

שערי הכניסה לחוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים: מגמות לא אחידות של הרחבה וצמצום

מאת

בנימין שמואלי*

בחיבור זה תוצג מגמה לא אחידה במידה מסוימת בפסיקת בית המשפט העליון בשנים האחרונות באשר לסף הכניסה בשעריו של חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים ומתן פיצויים לנפגעים מכוח החוק, וכן באשר ליציאה מגדר החוק ותביעה על פי דיני הנזיקין. בחיבור יועלו שלושה מקרי מבחן למגמה זו, המציגים תמונה שאינה חד-משמעית בשאלה אם מגמת הפסיקה בפרשנות החוק היא להצר את סף הכניסה לחוק או להרחיבו, ואם המגמה אכן אינה אחידה, מה הסיבה לחוסר אחידות זו.

אנסה להראות שהתוצאות של אותה אי-אחידות אינן תמיד הגיוניות אם משווים בין ההתייחסות לנפגעים "תמימים" להתייחסות לנפגעים שאינם "תמימים". באשר לנפגעים "תמימים", קיימים מקרים שבהם אין להם יכולת דה פקטו לתבוע איש על נזקם, ונשללת מהם יכולת התביעה נגד המבטחת על פי החוק, דרך פרשנות מצמצמת, אף שהיה אפשר לפרש, גם אם בדוחק, את פגיעתם כנכללת בגדר החוק. לעומת זאת נפגעים שאינם "תמימים", שהפרו כללים בסיסיים בפעולת הנהיגה ברגל גסה (כגון נהיגה ללא רישיון, נהיגה ללא כסוי ביטוחי, נהיגה ללא רשות, שימוש ברכב כנשק ושימוש הרכב למטרות ביצוע פשע) ונפגעו תוך כדי פעולתם זו, פתוחה לפניהם הדרך לתבוע, אם דרך החוק ואם מחוץ לו. זו תוצאה שלא רק שאינה צודקת אלא גם אינה עולה בקנה אחד עם המטרה הסוציאלית של החוק ועם המדיניות שלפיה אל לו לחוטא לצאת נשכר – מדיניות שהיא אינטרס ציבורי ממדרגה ראשונה.

כן אראה שאחת התוצאות של חוסר האחידות היא שלנפגעים "תמימים" שנפגעו במהלך שוד רכבם אין יכולת לתבוע כל גורם אחר דה פקטו אם לא יאפשרו להם להיכנס למסגרת החוק. תוצאה זו מנוגדת לעקרון פיזור הנזק ומותירה את הנזק במקום שבו נפל. נפגעים אלה עומדים בפני שוקת שבורה בשל הפרשנות החדשה בפסיקה, שלפיה החוק לא חל עליהם. פרשנות כזו גם

* מרצה בכיר, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן. תודות לעמיעד אבנר, לעדן כהן ולשמואל מרום על עזרה במחקר. הרצאה בנדון הועברה בכינוס "שנת המשפט", הפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה, 27.10.2011. תודתי ליוזמי הכינוס ומארגניו. תודה לקורא האנונימי, למערכת כתב העת "דין ודברים" ובמיוחד ליסער פליס ועפרה שושן על הערות חשובות שסייעו לשיפור המאמר.
כל אתרי האינטרנט המאזכרים להלן נצפו לאחרונה באוגוסט 2012, אלא אם נכתב אחרת.

אינה עולה בקנה אחד עם המגמה הכללית להעצים את זכויות הקרבן, גם במשפט האזרחי, בעיקר כשלא נותרת בידיו כל אפשרות להגשת תביעה אזרחית. לעומת זאת נפגעים שאינם "תמימים", שהפרו כללים בסיסיים בפעולת הנהיגה, יקבלו פיצוי במקרים רבים מכוח החוק. אך גם נהגים שאינם "תמימים" ושנפגעו אינם נכנסים לחוק עומדת לרשותם חלופה בדמות תביעה לפי פקודת הנוזיקין, שהיא אולי אפילו משופרת בהיבטים מסוימים מתביעה על פי החוק. אציע פרשנויות אחרות לצורך שינוי התוצאה הנוגעת לנפגעים "תמימים" בשוד דרכים.

א. פתח דבר. ב. נזק גוף שאירע במהלך שוד רכב: מגמת צמצום. ג. נהיגה בניגוד להגבלות הוראות ברישיון הנהיגה השקולה לנהיגה ללא רישיון כלל: מגמת הרחבה. ד. זכאותו של מי שנכנס לגדר סעיף 7 לחוק לתבוע מכוח פקודת הנוזיקין וללא תקרות על ראשי הנזק: מגמה סוציאלית מרחיבה. ה. אחרית דבר.

