע את ביהמ"ש שלא התרשל. אם הנטל לא עובר, חוזרים להליך הרגיל.

דעת הרוב הייתה, מפי שטרסברג כהן שאין מקום לפיצול המלאכותי הזה, והיא טוענת ביחד עם טירקל כי העברת הנטל איננה שוות משקל להוכחת התביעה. השופט ריבלין בפס"ד שטרנברג אומר כדעת הרוב, אך מבחין בין הסתברות כללית או נתונים כלליים לבין המקרה הספציפי שעומד לדיון. אם מקובל בספרות הרפואית שפרוצדורה מסוימת בהסתברות נמוכה שתתרחש תקלה, איננה מספקת כדי להעביר את הנטל. אלא, יש צורך לבחון האם במקרה המסוים הזה, מאזן ההסתברות מורה שיש יותר הסתברות שהייתה התרשלות מאשר שלא הייתה. בעניין שטרנברג קובע ביהמ"ש שאין לקבל את טענת התובעת כי תקלה בניתוח בהסתברות הנעה בין 1 ל- 4% מלמדת על היכולת לשמור על רמת זהירות גבוהה במהלך הניתוח ולהימנע מפגיעה בעצב ולכן יש להעביר את הנטל לצד השני. השופט ריבלין לא בודק את הסה"כ הכללי, אלא האם במקרה הספציפי הייתה הסתברות גבוה להתרשלות מאשר שלא הייתה.

אם התובע עמד בדרישות סעי' 41, בשלושת התנאים המצטברים, ומאזן ההסתברויות מראה יותר שהייתה רשלנות מאשר שלא הייתה, הנטל יעבור לצד השני. הנטל שעובר איננו נטל הבאת הראיות, אלא נטל השכנוע. זאת מאחר שנטל הבאת הראיות הוא נטל המוטל על שני הצדדים בכל שלב של המשפט. במילים אחרות, השימוש בסעי' 41 צריך להיות בתחילת התביעה, הוא מקל עם התובע ומאזן ההסתברויות נבחן בסוף המשפט בניגוד לדעתו החולקת של אנגלרד.

קיים הבדל בין נזק ראייתי בפן הדיוני לנזק ראייתי במובן המהותי.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

21.4.10

כדי להוכיח תביעת נזיקין אזרחית על התובע לקיים הוכחה של מעל 51% אחוז. במצב של 50-50 התביעה נדחית. על התובע והנתבע מוטלים שני נטלים: נטל הבאת הראיות ונטל השכנוע.

לעיתים קיימים מצבים בהם התובע בעמדה נחותה יותר מאשר הנתבע. (למשל רופא וחולה). התובע איננו יכול להוכיח את תביעתו מכל מיני סיבות שאינן תלויות בו. לכן, המחוקק בתנאים מסוימים היטיב עם התובע ואפשר לו להעביר את הנטל אל הנתבע. במקום שהתובע יצטרף להוכיח את תביעתו בהסתברות שעולה על 50%, הנתבע יצטרך לשכנע את ביהמ"ש באותה הסתברות שהוא לא התרשל. הרבה יותר קשה להוכיח שלא הייתה התרשלות מאשר להוכיח שכן. "ההטבה" שניתנה לתובע מתבטאת בכך שאם הנתבע לא יצליח להוכיח מעל 50%, ולתובע היו מלכתחילה רק 30-40% ראיות, ביהמ"ש יסתפק בכך כדי שהתביעה תצליח. הנטל שעובר הוא נטל השכנוע והוא נמדד בסוף הבאת ראיות התובע ע"פ אנגלרד (דעת מיעוט) בעוד שע"פ דעת הרוב זה ייבדק בסוף המשפט. ברגע שהנטל עובר לנתבע יוצאים מנק' הנחה שקיימת חזקה לגבי הקש"ס בין הנזק להפרה, ובמקום שהתובע יזכה בתביעתו, הנתבע צריך להוכיח שלא מתקיים קש"ס. סעיף 41 מדבר על שלושה תנאים שאם הם מתקיימים, הנטל יעבור לנתבע, בתנאי שהטענה הועלתה בתחילת המשפט.

ע"א 8151/98 שטרנברג נ' צ'ציק: מדובר על המשמעות של סעי' 41 וכיצד יש לסתור את הקש"ס ברגע שהנטל הועבר אל הנתבע.

במקביל לסעי' 41 התחילה להתפתח דוקטרינה בעיקר בנוגע לתביעות רשלנות רפואית המכונה- דוקטרינת הנזק הראייתית. התפיסה היא כי אם בשל התנהגותו של הנתבע נוצרה עמימות ראייתית, הרי שבשל נזק זה שגרם לכך שהתובע לא יכול להוכיח תביעתו, נוצרת מעיין "חזקה שיפוטית" שהנטל יעבור לצד השני לשלול את הנזק כתוצאה מהתנהגותו. אם למשל הנתבע לא עמד בחובתו לשמור מסמכים מסוימים ע"פ חוק, ובשל היעדר ראייה זו התובע אינו יכול להוכיח את תביעתו, נטל השכנוע יעבור לנתבע להוכיח שלא התרשל ושאין קש"ס בין התנהגותו לנזק הנטען. בע"א 916/05 ביהמ"ש מגדיר מהו נזק ראייתית- מצב בו לא יוכל התובע להוכיח כי יש קש"ס בין הרשלנות לנזק...דוקטרינת הנזק הראייתית אינה



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין וצוות אגודת הסטודנטים

אלא הוראה בדבר העברת נטל השכנוע, במצבים בהם התרשלותו של הנתבע מנעה מהתובע מידע חיוני להוכחת תביעתו.

הדוקטרינה באה לידי ביטוי בעיקר בנושא הרשומה הרפואית וניהולה. ע"פ חוק זכויות החולה על הרופא המטפל לתעד ולנהל רשומה רפואית בזמן אמת. המטרה היא כפולה: מחד בהיבט הרפואי שהרופא ידע מה ההיסטוריה הרפואית של החולה, הטיפולים שקיבל וכו'. מאידך במקרה של חילוקי דעות הרשומה היא אחד הכלים בהם יכול ביהמ"ש להיעזר כדי לברר את האמת. החוק כאמור מחייב את ביה"ח לנהל את הרשומה הרפואית וכן לשמור אותה בהתאם לתקופות ולסוג המסמך כמופיע בתקנות. כאשר ביה"ח מצווה לשמור את המסמכים ולתעד את הטיפול, וזה לא קוים בחוסר הקפדה, התובע המבקש להוכיח את תביעתו איננו יכול להסתמך על אותה הראיה. שלילת הראיה מהתובע גרמה לו נזק ראייתי ועמימות זו שנוצרת בשל כך הצדיקה להעביר את הנטל מהתובע לנתבע. במקום שהתובע יוכיח את תביעתו בהסתברות שעולה על 50%, על הנתבע להוכיח באותה הסתברות שלא הייתה מצדו התרשלות. בשנים האחרונות הדוקטרינה התפתחה לכיוון נוסף, הכיוון המהותי. למשל אישה מגיעה לביקורת שגרתית אצל הרופא שלה בטענה שהיא חשה גוש בשד. הרופא אומר שהיא טועה ומזמן אותה לבדיקה אחר חצי שנה ואז כן נמצא גוש. אף אחד לא יכול לדעת מה היה קורה אם בביקור הראשון הרופא היה שולח אותה לממוגרפיה וכו'. נוצרת עמימות ראייתית בפאן המהותי כי לא כתוב בחוק מבחינת רשומה אם צריך לשלוח או לא. כלומר, אי ביצוע הבדיקה זו בעצם הראיה שחסרה שיצרה את העמימות ואז על הנתבע להוכיח שזה שהוא לא שלח את האישה לבדיקה, לא השפיע על מצבה ולא היה יכול להיטיב עמה.

916/05- יש הבחנה בין הפאן הנזיקי לפאן הראיתי. הנזיקי מוגדר כעילת תביעה עצמאית של ניזוק נגד אותו אדם או מוסד שבאשמתו נגרם הנזק הראיתי. כלומר, ההגדרה היא של הפאן המהותי, עצם זה שהרופא לא שלח את האישה לבדיקה לדומא מקימה כשלעצמה עילת תביעה. לפעמים יישא באחריות לא המטפל הישיר, הנתבע בתביעה המרכזית, אלא המעביד שלו. אחת הדילמות הקשות היא "הנאמנות הכפולה"- כיצד רופא צריך לנהוג כאשר ע"פ מטיב שיקוליו הוא ממליץ על טיפול מסוים שאינו בסל, ולכן המעביד שלו לא מאפשר לו להמליץ עליו?

הנטל המועבר הוא נטל השכנוע והנפקות של הפאן הדיוני- הנטל יעבור רק במצב של "תיקון" ראייתי. בשל אותה ראיה שחסרה נוצר תיקון ראייתי, שהתובע לא יכול לעבור אותו ואז התביעה נדחית. אך אם הייתה אותה ראיה הוא היה זוכה בתביעה. ע"א 5373/02 נבו נ'



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

קופ"ח כללית. כמובן שאם התובע איננו מצליח להוכיח שהנזק הראיתי הגיע לכדי הצורך להעביר את נטל השכנוע, הרי שאין לסטות מכללי ההוכחה המקובלים. בפס"ד ברמן נ' מכון מור: אישה בהריון הגיעה לרופא והוא שלח אותה לסקירת מערכות. יש סקירה מצומצמת ומורחבת. מדיניות הקופה הייתה לשלוח לסקירה קצרה, והמורחבת לא כלולה בסל. הרופא לא סיפר למטופלת על האופציה הזו, והיא עשתה רק סקירה מצומצמת בה לא התגלה הפגם שהתגלה מאוחר יותר, שאם היא הייתה עושה סקירה מורחבת הוא היה מתגלה. התביעה הוגשה נ' מכון מור ולא כנגד הרופא, ולכן לא ברור מה הוא היה אמור.

לסיכום, דוקטרינת הנזק הראיתי איננה מתייחסת לשאלת האחריות הכוללת והיא יותר מצומצמת מסעי' 41. אם התובע עומד בתנאי סעי' 41 יש הנחה כי קיים קש"ס והנתבע צריך לסתור את כל שאלת האחריות שלו. בנזק הראיתי, צריך הנתבע לסתור רק את הראייה עצמה ואם הוא יוכיח שראייה זו לא משמעותית מבחינת המצב המשפטי, הנטל לא הורם.

ריבוי מעוולים:

יש מצבים בהם יותר ממעוול אחד מעורב באחריות וסיטואציה כזו נקראת- "מעוולים במשותף". השאלה הראשונה שמתעוררת היא מתי מעוולים יחשבו מעוולים ביחד, מאחר ולמושג זה יש תוצאות משפטיות. שאלה נוספת, היא כאשר יש יותר ממעוול אחד, מהו היחס בין המזיק לשותפים שלו, למזיקים האחרים? מהי המשמעות המשפטית של הסיווג "מעוולים יחד"? במציאות היום יומית אנו מכירים מזיק אחד לגביו חלים הכללים שדיברנו עליהם. יש מצבים בהם הנזק נגרם ע"י מעוול אחד, אך הוא לא האחראי הבלעדי, למשל כאשר יש אחריות תורמת של הניזוק. אם אדם יודע שלאחר האוכל שוטפים את המטבח והוא מחליק, אם לא הזהירו אותו לגבי כך, בעל המקום צריך להיות אשם, אך גם זה שנכנס וידע שהרצפה רטובה תרם לקרות הנזק. טענת "אשם תורם" היא טענת הגנה- אחרי שנקבעה האחריות ומחשבים את הפיצוי, הנתבע יכול להעלות את טענת האשם התורם, אך היא לא רלוונטית כרגע לעניינו. תביעת נזיקין מתנהל למעשה בשני שלבים:

שלב האחריות של הנתבע

שלב הערכת הפיצויים- מהו גובה הפיצוי שיש לפצות את הניזוק לאחר שנקבעה אחריותו של המזיק. כאשר יש יותר ממזיק אחד, ונקבעה אחריות המזיקים, ביהמ"ש קובע כמה כל אחד ישלם.

ישנו עקרון כי בנזיקין אין "אחריות קיבוצית", אלא "אחריות אישית" וכי כל מזיק ישלם את חלקו בנזק- לא פחות או לא יותר. ביהמ"ש קובע שני כללים אלו בע"א 600/86- **אמיר**



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

נ' קונפינו: האחריות בנוזקין מבוססת על אשם אישי ואין מקום להטלת אחריות קיבוצית... "אם בסוף הדיון לא ברור מי מכמה נתבעים הוא האחראי לקרות התאונה, אין מקום להטיל אחריות על מי מהם שאחריותו האישית לא הוכחה. במילים אחרות, נטל ההוכחה על התובע והוא צריך להוכיח את אחריותו של אחד ואחד מן הנתבעים ואת חלקו. אם הוא איננו מצליח, מתעוררת הבעיה וביהמ"ש עסק בה. יש שתי אפשרויות או להיטיב עם התובע ואז אם יש אחד מתוך החבורה שלא אחראי לנזק, בכל מקרה הטלנו עליו אחריות. עם ביהמ"ש מיטיב עם הנתבעים, התביעה תדחה. במתח הזה, בין התובע לקבוצת המזיקים, ביהמ"ש חייב לתמרן.

מיפוי האפשרויות של קיום מעוולים במשותף: מבחינים בין שני מצבים-

1. הנזק ניתן לחלוקה בין המזיקים

2. הנזק אינו ניתן לחלוקה- ביהמ"ש אומר שכאן קיימות 3 אפשרויות (ע"א 22/75 אדרי נ'

איזיהן)

- כל המעוולים פעלו במשותף- ברגע נתון שנגרם הנזק כל המזיקים פעלו בו זמנית.

- מספר מעוולים גרמו לנזק אחד, אך החלוקה ביניהם איננה ברורה. למשל, תאונת שרשרת.

- יש רק מזיק אחד מבין על החבורה, אך לא ניתן לדעת מיהו.

- יש שניים או שלושה מזיקים, ויודעים שלאחד הייתה אשמה רבה יותר, אך לא ניתן לדעת מיהו.

ריבוי מעוולים--- הנזק ניתן לחלוקה----- כל אחד נושא את חלקו.

ריבוי מעוולים----הנזק אינו ניתן לחלוקה--- פעלו ביחד במשותף

החלוקה בין המעוולים לא ברורה

רק מזיק אחד גרם לנזק מבין החבורה אך לא

יודעים מיהו

מבין שניים או שלושה, לא יודעים מיהו זה

שאשם יותר.

בכל המקרים של האופציה השנייה, אם הנזק ניתן לחלוקה באופן סביר, ביהמ"ש יחלק

אותו כאילו כל אחד נושא בחלקו. אם הנזק אינו ניתן לחלוקה באופן סביר, ע"פ סעי' 11,

המזיקים יישאו בנזק "יחד ולחוד". הכוונה היא לפי השיטה הישראלית, היא כל אחד



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

מהמזיקים נושא במלוא הנזק כאילו הוא מזיק יחד כלפי הניזוק, ואח"כ הם יחלקו אותו ביניהם.

לקרוא: קורנהוייזר

לקרוא את חנשווילי: אדם נפגע בתאונה אחת, ולאחר מכן עוד לפני שניתן פס"ד נפגע בעוד תאונה ונהרג.

28.4.10

אם במצב של ריבוי מעוולים נגרם נזק ע"י מזיקים שונים, והנזק ניתן לחלוקה- כל אחד ישלם את חלקו.

מה קורה במצב שהנזק נגרם ע"י מעוולים שונים אך הנזק אינו ניתן לחלוקה ולא ניתן לדעת כמה אחוז לייחס לכל אחד מהמזיקים? אם התובע לא יכול להוכיח מה חלקו של כל אחד מהמזיקים- דין התביעה להידחות. אם התובע תובע כל אחד מהמזיקים על מלוא הנזק וביהמ"ש מקבל את התביעה- המזיקים ישלמו יותר מאשר הנזק שהם גרמו בפועל, וזה נוגד את הכלל בדיני הנזיקין של אחריות אישית.

ביהמ"ש נמצא בקונפליקט בו מתעוררת השאלה עם מי להיטיב- עם המזיק או הניזוק? איך ביהמ"ש מתמודד עם סוגיה זו ומכריע?

דיון זה רלוונטי רק במצב בו **הנזק אינו ניתן לחלוקה.**

בעיה ראשונה- להגדיר האם מדובר במעוולים במשותף

בעיה שנייה- מה התוצאה המשפטית של התשובה לשאלה זו

בעיה שלישית- מה המשמעות של הגדרה זו ביחס למזיקים בינם לבין עצמם.

יש להבדיל בין ריבוי מעוולים לאשם תורם, מאחר ו"אשם תורם" זו טענת הגנה

שמשתמשים בה לאחר הקביעה של ביהמ"ש כי פלוני גרם לנזק כאשר הדיון מגיע לשלב

הערכת הפיצויים. (יש הבדל בין נכות רפואית לנכות תפקודית. נכות רפואית נקבעת ע"פ

חו"ד רפואיות אשר לא בהכרח משפיעה על תפקודו של האדם והנכות התפקודית נקבעת

בעיקר ע"י ביהמ"ש).

אחרי שביהמ"ש קובע את האחריות עוברים לחישוב הנזק, ואז נכנסות טענות ההגנה. (אשם

תורם, הקטנת הנזק)



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

מול הניזוק עומדים כמה מזיקים איך הוא יקבל את הפיצוי עבור מלוא הזנק כשלא ניתן לחלק אותו ביניהם

מה מערכת היחסים בין המזיקים השונים

כאשר מדברים על מעולים במשותף, יש להבחין בין שני מצבים:

1. כאשר ניתן לחלק את הנזק

2. כאשר הנזק בלתי ניתן לחלוקה- כאן קיימות מספר אפשרויות:

- כאשר מס' מזיקים פעלו בו זמנית למען מטרה אחת וגרמו לנזק אחד.

- ישנם כמה מעוולים שרק אחד מהם גרם בפועל למזיק אך לא ניתן לדעת מיהו.

- ישנם כמה מעוולים גרמו לנזק ולא ברור מה היחס של כל אחד מהם.

בכך המקרים הללו הבעיה היא שלא ניתן לחלק את הנזק בין הנתבעים השונים.

סעי' 11 לפקנ"ז? קובע כי דיני הנזיקין בעיקרם נועדו להגן על הניזוקים ולכן מזיקים בדרי"כ

יישאו בנזק במלואו ואח"כ יחלקו אותו ביניהם. לכן, הכף נוטה להחמיר עם המזיקים.

מה משמעות המושג "יחד ולחוד"? לכך יש שתי משמעויות: אחת מופיעה בפסיקה

האנגלית שכאשר מס' מזיקים גרמו במשותף נזק לאדם, מאחדים את עילת התביעה. עילת

תביעה אחת עומדת לניזוק כנגד כל המזיקים. כלומר, אם נדחתה התביעה כנגד מזיק אחד,

נוצר מחסום דיוני כנגד הניזוק שאינו יכול להגיש תביעה כנגד המזיקים האחרים. במשפט

הישראלי שולטת גישה האומרת כמספר המזיקים כך מספר העילות. כל מזיק אחראי ונושא

לכל הנזק על גבו ולכן אם תידחה תביעה כנגד מזיק אחד, אין מניעה להגיש תביעה כנגד

המזיקים האחרים. לכן, אנו משתדלים לתבוע תמיד את כל המזיקים שיכולים להיות

קשורים לאירוע.

כאן מתעוררת השאלה לגבי אופן חישוב הפיצויים. הכלל קבוע **בסעי' 77(א)** לפקודה- אין

כפל פיצוי. הניזוק לא יקבל יותר מאשר הנזק הכולל שנגרם לו.

סעיף 83(א) קובע הגשת תביעה כנגד מזיק אלד אינה מונעת מהגשת תביעה כלפי מזיק

אחר. אם פלוני קיבל פס"ד לטובתו כנגד שמעון, הוא יכול להגיש תביעה כנגד ראובן ולקבל

פס"ד, ובלבד- **סעי' 83(ב)** שסך כל הסכומים שיקבל בגין אותן תובענות לא יעלה על הסכום

שנקבע בפס"ד הראשון. כלומר, בפס"ד הראשון נקבע היקף הפיצוי ואין לו יכולת לפרוע

זאת מאותו מזיק, ובפס"ד השני לא יקבל יותר מאשר יקבל מפס"ד השני.

סעי' 84 מדבר על השיפוי בין המעולים וחלוקת האחריות ביניהם- יכולים להיווצר שני

מצבים:



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

ראובן תובע את שמעון ולוי כנגד נזק שנגרם לו. ביהמ"ש קובע שהשניים אחראים לנזק, אלא ששמעון יישא ב 60% ולוי ב 40%. מלשון הסעיף עולה שראובן יכול לתבוע את כל סכום הנזק רק מאחד מהם, ואז שמעון יחזור ללוי ויקבל את חלקו. כלומר, למרות קביעת ביהמ"ש, יכול הניזוק להפעיל את כל פס"ד כלפי אחד מהם, ואז שהם יסתדרו ביניהם. - ראובן מגיש תביעה רק כנגד שמעון. (למרות שגם לוי הוא בגדר מזיק). התביעה נדחית. דחיית התביעה כנגד שמעון, איננה שוללת מראובן לתבוע את לוי ואם זו תתקבל, הוא יצטרך לשלם, ויוכל אח"כ לחזור לשמעון, אם יתברר שגם הוא היה אחראי לנזק ולקבל ממנו כסף.

אם ביהמ"ש יצטרך להכריע איך לחלק את הפיצוי בין המזיקים השונים, אחת הדרכים היא ע"י כללי הצדק והיושר.

צריך להבחין בין מישור היחסים שבין הניזוק למזיקים לבין מישור היחסים שבין המזיקים לבין עצמם.

הסכם פשרה בין הניזוק לאחד המזיקים איננו מחייב את המזיקים האחרים בהתחשבות

הפנימית ביניהם. לדוגמא: ראובן ניזוק ע"י שמעון ולוי. הנזק מוערך ב 100,000 ₪. ראובן החליט לתבוע את שמעון על 50,000. במהלך ההתדיינות הם מתפשרים על 40,000. ראובן עובר לתבוע את לוי על 60,000 ₪. כמה יכול לוי לתבוע שיפוי משמעון? פיצול התביעה משפיע גם על מרוץ ההתיישנות: לגבי הניזוק מרגע קרות הנזק מתחיל מרוץ ההתיישנות. כלומר, הניזוק יכול להגיש תביעה מאותו יום ועד 7 שנים. לגבי המזיקים מרוץ ההתיישנות מתחיל מרגע מתן פס"ד. מה קורה כאשר המזיק חסין מפני תביעה מהניזוק בשל ההתיישנות, האם הוא יכול לקבל שיפוי ממזיק אחר? כן, השיפוי גובר.

ד"נ מלך נ' קורנהייזר: מלך הותקף ע"י שלושה כלבים בצורה קשה כשהלך ברחוב. שניים מהם היו שייכים לבעלים מסוימים (משפחת קורנהויזר) ואחד היה כלב רחוב. מלך הגיש תביעה לקבל את מלוא הפיצוי בגין נזקו. המשפחה טענה כי היא אחראית לכל היותר על 2/3 מהנזק. התעוררה הבעיה כיצד לחלק את הנזק במקרה שכזה? אם מלוא הפיצוי יוטל על המשפחה הרי שלפי דיני הנזיקין הם משלמים יותר ממה שם גרמו. אם אדון מלך יפוצה ב 2/3 או תביעתו תידחה יצא נפסד לגמרי. התיק עבר כמה גלגולים: ביהמ"ש המחוזי קבע כי המשפחה תפצה במלוא הנזק. הוגש ערעור בו שופטי הרוב סברו שיש לאמץ מבחן הסתברותי- להעריך מה חלקו של כל אחד מהמזיקים בנזק ומכיוון שכל אחד מהם הזיק בנפרד אך גרמו נזק אחד, הרי הוא ניתן לחלוקה. כל כלב אחראי לשליש מהנזק, ולכן על קורנהויזר לפצות את העותר ב 2/3 בלבד מהנזק. שופטת המיעוט (נתניהו) סברה כי מדובר



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

בשלושה מזיקים, אך הנזק לא ניתן להפרדה ובתור שכזה הצדק עם ביהמ"ש המחוזי, שמשפחת קורנהייזר תישא במלוא הנזק. הוגשה בקשה לד"נ ושם הפך ביהמ"ש את ההחלטה שבערעור והתקבלה ההחלטה כי הנזק אינו ניתן לחלוקה ועל משפחת קורנהייזר לשאת במלוא הנזק. אומר ביהמ"ש "כי במסגרת מתחם הסבירות של הפירושים המשפטיים השונים ראוי לבחור באותו פירוש ופתרון משפטי שנותנים לניזוק תרופה מלאה בגין הנזק שסבל ולא את הפירוש שמוציא אותו כשידיו על ראשו". כלומר, כשלא ניתן להפריד את הנזק ההעדפה היא לטובת הניזוק. השופט לוין אומר כי לא ניתן לדעת כמה נזק גרם כל כלב גם אם היה מדובר רק בשני כלבים, ונטל השכנוע להוכחת הטענה שהנזק ניתן לחלוקה מוטל על כתפי הנתבעים. דעת המיעוט הייתה של השופט גולדברג.

בעניין החמרת הנזק ע"י מעולים במשותף- ע"א 488/78 קופ"ח נ' אולקסר. ביהמ"ש חוזר על הלכה קודמת בע"א 22/75 שם נאמר במפורש שאם הנזק אינו ניתן לחלוקה ע"י מעולים שגרמו כל אחד לנזק, הרי שכל אחד מהמזיקים אחראי כלפי הנפגע על מלוא הנזק.

מה יהיה הדין כאשר הנזק המאוחר בולע את הנזק המוקדם? בעניין זה פס"ד חשוב הוא חננשווילי:

אדון חננשווילי ניזוק בתאונת דרכים ונקבעה לו נכות צמיתה של 28%. עוד לפני שניתן פס"ד הוא נפגע בת"ד אחרת ונפטר. מתעוררת השאלה שהשופטת נתניהו דנה בה בפס"ד- אחד מראשי הנזק העיקריים הוא אובדן כושר השתכרות וקיימת הנחה שאם אדם ניזוק בתאונה, כושר עבודתו יורד באותו אחוז שנקבעה נכותו. לו חננשווילי היה מגיש את התביעה בגין הפגיעה הראשונה הוא זכאי בגין אובדן כושר ההשתכרות 28% עד גיל הפרישה. הפוגע השני מצא אותו באובדן כושר עבודה של 82%. השאלה היא כמה ישלם כל אחד מן המזיקים? לכאורה, אם לא הייתה מתרחשת התאונה השנייה המזיק הראשון היה משלם מס' חודשים כפול מס' השנים ומקדם ההיוון עד גיל הפרישה. אך התאונה השנייה קרתה מאוחר יותר. המזיק השני יכול להגיד שהוא מכיר באחריותו, אבל הוא פגע באדם שכשיר לעבודה רק ב 72%. לכן הם צריכים לשלם 72% מיום התאונה השנייה כפול המשכורת, מס' החודשים, והשנים עד הפנסיה, כפול מקדם ההיוון. **לו טענה זו הייתה מתקבלת, היה יוצא שמיום התאונה השנייה עד גיל הפרישה 28% היו הולכים לאיבוד.** בשאלה זו מתחבטת השופטת נתניהו והיא מסתמכת על שני פס"ד באנגליה. **האפשרות השנייה היא כי אפשר להסתכל על תאונה שנגרמה משני מזיקים כחצי-חצי כיוון שעקרונ הדיות אומר שמספיק בגורם אחד כדי לגרום לנזק והם נחשבים כמעולים במשותף.**

האפשרות השלישית היא שהנזק המאוחר "בלע" את הנזק המוקדם כך שהמוקדם חדל



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין וצוות אגודת הסטודנטים

להתקיים באופן עצמאי. במקרה כזה ההנחה הראשונית היא כי העיזבון זכאי לפיצוי בגין 100% עד הפרישה. מכיוון שהניזוק לא יכול לתבוע את הנזק הראשון כי הוא חדל להתקיים בתוך הנזק השני והחישוב בנוי על צפי לעתיד- המזיק השני ישלם גם את חלקו של הראשון, 100% מיום התאונה השנייה. לעיזבון נגרם בפועל נזק ראייתי, אך באותה תקופה עוד לא פותחה דוקטרינה זו. מבין שלושת האפשרויות הללו, ביהמ"ש בוחר באפשרות השלישית.

אדם נפגע בתאונת דרכים נכותו 28%

לפני הגשת התביעה

שוב נפגע בתאונת דרכים ונהרג:

א. הטלת האחריות על המזיק הראשון עד יום קרות התאונה השנייה, והמזיק השני ישלם 72% עדם תום ההשתכרות, התאונה היא שמיום קרות התאונה השנייה יפסיד העיזבון 28%.

ב. לראותם כמעולים במשותף- הנזק השני ואז מצטרף לראשון.

ג. הנזק השני בולע את הנזק הראשון- האפשרות שביהמ"ש בוחר. (המזיק השני ישלם 100%).

מה קורה כאשר אדם ניזוק ע"י ראובן הגיע לביה"ח ונפטר מדום לב? האם גם כאן נגיד שנזק בלע נזק?

התשובה היא לפי פס"ד גבאי 617/80, כי כאשר אדם נפגע בתאונה כתוצאה מרשלנות של אחר והפגיעה השנייה איננה עולתית אלא מידי שמיים, המזיק איננו חייב לפצות עברה. הנימוקים לכך הם שהנזק שנגרם בפגיעה השנייה איננו תוצאה של הפגיעה הראשונה. הפיצוי כשהוא נפסק, הוא לפצות את הניזוק על נזקיו מהמזיק הראשון, יש מרכיב אי וודאות בעת קביעת הפיצוי- אומדן תוחלת החיים, אם המזיק יצטרך לפצות גם על אירוע שאיננו אירוע עולתי כמו מחלה, הניזוק יקבל פיצויי יתר, בניגוד לכללי דיני הנזיקין. לכן, בניגוד לחננשוילי, ששם הייתה תאונה ובשני המקרים האירוע השני בולע את הראשון, לא הרי אירוע בגין מחלה כאירוע בגין תאונה לעניין הפיצוי.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

יש הבדל בין תביעה של תלויים (כל מי שהיה סמוך לנפגע) למשל קרובי משפחה) לבין תביעה של עיזבון (כל מה שהיה למנוח בחייו, והחליט שהוא מעביר לאנשים אחרים).

5.5.10

אחריות רשויות ציבוריות:

לתחום זה יש התייחסות נפרדת מאחר והם אורגנים של המדינה. (סעי' 7 לפקני"ז) למרות שמבחינת ההשקפה הבסיסית הראשונית אפשר לומר שהיחס למדינה כמזיק אינו צריך להיות שונה מהיחס לכל מזיק אחר, אנו עדים לכך שבפסיקה בשל ההבחנה בין תפקידה של המדינה לתפקידו של הפרט, יש שוני ביניהם. אמנם חלק גדול מתחום פעילות של המדינה מצוי במסגרת המשפט המנהלי שם למדינה יש שק"ד ע"פ החוק, עולה השאלה אם מטילים בכל זאת על המדינה חובת זהירות במגרת דיני הנזיקין, האם אנו מתערבים בשק"ד שלה?

סעי' 2 לחוק הנזיקים האזרחיים (אחריות המדינה) תשי"ב 1952 קובע כי דין המדינה לעניין אחריות בנזיקין כדין כל גוף מאוגד פרט לאמור בחוק זה. ואילו סעי' 3 מגביל את אחריותה של המדינה והוא קובע "אין המדינה אחראית בנזיקין, על מעשה שנעשה בתחום הרשאה חוקית או בתום לב תוך שימוש מדומה בהרשאה חוקית, אולם אחראית היא על רשלנות שבמעשה".

השופט שמגר בעניין לוי אומד לגבי סעי' 3, שלדעתו הכוונה היא שבדר"כ לא קיימת הצדקה להטלת אחריות על המדינה, כאשר מדובר בפעולות שלטוניות שאין להן מקבילה במישור הפרטי. צריך לזכור, שהמדינה פועלת פעמים רבות בשני כובעים:

פעולות שלטוניות- תקציב, הטבות ופיקוח.

בעלות על נכסים- אם ניזק אדם באותו נכס היא נושאת באחריות כמו כל אדם אחר בגין הפרת חובת הזהירות.

למעשה המדינה פועלת בשני קטגוריות מבחינת אחריות בנזיקין:

-במסגרת אחריותה השילוחית- היא חובה חובת זהירות כלפי ניזוק בגין מעשה רשלני של אחד מעובדיה.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

- במסגרת האחריות אישית- של העובדים, כאשר אחד מהם חורג משק"ד או מסמכותו שניתנה לו ע"י המדינה.

למשל שוטר שמפעיל כוח על חשוד יותר מן הראוי וגורם לו נזק. הדעת אומרת שבמקרה כזה תהייה אחריות שילוחית של המדינה מאחר והוא פעל בסמכות המדינה, אלא שאת הביצוע של המעצר הוא ביצע בדרך הלא נאותה. אם אותו שוטר היה חופשה, יש להניח כי המדינה לא תעמוד מאחוריו.

תיקון מס' 10 לפקנ"ז מקנה לעובד ציבור חסינות בגין מעשה שעשה במסגרת מילוי תפקידו השלטוני, גם אם התרשל, ובלבד שלא פעל בכוונה לגרום נזק, או בשוויון נפש לאפשרות שייגרם נזק. התיקון בא בעצם להרחיב את חסינותם של עובדי הציבור וביסודו הגישה שיש לצמצם ככל האפשר את אחריות עובדי הציבור בנזיקין על מעשים שעשו תוך מילוי תפקידם ובמסגרתם מילוי תפקידם. הרעיון הוא למנוע ככל האפשר הרתעת יתר והפעלת "ראש קטן" מחשש שהם יתבעו על פעילותם.

התיקון מתייחס לסעי' 7 בפקנ"ז והוכנסו שם סעיפים 7א-17. ההגדרות:

עובד ציבור- עובד המדינה או עובד רשות ציבורית לפי העניין.

עובד מדינה- לרבות אורגן של המדינה וכל אדם הממלא מטעם המדינה תפקיד ציבורי ע"פ חיקוק, לרבות המשרתים בצה"ל, במשטרת ישראל, בשירות בתי הסוהר ובארגוני הביטחון האחרים של המדינה. ולמעט, בעל חוזה כמשמעותו בסעי' 15.

עובד רשות ציבורית- לרבות אורגן של רשות ציבורית וכל אדם הממלא מטעם הרשות הציבורית תפקיד ציבורי ע"פ חיקוק, ולמעט בעל חוזה..

רשות ציבורית- רשות מקומית או כל תאגיד ע"פ חוק

תפקיד שלטוני- תפקיד ע"פ דין

סעיף 7א. - (א) "לא תוגש תובענה כנגד עובד ציבור על מעשה שעשה תוך כדי מילוי תפקידו השלטוני כעובד ציבור המקים אחריות בנזיקין. הוראה זו לא תחול על מעשה כאמור שנעשה ביוזעין מתוך כוונה לגרום נזק או בשוויון נפש לאפשרות גרימתו במעשה כאמור". (כי אז תוטל אחריות)

איפה שכתוב "לא תוגש"=חסינות דיونית. נעברה עבירה אך לא ניתן לתבוע והיא מוקנית לא משום שלא נעשה דבר אלא משום קיים מחסום שמונע זאת. מה שצריך לבדוק, זה האם המעשה בגינו מוגשת התביעה נעשה תוך כדי תפקידו השלטוני...

7א.ב "אין בהוראות ס"ק (א) כדי לגרוע מאחריותה של המדינה או של רשות ציבורית לפי סעי' 13,14 ולפי כל דין".



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

7א(ג) החסינות לפי סעיף זה תחול גם על מי שהיה עובד ציבור בעת ביצוע המעשה נשוא התובענה.

מה קורה אם הוגשה תובענה כנגד אותו עובד מדינה?

סעי' 7ב. (א) "הוגשה תובענה נגד עובד המדינה על מעשה שנעשה בעת מילוי תפקידו כעובד מדינה, וטענה המדינה בהודעה לביהמ"ש לקיומה של חסינות לפי סעי' 7א למעשי העובד, תצורף המדינה להליך גם אם לא צורפה אליו כנתבעת".

7ב. (ב) "ביקשה המדינה בהודעתה לפי ס"ק (א) תדחה התובענה נגד עובד המדינה ויראו את התובענה כאילו הוגשה נגד המדינה מכוח אחריותה למעשהו של עובד המדינה, לפי סעי' 13,14 ואת המעשה כאילו נעשה תוך כדי מילוי תפקידו".

7ב. (ג) "על אף הוראות ס"ק (ב) אם התובע מבקש בתוך תקופה שתיקבע בתקנות, שביהמ"ש ייקבע שלא מתקיימים תנאי החסינות, קבע ביהמ"ש כאמור-לא תידחה התביעה כנגד עובד המדינה ולא יחולו הוראות ס"ק(ב).

7ב. (ד) "לא מסרה המדינה הודעה כאמור בס"ק(א) או לא ביקשה לדחות את התובענה רשאי הוא לבקש בתוך תקופה שתיקבע בתקנות, כי ביהמ"ש יקבע שמתקיימים תנאי החסינות לפי 7א. ביקש העובד כאמור, תצורף המדינה להליך, אם לא צורפה אליו כנתבעת. קבע ביהמ"ש כי מתקיימים תנאי החסינות כאמור ב7א, תידחה התובענה נגד עובד המדינה ויחולו הוראות ס"ק(ב) בשינויים המחויבים: קבע ביהמ"ש שעובד המדינה עשה את המעשה שלא תוך כדי מילוי תפקידו-תידחה התובענה כנגד המדינה."

7ב. (ה) ביהמ"ש יחליט בבקשת התובע כאמור בס"ק(ג) או בבקשת עובד המדינה כאמור ב"ק (ד) לאלתר.

הזכות היא כפולה: יש גם לעובד המדינה וגם לתובע אפשרות להתמודד מול המדינה.

-לא ניתן להגיש תביעה כנגד עובד ציבור בזמן מלוי תפקידו

17. "פעל עובד ציבור בסטייה חמורה מהתנהגות ראויה של עובד ציבור, זכאית המדינה או הרשות הציבורית, ע"פ הוראות 7א ל-

אם ביצע העובד כלפיה מעשה המקים אחריות בנזיקין-לפיצוי ממנו

אם נמצאה אחראית למעשה שעשה עובד הציבור- לשיפוי ממנו". (פיצוי זה על נזק ישיר ושיפוי זה מעיין ערבות). את גובה השיפוי קובע ביהמ"ש.

לקרוא: סעי' 13,14.

סעי' 13: חבות מעביד- מעביד יהא חב על מעשה שעשה עובד שלו



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

(1) אם הרשה או אשרר את המעשה

(2) אם העובד עשה את המעשה תוך כדי עבודתו, אולם-

(א) מעביד לא יהיה חב על מי שאיננו מעובדיו, אלא אחד מעובדיו העביר לו תפקידו בלא הרשאתו המפורשת או המשתמעת של המעביד.

(ב) מי שהיה אנוס ע"פ דין להשתמש בשירותו של אדם שאין בחירתו מסורה לו, לא יהיה חב על מעשה שעשה האדם תוך כדי עבודתו זו.

(ב) רואים מעשה כאילו נעשה תוך כדי עבודתו של עובד אם עשהו כעובש וכשהוא מבצע את התפקידים הרגילים של עבודתו והכרוכים בה אף ע"פ שמעשהו של העובד היה ביצוע לא נאות של מעשה שהרשה המעביד. אולם לא יראו כן מעשה שעשה העובד למטרות עצמו לעניין המעביד.

מעשה-לרבות מחדל.

סעי' 14: חבות של שולח - "לעניין פקודה זו, המעסיק שלוח, שאיננו עובדו, בעשיית מעשה

או סוג של מעשים למענו, יהא חב על דבר שיעשה השלוח בביצוע אותו מעשה או סוג מעשים ועל הדרך שבה הוא מבצע אותם".

12.5.10

כשהפסיקה מדברת על אחריות אישית של המדינה הכוונה לכך שהמדינה לא מילאה את החובה המוטלת עליה. אם המדינה למשל צריכה להנפיק רישיון לעסק מסוים בתוך 30 יום, והפקיד מתרשל ולא עושה זאת, וכל יום שעובר נגרם נזק לעסק אז יש שתי גישות- מטילים אחריות על עובד המדינה או אפשר להטיל אחריות אישית של המדינה.

ביהמ"ש נוטים לנקוט בדרך של אחריות אישית:

מ"י נ' לוי 1915/91: עלתה שאלת רשלנות המדינה בנוגע לאי פיקוח עבודתו של המפקח על הביטוח, שלא פעל להפסיק את רישיונה של חברת ביטוח שחדלה לפעול. הנשיא שמגר דן בשאלה האם עדיפה האפשרות של הטלת אחריות שילוחית על המדינה או הטלת אחריות אישית. הוא פסק כי אחריות של המדינה איננה נובעת מאחריותה השילוחית, כלומר ממה שפעל או לא פעל המפקח, אלא אחריותה היא אישית-ישירה. אורגן שפועל מטעם המדינה ומבצע עוולה, אם המדינה תחוב אחריות אישית, אפשר לחייבה מבלי להתעסק עם העובד.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

אם האחריות היא שילוחית קיימת אפשרות לפחות תאורטית שתוטל גם אחריות אישית על העובד.

עולה השאלה מה היחס בין סעי' 7 לפקנ"ז לבין סעי' 3 לחוק האחריות המדינה בחוק הנזיקים האזרחיים?

עדיפה אחריות אישית כי אנו הולכים במסלול של אחריות שילוחית, אומר השופט שמגר, על התובע להוכיח לא רק את הנזק בכללותו שנגרם לו, אלא גם שהעובד התרשל באופן אישי ולכן עדיפה הדרך שכאמור הייתה אחריות אישית של המדינה. אחריות המדינה ברשלנות- האם מוטלת על המדינה חובת זהירות? בסוגיה זו, ניתן להבחין במספר שלבים:

-עד פס"ד שחאדה 6/66: ביהמ"ש אינם נוטים להטיל אחריות על רשויות המדינה.
-מסתמן שינוי מגמה-עיריית חדרה 862/80 ושטרנברג נ' עיריית ברק 78/82, נקבע שאם המדינה או רשות ציבורית הפרה את חובת הזהירות היא תחוב בניזקין.
-מגמה נוספת היא בפס"ד מ"י נ' לוי וחברת מרוז ברוך וציפורה נ' עיריית ת"א 3653/93, מ"י נ' וייס 1678/01.

בעניין שחאדה היה מדובר במשאית שהבעלות עליה הועברה במשרד הרישוי והיא פגעה במבקש וגרמה לו נזק גוף. עילת התביעה הייתה נזק הגוף שנגרם לו, אבל הוא ביקש לצרף לתביעה בנוסף לבעלים ולחברת הביטוח גם את מ"י כנבעת בנימוק שפקיד הרישוי העביר את הבעלות על המשאית בלי שבדק שיש לקונה ביטוח תקף נ' סיכוני צד ג'. השופט לנדוי אומר שאין דין חובה בין אדם לחברו כדין חובה ציבורית של המדינה וכי "אין להעלות על הדעת שהמדינה תהייה אחראית בניזקין על כל מעשה רשלנות או הזנחה של אחד מפקידיה". לכך יש מסי נימוקים:

אוצר המדינה לא יוכל לעמוד בחובת ביטוח הכוללת את יעילות עובדי המדינה. אם נכיר הטלת חובה על המדינה בגין רשלנות של אחד מפקידיה יש להטיל עוד מנגנון שיבדוק כל החלטה. עומס כבד על ביהמ"ש ביהמ"ש אומר שאם תוטל אחריות אישית על פקידי מדינה עלול הדבר לרפות ידיהם שיהיו עסוקים בהגנה על עצמם יותר מאשר במתן השירות לציבור. על רקע נימוקים אלו, ביהמ"ש נמנעו מהטלת אחריות על גופים שלטוניים.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין וצוות אגודת הסטודנטים

האם החלטות של גופים ציבוריים יכללו במסגרת חובתם לעשות, או חובתם לפקח? כלומר, אם חובת פיקוח או חובת עשייה הרי שבחובת עשייה אין הבדל בין רשות ציבורית לאדם פרטי, כי שק"ד הוא מצומצם ומרוכז ברמה הטכנית.

פס"ד גרובנר נ' עיריית חיפה: אישה נפגעה מרכב אופניים שרכב בפארק למרות האיסור. צריך לבדוק האם חובת הזהירות של הרשות השלטונית זהה לחובת הזהירות של האדם הפרטי? השופט שמגר אומר כי למרות שצריך לבחון היטב את אחריות הרשות הציבורית במקרה זה עיריית חיפה יכולה הייתה לצפות כי אדם שהולך שבשליטתה עלול להיפגע. לאחר מכן בהמשך פס"ד השופט שמגר בודק האם עיריית חיפה הפרה את חובת הזהירות? למשל בזה שהיא לא הציבה פקח כדי לאכוף את האיסור. הוא בודק זאת ע"פ עקרון העלויות והתקציב- האם במסגרת המשאבים המוגבלים של הרשות הציבורית עדיף לסגור את הגן לגמרי, להציב פקחים, או להציב שלטי אזהרה ואיסור כמו שנעשה? ברור שאם התקציב היה בלתי מוגבל, אז לא הייתה בעיה. אך, בנסיבות אלו מכיוון שיש הגבלה אין להתערב בשק"ד של העירייה ודוחה את התביעה. בסוף פס"ד אומר השופט שמגר: " מבחינת המדיניות המשפטית הרצויה ולשם חיזוקו של שלטון חוק המושתת על אדני שיקולים...יש ברכה בהעברת פעולותיהן של רשויות מקומיות גם בתחום זה תחת שבת הביקורת השיפוטי ומסקנתי זו ישימה גם לפעולותיהן של רשויות ציבוריות אחרות. אולם, בבוא ביהמ"ש לבחון טיב מעשיהן של הרשויות, נכון יעשה אם ייתן דעתו גם לשיקול הציבורי המאזן בין צורכי הכלל וחלוקת המשאבים שבידיו לבין הדרישות העולות מעת לעת במסגרת האמצעים הנקבעים לשם יצירת בטיחות רבה יותר בתחום מוגדר".

השינוי הוא בפס"ד **חדרה נ' זוהר:** מדובר על אדם שהחנה את מכוניתו תחת סככה בים בחדרה וכשעמד לצד המכונית, נפל חלק מהסככה ופגע בו ובמכוניתו. החלקה הייתה דרך ציבורית ללא שלטי אזהרה. ביהמ"ש המחוזי חייב בנזיקין את תופסי החזקות עליהן הייתה בנויה הסככה וכן חייב את העירייה שלא פעלה להסרת המכשול שבדרך הציבורית שעליה עמדה הסככה ולא אזהרה מפניו. ביהמ"ש העליון קובע בפעם הראשונה כי אין להגביל את תחום אחריותה של הרשות רק משום היותה גוף ציבורי וכי לנימוקים השוללים אחריות נזיקית לא צריך להיות משקל מכריע בהכרעה. כלומר, המדינה כמו האזרח חבה חובת זהירות עקרונית לאנשים פרטיים שרכושם וגופם נפגעו כתוצאה ממעשה או מחדל של הרשות הציבורית.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

מכאן לשיטת ברק- לבחון האם בין גוף שלטוני לאזרח קיימת חובת זהירות מושגית? מאחר וקיימת צפיות יש גם חובת זהירות, ויש שיקולים בנוסף לצפיות לכאן ולכאן: שליטה ופיקוח, מהות ועוצמת הנזק, שיקול כספי ועל סמך מכלול השיקולים, בניגוד לפס"ד שחאדה, סבור ברק שיש חובת זהירות מושגית גם לרשות ציבורית והיא אף תמריץ את העובדים לפעול בזהירות מרבית. לאחר מכן, בודקים חובת זהירות קונקרטית וברק קובע כי הרשות המקומית לא רק שהייתה יכולה לצפות מבחינה טכנית שאזרח יפגע, הייתה עליה חובה לצפות גם צפייה נורמטיבית. מכך הוא עובר לנתח האם הייתה הפרה ומגיע למסקנה שאכן הייתה הפרה בכך שאין כל ראיה שתיקנו את הסככה או שהייתה כונה לתקנה, ולבסוף הוא קובע כי הכל שווים בפני החוק, וגם הרשות השלטונית הפועלת ע"פ סמכות סטטוטורית, חייבת לקחת בחשבון כי בפעולתה השלטונית היא תזיק לזולת. כלומר, יש כאן נסיגה מהלכת שחאדה והוטלה האחריות על רשויות ציבוריות בגין רשלנות עובדית. כיום הרשויות חבות בנזיקין. גם בגורדון וטרנברג נ' עיריית בני ברק. למרות שביהמ"ש קובע שהעירייה חבה חובת זהירות יש להניח שאם הייתה מוכיחה שבמסגרת המשאבים המוגבלים שלה לא יכלה לפעול אחרת, אפשר שהתוצאה הייתה אחרת. לצד חובת הזהירות שמוטלת, עדיין יש מקום להתגונן אם הרשות הוכיחה לביהמ"ש שהפעילה שק"ד במסגרת הכרעותיה.

בפס"ד מ"י נ' לוי השופט שמגר מונה מס' נימוקים לכך: כבוד הדדי בין רשויות, קושי בישום הערכת המדיניות, עומס על ביהמ"ש, סיכונים שנובעים מהחיים וכו'. סער נ' בנק דיסקונט: סטייה ברורה מהלכת שחאדה- אמנם ביהמ"ש קובע כי ניתן להבין מפס"ד לוי שהוא מצמצם את אחריות המדינה, אך מוטלת חובת זהירות על המדינה תוך הקפדה על בחינה של סמכות שבמעשה לבין סמכות שבשק"ד. לקרוא- מ"י נ' וייס 1678/01, (ש"קד של המשטרה בהקצאת משאביה לטיפול בסכסוכי שכנים), פס"ד שתיל.

אחריות המדינה בגין פעילות מלחמתית:

סעי' 5 לחוק הנזיקים האזרחיים (אחריות המדינה) קובע שהמדינה לא אחראית בנזיקין על מעשה שנעשה בידי פעולה מלחמתית של צה"ל. הסעי' תוקן ונוסף סעי' 5 שעניינו תביעות



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

בשל פעולות כוחות הביטחון באזור. סעיף 5ב עוסק בתביעות אויב או חבר בארגון מחבלים ו5ג עוסק בתביעות באזור עימות.

סעי' זה הינו חלק תיקון 7 ובוטל ע"י ביהמ"ש העליון בנימוק שהוא פוגע בתושבי האזור הנפגעים ממעשי נזיקין של כוחות הביטחון. עניין זה הורע בבג"ץ 8276/05 עדאללה נ' שר הביטחון: תקפו את התיקון בכללותו, אך לגבי תיקון סעי' 75ב. ביהמ"ש קובע רק לגבי סעי' 5ג שהוא איננו חוקתי ועל כן הוא בטל. באותו פס"ד עתרו משפחות פלשתינאיות שנפגעו מהחוק הזה בטענה שהנזק שנגרם להם נעשה במסגרת פעילות רשלנית ואף זדונית של כוחות הביטחון. הם לא יכלו להגיש תביעה כיוון שבתיקון לחוק נקבע שמדובר באזור עימות שמוגדר בחוק עצמו כאזור מחוץ לשטח מ"י, ששר הביטחון הכריז לגביו כאמור בס"ק (ג) כאזור עימות, שכוחות הביטחון שהו באזור העימות. נוצר מצב בו כל מי שנפגע באזור העימות לא יכל לתבוע פיצויים מהמדינה. הם טענו שזה לא נעשה במסגרת פעולה מלחמתית, ולכן אין הצדקה לשלילת זכות התביעה, וביהמ"ש מקבל זאת וקובע כי התיקון איננו חוקתי ופוגע בעקרון השוויון.

השאלה היא האם זה מוצדק? ברור שהגנה גורפת לגמרי על חיליים זה לא דברי תקין. יכול להיות שאם שר הביטחון מחלק את האזורים קצת אחרת היה אפשר להשיג את אותה תכלית. אין בכך כדי לשלול את הטיעון שפעילות מלחמתית אינה צריכה להחיל עליה את דיני הנזיקין הרגילים.

חוק הפלת"ד

תחום זה אינו מוסדר בפקנ"ז אלא בחוק מיוחד. עד שנחקק חוק הפלת"ד נפגעי ת"ד תבעו ע"פ הפקנ"ז שחייבה אותם להוכיח שהייתה רשלנות או הח"ח. אם לא הצליח התובע להוכיח את אשמו של המזיק לא יכול היה לקבל פיצויים. לכן, הוכנס התיקון ונחקק הפלת"ד שהחידוש הגדול שבו הוא בהטלת אחריות מוחלטת ללא קשר לאשמו של המזיק. הפוגע בזולת במקרה של ת"ד, בין אם הרשלנות הייתה של הנהג עצמו, בין אם היא הייתה של הניזוק, יפצה את הניזוק. החוק מטיל אחריות מוחלטת על הנהג בגין נזק שגרם להולך רגל או לנפגעים ברכבו ויש קריטריונים לחישוב פיצויים לנפגעים, כולל תקרה, הקמתה של חברית קרנית-קרן ממלכתית לפיצוי לנפגעי ת"ד במקרים בהם לא קיימת חברת ביטוח שממנה ניתן לדרוש פיצוי, או שלא היה ביטוח, או במקרה של פגע וברח. חידוש נוסף הוא בחובה של נהג רכב לבטח את עצמו- עד לחקיקת החוק הייתה חובה לבטח נזקים מצד ג', היום קיימת חובה לכל נהג לבטח גם את עצמו- "ביטוח חובה".



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

סעי' 2 לפקודת ביטוח רכב מנועי (נוסח חדש), קובע כי אדם לא ישתמש ברכב או ייטול בו שימוש אלא אם יש לו פוליסת ביטוח, ואם לא כך יש על סנקציה פלילית. סעי' 3 קובע את התנאים הבסיסיים של הפוליסה: הפוליסה מבטחת את בעל הרכב והנהג מפני חבות שהם עלולים לחוב לאדם אחר לפי חוק הפיצויים וסעי' 3(א)(2) קובע כי הפוליסה תבטח גם את בעל הרכב והנהג עצמו מפני נזק גוף שנגרם להם בת"ד. במילים אחרות, כל מי שישב ברכב ונפגע זכאי לפיצוי כיוון שהאחריות היא מוחלטת על מי שנוהג ברכב כלפי מי שנפגע בת"ד, לרבות הנהג עצמו, ואין זה מנשה אם היה אשם או לא, ואם היה או לא היה "אשם תורם" של אחרים. העיקרון של אחריות מוחלטת עולה כסף- ביטוח החובה.

על אילו מצבים מדבר חוק הפיצויים?

סעי' 2(א) לפת"ד קובע: המשתמש ברכב מנועי (להלן: הנוהג) חייב לפצות את נפגע על נזק גוף שנגרם לו בת"ד, שבה מעורב הרכב". כלומר, חובת הפיצוי היא חובה מוחלטת כפי שקובע סעי' 2(ג): "האחריות היא מולטת ומלאה ואין נפקא מינה אם היה אשם מצד הנוהג או אשם תורם של אחרים". חובת הפיצוי היא על מי שנפגע בתוך הרכב או מחוצה לו ולכן גם הולך רגל שנפגע בשעה שחצה את הכביש באור אדום, הנהג הפוגע חייב לפצתו. (חברת הביטוח שלו).

סעי' 3(א) מדבר על ת"ד בה מעורבים מס' כלי רכב ונגרמו נזקי גוף לנוסעים. על כל נוהג תחול חבות לאלו שנסעו בכלי הרכב שלו. מה קורה כאשר הולך רגל נפגע בתאונה שבה היו מעורבים מס' כלי רכב? סעי' 3(ב) אומר כי אדם שנפגע מחוץ לכלי רכב בתאונה של כמה כלי רכב יהיו הנוהגים חייבים כלפיו יחד ולחוד. חלוקת החבות בין הנוהגים רואים כלי רכב כמעורב בתאונה, אם היה בעת התאונה מגע בין הנפגע לבין כלי הרכב.

אחת הבעיות היא לגבי ביטוח וחלתו במקרה של תאונה עצמית- ראינו שלפי סעי' 3(א)(2) לפקודת הביטוח שגם נהג חייב לבטח את עצמו. אזי, אם נהג בתאונה עצמית נפגע, הוא יכול לתבוע את חברת הביטוח שלו. אם לא היה לו ביטוח- האם הוא זכאי לפיצוי מהקרן הממלכתית-קרנית? ומה אם חברתו ירשה לצידו? לגביה אין בעיה, כי חברת הביטוח שלו תפצה אותה. אך אם אין לו ביטוח, כנראה שנהג הרכב בלי הביטוח לא יוכל לתבוע את קרנית, אך החברה סביר להניח תוכל לתבוע את קרנית.

אחת השאלות המרכזיות יכולה להיות- הסיווג לאיזה רכב או קטגוריה שייך הנפגע? אם נניח כי ראובן נוסע בכביש החוף ובדרך שם לב שהמכונית מתחממת. הוא עוצר בצד הדרך, בודק את התקלה, ונפגע ע"י רכב חולף. האם מדובר בתאונה בה מעורבים יותר מכלי רכב



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

אחד או תאונה שהולך רגל נפגע? הנפקות לכך תהייה לעניין הפיצוי- איזה חברת ביטוח הוא יכול לתבוע. יש חשיבות להגדיר את האירוע כת"ד ואיזה סוג של ת"ד מדובר, וכן יש לזה חשיבות בהיבט גם של באיזה הליך לתבוע.

בע"א 554/89 מ"י נ' אלרהב: ל שנהג ברכב צבאי הבחין כי הרכב מתחמם. הוא עצר, פתח את מכסה המנוע והמים קפצו עליו. הוא קפץ אחורה ונפגע ממשאית. בעת הפגיעה לא היה מגע בין החייל לבין רכבו, לא היה מגע בין המשאית לבין הרכב הצבאי, אך היה מגע בין החייל למשאית. עלתה השאלה, האם מדובר בנפגע ת"ד שהיה הולך רגל, או בנפגע ת"ד שהוא נהג בעצמו. האם מדובר בתאונה מעורבת לפי סעי' (3) או תאונה של הולך רגל לפי סעיף 2. הנשיא שמגר קובע כי למעשה החייל נפגע כנהג ולכן חברת הביטוח שלי היא זו שצריכה לפצותו. זאת מכיוון שהיה קשר סיבתי ישיר בין השימוש של החייל ברכב, לנוק שנגרם לו. אלמלא יצא החיל מרכבו לא היה נפגע בתאונה. אלמלא רצה לתקן את הרכב, לא הייתה מתרחשת התאונה. לכן החייל נפגע "עקב" שימוש ברכבו, וחברת הביטוח שלו היא המפצה. את הקש"ס המשפטי שמגר בודק ע"פ מתחם הסיכון, ואומר שהאירוע שהתרחש הוא בתחום הסיכון שהשימוש ברכב יוצר ובגינו ביקש המחוקק לתקן את החוק. תחום הסיכון לא רש של שימוש במשאית, אלא גם בשימוש ברכב צבאי, שיכול להתחמם. כלומר, הימצאותו של החייל מחוץ לרכיב בכביש נגרמה בשל התקלה, הפגיעה היא בתחום הסיכון ולכן את הפיצוי יקבל מחברת הביטוח שלו. יתרה מכך, הלכת אלרהב הורחבה גם למצב שבו אדם נוהג ברכב, מגלה תקלה, קורא לאדם אחר לתקנה, והאדם האחר נפגע מרכב חולף. אומר ביהמ"ש בע"א 3956/97 חברת הביטוח הלאומית נ' סולימאן, שאין להבחין בין נהג שעושה את התיקון בעצמו, לבין אדם אחר המתקן את הרכב, כיוון ששניהם נמצאים בתחום הסיכון ויש לראות את מתקן הרכב כאילו נפגע ברכב עצמו וחברת הביטוח של בעל הרכב היא שתפצה.

כיום, בהגדרה של שימוש יש את העניין של תיקון דרך.

סעי' 8 לחוק מתייחס ל"ייחוד העילה": מי שי לו עילת תביעה ע"פ הפלת"ד, לא יכול לתבוע בגין התאונה ע"פ פקודת הנזיקין. כלומר, אם אדם נפגע בת"ד, כמשמעותה בפלת"ד, הוא לא יכול לתבוע ע"פ הפקני"ז.

כאשר מדובר בת"ד "רגילה", ואדם מחלים ממנה, אין בעיה ועילת התביעה שלו היא הפלת"ד. אך מה קורה כאשר אדם נפגע בת"ד, פונה לביה"ח ושם עקב רשלנות הרופאים הוחמר נזקו, את מי הוא יכול לתבוע ובגין מה? כאשר יש הזק נזף שמתגבש לאחר התאונה, אך בעקבותיה מצד אחד סעי' 8 אומר שאם יש עילה מהפלת"ד אין עילה מהפקני"ז אך מצד



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

שני ביה"ח אומר שאין לא אחריות כי הנזק רק מהתאונה ולכן חברת הביטוח צריכה לשלם. חברת הביטוח טוענת שעליה לשלם רק על הנזק מהתאונה.

אם סעי' 8 לא היה קיים, היינו מדברים על ריבוי מעוולים, אך ברגע שיש ייחוד עילה, אי אפשר לכאורה לפצל את התביעה.

בע"א 3765/95 חוסין נ' ד"ר טורן: חברת הביטוח של הרכב הפוגע אמרה כי היא לא מוכנה

לשאת לבדה בפיצויים והיא הגישה ע"פ סעי' 84(שיפוי) כנגד ביה"ח. אם למשל התאונה

הייתה מתרחשת בדרכו של עובד לעבודה והוא היה תובע את המעביד שלו בגין אחריותו

השילוחית הוא היה מקבל את מלוא הפיצוי, והמעביד היה יכול לחזור לחברת הביטוח של

ביה"ח. אך מכיוון שסעי' 8 מדבר על ייחוד העילה- הניזוק יכול לתבוע רק ע"פ חוק הפלת"ד

ולא ע"פ הפקנ"ז, אין לו עילת תביעה כלפי ביה"ח, אז גם אין שיפוי.

אומר השופט אור שסעי' 4 לחוק הפלת"ד שעל זכותו של נפגע לפיצוי על נזק גוף יחולו

הוראות סעיפים אחרים ביניהם סעי' 76 לפקנ"ז. כלומר אם סעי' 76 חל אז הנתבע יכול

לתבוע פיצוי בגין הנזק שגרם לו ביה"ח אם זה בא במישרין מעוולת הנתבע כל עוד זה בוצע

במהלך הדברים הרגיל. אך האם חברת הביטוח של הרכב הפוגע יכולה לחזור לביה"ח

לתבוע שיפוי בגין אותו חלק ששילמה עבור החלק של ביה"ח? השופט אור אומר כי סעי' 84

לפקנ"ז שמסדיר את השיפוי, אם חברת הביטוח של הרכב הפוגע רוצה להגיש תביעת שיפוי

כנגד חברת הביטוח של ביה"ח, הזכות שלה מושפעת מקיומו של הפטור שיש למזיק השני

להשתתפותו כלפי הנפגע. כלומר, אם לביה"ח יש חסינות דיונית, זה לא משפיע על זכותו של

מזיק אחד לבקש השתתפות. אך אם יש חסינות מהותית, הוא לא יכול לתבוע שיפוי.

מתי יש פטור מהשתתפות בהוצאות?

השופט אור אומר כי המבחן הראשון הוא אם לניזוק יש עילת תביעה כלפי המזיק האחר:

אם לנפגע יש עילה כלפי ביה"ח, אז יש אפשרות לחזור, אך אם אין לו, גם חברת הביטוח של

הרכב הפוגע אין לה עילה לחזור אל ביה"ח. הוא מבחין חסינות דיונית לחסינות מהותית של

המזיק השני. אם לנפגע יש עילת תביעה כנגד ביה"ח, חברת הביטוח ששילמה לו פיצויים

יכולה לחזור לביה"ח לבקש שיפוי.

הוא שואל את עצמו מהי החסינות שיש בסעי' 8- האם זה פטור דיוני או מהותי? ביהמ"ש

אומר כי הפטור שיש למזיק השני הוא פטור מהותי. כלומר, כל תביעה של נפגע ת"ד

אפשרית אך ורק ע"פ חוק הפלת"ד, ואי אפשר לתבוע ע"פ חוק אחר. אין חסינות מהותית

לפי סעי' 8, אם התאונה שנגרמה ע"י אחר הייתה במתכוון. במקרה שלנו לא היה מדובר על

תאונה במתכוון, ולכן חברת הביטוח לא יכולה לחזור אל ביה"ח כי גם לנפגע של התאונה



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

עצמה לא הייתה עילה מול ביה"ח. הייתה עוד טענה כי סעי' 9 בשתיקת המחוקק לא אסרה לחזור לביה"ח, כי הסעי' קובע מתי אפשר לחזור אך הוא לא אוסר. (דעה הפוכה משל השופט אור).

02/06/2010

סעיף 8 א' קובע שמי שיש לו עילת תביעה מכוח חוק הפלתי"ד לא יכול לתבוע בעילה אחרת מעילות עוולת הנזיקין. אם מדובר בתאונת דרכים הפרוצדורה היא לפי חוק הפלתי"ד. יש הסתייגות אחת והיא כאשר מדובר בתאונת דרכים שהיא גם תאונת עבודה. אז יש אפשרות לבחור או ללכת בדרך של חוק הפלתי"ד או בהליך של תאונת עבודה. בכל מקרה אין כפל פיצוי. ישנם שיקולים לכאן ולכאן מתי עדיף ללכת בהליך פלתי"ד ומתי עדיף ללכת בשיקולים של תאונת עבודה. בחוק הפלתי"ד יש הגבלה של שילוש השכר הממוצע במשק.

מה קורה כאשר אדם מפונה לבית החולים ועקב רשלנות הרופאים מצבו החמיר??

הכלל הוא שכל מזיק משלם בגין נזקו. אבל כאן בא אותו כלל סעיף 8א' שאומר שאם זה הליך של תאונת דרכים אי אפשר לתבוע בגין עילות נזקיות אחרות. אז האם אפשר לתבוע את המבטח של בית החולים בגין נזקו.

חסיין נ' טוראם: בהקשר הזה הזכרנו מחסום פרוצדורלי ופטור מהותי. כאשר הפטור הוא פרוצדוראלי אזי אין פגיעה בזכות המהותית. אם אדם נפגע ע"י מזיק ומסיבותיו הוא התמהמה בהגשת התביעה וחלף מועד ההתיישנות אז הוא לא יכול להגיש את התביעה כי היא תידחה על הסף. כאשר מדובר במחסום מהותי אין לאדם עילת תביעה. "כאילו לא נעש דבר". למרות שפיזית התרחש אירוע מזיק, מבחינה משפטית לא נעשה דבר. דוגמא: ילד בן 5 יש לו פטור בדיני נזיקין. אם הוא שובר את החלון, מבחינה משפטית כאילו לא נעשה דבר. אומר השי' אור: איך אני בוחן האם לחייב את בית החולים בגין חלקו בנזק? כלומר לשפות את המבטח של הרכב? נניח שמדובר בנהג שפגע בהולך רגל, נגרם לו שבר שלא מתאחה. ונותרו לו 20 אחוזי נכות. האיש הזה פונה לבי"ח ועקב רשלנות רפואית נגרם לו עוד נזק של



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין וצוות אגודת הסטודנטים

20%. המבטח של הרכש מוכן לשלם 20% שלו ולא גם של בית החולים. בית המשפט אמר לשלם הכל למה? כי אני בוחן את הנפגע ואת זכויותיו כלפי המזיק השני, כלפי בית החולים. אם לניזוק יש עילת תביעה נ' בית החולים, אם הוא היה תובע את בית החולים בנפרד אזי יוכל המבטח של הרכב הפוגע לחזור לבית החולים ולקבל שיפוי. אם לניזוק אין עילת תביעה כלפי המזיק השני אזי הוא לא יוכל לחזור למבטח השני.

האם לנפגע יש עילת תביעה כלפי בית החולים???

תשובה: הוא נפגע, ובית החולים התרשל ויש לו נזק של 20 בית החולים החמיר את מצבו. ע"פי סעיף 8 שקובע את ייחוד העילה. ראובן תובע את שמעון על מלוא הנזק, ושמעון ייחויב לשלם את מלוא הנזק גם הנזק שנגרם בבית החולים. טוען שמעון שהוא מוכן לשלם רק את הנזק שהוא גרם. אמרו לו שזה מה שיש. האם שמעון יכול לתבוע שיפוי מבית החולים? אמר השופט אור: איך אני יכול לענות על השאלה? אני אבחן האם לראובן יש עילת תביעה עלפי בית החולים? מצד אחד בא ס' 8 ואומר שיש ייחוד עילה פירשו הדבר שמי שנפגע בתאונת דרכים, אם האירוע נכנס בגדר תאונת דרכים המסלול הוא – עילת התביעה לפי כללי חוק הפל"ד. במקרה שלנו, יש 2 מזיקים מצטברים. הפוגע בראובן ובית החולים שהחמיר את מצבו. האם לאחר שבית המשפט חייב את שמעון לשלם את מלוא הנזק יש לו את האפשרות לתבוע שיפוי מבית החולים על הנזק של בית החולים? אומר הסעיף – אם המקרה נכנס בגדר תאונת דרכים אזי לא תהייה לתובע עילת תביעה. כלומר אין לו עילת תביעה.

האם הקביעה של הסעיף שלא תהייה עילת תביעה היא מחסום דיוני או מהותי? הדעת נותנת שהוא מהותי – אין הליך מקביל, ואין יותר עילות תביעה. ברגע שמדובר בתאונת דרכים אז כל דבר אחר המבטח לא יכול לחזור למבטח השני. זה אומר שהוא לא יכול לתבוע מבית החולים שיפוי.

ליפשיץ נ' מ"י:

ליפשיץ נפגע בתאונת דרכים וקיבל פיצוי. שנה לאחר פסק הדין החמיר מצבו של ליפשיץ. אלא שבניתוח הייתה רשלנות, ועקב כך החמיר מצבו עוד יותר והוא הגיש תביעה כנגד בית החולים. לא לפי פל"ד אלא תביעה נזיקית עצמאית עקב רשלנות בניתוח. טענו המבטחים של ביי"ח שעל פי סעיף 8 לחוק הפל"ד, לא ניתן לתבוע אותם יותר כי מדובר בתאונת דרכים וזה לא מוצדק. המחוזי קיבל את הטענה שלא ניתן להפריד בין הנזיקין והרשלנות הוא כתוצאה מהניתוח.



תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

בעליון נפסק: אומרת השופט חיות – קיים הבדל בין המקרה של טוראם לבין המקרה של ליפשיץ. אמנם ייחוד העילה בא להבטיח את המטרות של חוק הפלת"ד. אבל אין המקרים דומים. פרשת טוראם הרשלנות הייתה לפני מתן פסק הדין. פה מדובר על רשלנות שהייתה לאחר מתן פסק הדין אם הניתוח הרשלני היה לפני מתן פסק הדין אז היה דומה המקרה לטוראם. אלא במקרה הזה עילת התביעה לפי חוק הפלת"ד מוצתא. כיוון שההחמרה אירעה לאחר מתן פסק הדין אז עכשיו יש לו עילת תביעה עצמאית כנגד בית החולים על רשלנות. כלומר, ברגע שהעילה עפ"י הפלת"ד מוצתה 8 לא רלוונטי יותר. ועכשיו קמה לליפשיץ עילה חדשה שלא קשורה לתאונת הדרכים.

סעיף 8 א' אומר שבכל מקרה שנכנס להגדרת תאונת דרכים אזי הליך התביעה ברור. רק לפי חוק הפלת"ד. גם אם יש רשלנות נוספת המבטח של הרכב הפוגע יישא במלוא הסכום. כל זאת עד שלא ניתן פסק דין. משניתן פסק דין ולאחר מכן יש רשלנות שאולי קשורה לתאונה אבל היא עצמאית אזי יש עילת תביעה עצמאית בקשר לפוגע השני בלי קשר לפוגע הראשון.

סעיף 7 לחוק הפלת"ד:

בסעיף 1 יש לנו 3 חזקות מרבות לתאונת דרכים. מה היחס בין החזקה הממעטת לבין סעיף 7(1) ו-7(2) דהיינו תאונת במתכוון.

סעיף 7 (1) אומר שמי שגרם לתאונה במתכוון איננו זכאי לפיצוי לפי חוק זה. סעיף 7 ז מדבר על תלויים. זה נכנס לתאונת דרכים ומה קורה אם התלויים בפרנסתם באותו נפגע שהתאבד.

2199/99 רשות הנמלים: אדון לזר נשכב על פסי הרכב ונדרס ע"י הרכבת. לא הייתה מחלוקת שהבחור התאבד. האשלה הייתה מה דינה של תביעת התלויים כנגד חברת הנמלים והרכבות ובמטחייהם. האם הם זכאים לפיצוי או לא. המחלוקת הייתה – האם האירוע נכנס לגדר תאונת דרכים אשר בגינוי זכאים התלויים בפיצוי? בית המשפט השלום קבע שמדובר בתאונת דרכים.

המחוזי קיבל את הערעור וקבע כי האירוע אינו בגד תאונת דרכים.

עליון: השופט אור אומר: כי ההגדרה של תאונת דרכים שבסעיף 1 היא שער הכנסיה לפלת"ד. כלומר סעיף 7 רלוונטי לעניין קביעת הפיצויים או לא הוא רק באותם המקרים שהאירוע נכנס בגדר תאונת דרכים אז אני בודק אם התובע זכאי לפיצוי או לא. החזקה הממעטת מצריכה 3 תנאים מצטברים:

המאורע אירע כתוצאה ממעשה מכוון.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצונית אגודת הסטודנטים

2. המעשה נעשה במתכוון כדי לגרום נזק לגופו ולרכושו של

אותו אדם.

3. גם אם 2 התנאים הראשונים מתקיימים אזי התאונה לא

תוגדר כתאונת דרכים אלא אם הנזק נגרם ע"י המעשה עצמו ולא ע"י השפעת

המעשה.

יכול להיות שאדם שהולך להתאבד נוהג ברכב, זה המעשה עצמו. אם הוא נשכב על פסי רכבת זו השפעת המעשה על שימוש ברכב.

האם אותו אדם הוא המתאבד? או אדם שנפגע בגלל מי שניסה להתאבד? אומר אור: אם אותו אדם מתייחסת החזקה אינו המתאבד יחול חוק הפלתי"ד. אם אותו אדם כולל גם את האדם המתאבד לא יכול חוק הפיצויים.

איך מפרשים את המושג "אותו אדם" אומר השופט אור: חזקה ממעטת כוללת גם את המתאבד. ולכן בכפוף לתנאי השלישי המסייג אין למתאבש וקרבו עילת תביעה לפי חוק הפלתי"ד. כיוון שאותו אדם כולל גם את המצתאבד.

אומר השופט אור שאם אנחנו רוצים לבחון את סעיף 7 אנו צריכים לבחון את החזקה הממעטת. היא שער הכניסה והיא קובעת שאם מדובר במעשה מכוון והנזק נגרם ע"י המעשה עצמו ולא על ידי השפעתו של המעשה כלומר אם מדובר במעשה מכוון שהאלה הבאה תהייה האם מדובר במעשה עצמו או משפיע. אומר אור: נכון ששכיבה על פסי רכבת זה רק השפעה על שימוש ברכב – אומר לא. עצן העובדה שהוא נשכב על פסי הרכבת היא – היא המעשה. אם מדובר במעשה החזקה הממעטת בעינה עומדת. אם לא זה לא תאונת דרכים ואז אין תכולה לסעיף 7. לסעיף 7 יש תכולה רק אם מדובר בתאונת דרכים. שטרסברג-כהן: לפי זה כביכול צורך בסעיף 7. השאלה היא איך אנו מגדירים מעשה? 7ב' הגדרתו היא תלויים- כל מי שתלוי בפרנסתו.

פסי"ד כלשהו: אדם רוצה להתאבד. בית המשפט קובע כי כאשר מישהו מנסה להתאבד אין תחולה לחוק הפלתי"ד.

7(1) הוא מיותר. כי אם אנחנו עבורים את המחסום כלומר שמדובר במעשה התאבדות מכוון אז לא מדובר בתאונת דרכים.

פיצויים:



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

אנחנו יודעים שהתרופה העיקרית לפגיעה היא הפיצוי. הכלל הוא שמשתדלים לפצות את הניזוק בדרך שתחזיר את המצב לקדמותו עד כמה שאפשר. זה לא כל כך פשוט. יש כמה סוגים של פיצויים:

א. יש הבחנה ברורה בפיצוי בגין נזקי גוף ולבים פיצוי בגין נזקי רכוש. יש חוקים מסויימים שמדברים על פגיעות גוף ולא על פגיעות רכוש.

ב. יש פיצוי שצריך להוכיח אותו. כלומר הניזוק צריך לפרט את נזקיו ולהוכיח אותם. ויש פיצויים ללא הוכחת נזק, למשל לשון הרע, פגיעה בגין עירוי דם

וכאן מומלץ לעשות את החשבון מה עדיף – האם עדיף פיצוי ללא הוכחת נזק שהוא בדרך כלל מוגבל אבל ברגע שיש קשיים ואחריות אתה זכאי לפיצוי או להתדיין במשפט שעלול לקחת שנים. והניצחון לא מובטח.

פיצויים סמליים: לא נגרם נזק אבל בית המשפט רוצה להביא את הסתייגותו אז הוא מטיל פיצויים סמליים.

פיצויים עונשיים ומוגברים.

אבחנה נוספת, הבחנה בין פיצוי עיתי לבין פיצוי בתשלום אחד. כלומר יש דיון, בית המשפט פוסק פיצוי ואז משולם כל הפיצוי בתשלום אחד. יש לך יתרונות וחסרונות.

פיצוי עיתי: במקום לשלם את הסכום בבת אחת הוא פרוש לתשלומים. יתרון – התשלום מתבצע לפי המצב האמיתי. החיסרון – האם יש מישהו שיכול לעמוד בתשלום הזה. חוק הפלת"ד מאפשר גם תשלום כזה.

במסגרת הפיצוי עצמו אנחנו מבחינים בכמה סוגים של פיצויים. אחד מהם מופיע בהגדרות של סעיף 2 לפקודה. נזק ממוני – נזק שניתן לכמת אותו ולהוכיח אותו. נזק לא ממוני – הוא נזק שקשה להאריך אותו. סבל, כאב, אבדן סיכוי להנשא וכו'. הנזק הממוני ניתן לחלקו לקטגוריות שונות – בדרך כלל הפיצוי נקבע ביום מתן פס"ד. יש פיצוי על הוצאות לשעבר, הוצאות על נסיעות, מכשיר רפואי, ויש הוצאות מכאן ולהבא – מעבר לתקופה של פסק הדין – טיפולים רפואיים וכו'.



אגודת הסטודנטים
המכללה האקדמית נתניה

תמיד כאן בשבילך! שי, אוריין ויצוות אגודת הסטודנטים

נניח אדם נפגע בתאונה. אפשר לטפל בו במוסד סיעודי ואפשר לטפל בו בבית. יש להניח שהטיפול הביתי הוא יהיה הטיפול המיטיבי. אבל הטיפול הזה יקר יותר מאשר טיפול במוסד רפואי או סיעודי אחר. השאלה שנעסוק בה היא איך לפסוק פיצוי. האם לפסוק פיצוי הוגן, אינדיבואולי ובהתאם למצבו של הניזוק.