א. פתח דבר

בשנים האחרונות ניכרת מגמה לא אחידה בפסיקת בית המשפט העליון באשר לסף הכניסה בשעריו של חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים¹ ומתן פיצויים לנפגעים מכוח החוק, וכן באשר ליציאה מגדר החוק ותביעה על פי דיני הנוזיקין. מדובר בחוק שמטרתו סוציאלית – פיצוי לכל מי שנפגע בגופו מתאונת דרכים,² בין שהיה אשם בתאונה ובין

1 חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975, ס"ח 234 (להלן – החוק).
2 אליעזר ריבלין, תאונות הדרכים: תחולת החוק, סדרי דין וחישוב הפיצויים (תשע"ב) בעמ' 3; משה בורנבוסקי וצבי ליבר, "הפיצוי לנפגעי תאונות דרכים – מספר הבטים כלכליים", עיוני משפט 1 (תשל"ח-תשל"ט) 132, בעמ' 133; דניאל מור, "גורם ההרתעה במלחמה בתאונות דרכים", ספר לובנברג – מחקרים לזכרו של השופט שלמה הלובנברג (דניאל פרידמן ויצחק שילה – עורכים, תשמ"ח) 257, בעמ' 287; יעקב מלץ, "עשור לחוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים", ספר יצחק כהן (מנחם אלון, משה בן זאב, אהרן ברק, נפתלי ליפשיץ ומשה לנדוי – עורכים, תשמ"ט) 348; ישראל גלעד, "על ההתאמה בין ההיבט הנוזיקי להיבט החוזי של הסדר הפיצוי לנפגעי תאונות-דרכים", משפטים כג (תשנ"ד) 389, בעמ' 395; צחי קרן-פז, "כיצד דיני הפיצויים הופכים את העניינים לעניינים יותר? (ומדוע בית-המשפט העליון מפרש את חוק הפיצויים לנפגעי תאונות-דרכים באופן בלתי-עקבי?) – בשולי פסק-הדין ע"א 2934/93 סורוקה נ' הבאבו", עיוני משפט כח (תשס"ו-תשס"ז) 299, בעמ' 317; רונן פרי, "מהפך או מפח? סיפורו של חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים", עיוני משפט כח (תשס"ו-תשס"ז) 147, בעמ' 150, והאסמכתאות בהערה 2; רון ש' קליינמן, "תאונות דרכים שאינן תאונות דרכים" – מגמות ובעיות בחוק הפיצויים ובפרשנותו: התאונה המכוונת כמקרה מבחן", קרית המשפט ה (תשס"ה) 375; רע"א 3339/00 אליהו חברה לביטוח בע"מ נ' דהן, פ"ד נו(1) 503 (להלן – עניין אליהו); לראיית החוק כבעל "גוון סוציאלי (אם כי לא 'טהור')": ראו: דברי המשנה לנשיא מרים בן פורת בד"נ 30/83 כהנא נ' "סהר" חברה לביטוח בע"מ, פ"ד לח(4) 543, בעמ' 547; בסך

שלא.³ חוק זה מחיל משטר של אחריות מוחלטת ללא אשם.⁴ הכלל הוא שכל מי שנפגע בגופו בתאונת דרכים יהא זכאי לפיצוי על פי החוק מחברת הביטוח,⁵ ובמקרים המתאימים – מקרנית.⁶ סעיף 8 לחוק זה קובע ייחוד עילה, שפירושו שאם אדם ניזוק בגופו והסדרי החוק חלים עליו, הוא יוכל לתבוע מכוחו של החוק, ומכוחו בלבד, על נזקי גופו את המבטחת או את קרנית, לפי העניין. עם זאת במקרים מסוימים החוק אינו מאפשר פיצוי אם בשל אי-תחולת החוק על אותם מקרים ואם בשל מטרה עונשית או הרתעתית מסוימת החלה על מיעוט המקרים המופיעים בחוק, כפי שיצוין להלן.

בחיבור זה יועלו שלושה מקרי מבחן לאותה מגמה של אי-אחידות. מקרים אלה מציגים תמונה שאינה חד-משמעית בשאלה אם מגמת הפסיקה (בעיקר בבית המשפט העליון) בפרשנות החוק היא להצר את סף הכניסה לחוק או להרחיב אותו, ומהי הסיבה לחוסר האחידות.

בעבר הצביעו מלומדים על קיומן של גישות מצמצמות לפרשנות הכניסה לחוק, גישות מרחיבות וגישות ביניים לאחר חקיקת תיקון מס' 8 לחוק בשנת 1990.⁷ פרופ' יצחק אנגלרד הצביע על דרך קזואיסטית המביאה לידי חוסר הרמוניה פנימית של ההוראות וקשיי פרשנות גדולים, בעיקר קושי של חוסר תיאום הדדי בין ההגדרה הכללית לבין הריבויים והמיעוטים.⁸ המלומד רון קליינמן סקר גם הוא באופן כללי בעיות פרשנות כאלה בחוק והצביע, מצדו, על שלוש גישות פרשנות לחוק: גישת פרשנות מצמצמת, שלפיה הגדרת "תאונת דרכים" והחזקות המרבות שבסעיף 1 לחוק מפורשות בצמצום ובדווקנות, ולעומת זאת המיעוטים שבהגדרה (כגון לעניין פריקה וטעינה, עניין שלא נעסוק בו בחיבור זה) מתפרשים פירוש מרחיב; גישת פרשנות אחרת, מרחיבה, המפרשת בדווקנות את המיעוטים שבהגדרה; גישת ביניים, שלפיה הפרשנות לחוק

הכול קיימת הסכמה בדבר מטרתו הסוציאלית של החוק כמטרת-על אף שיש בו גם עקרונות נוספים, כפי שמייטיב לתאר זאת השופט יעקב טירקל: "הסדר לפיצוי נפגעים בתאונות דרכים... הוא, בשל העירוב של תפישות ושל גישות שונות, 'כוי' משפטי ('כוי בריה בפני עצמה היא ולא הכריעו בה חכמים אם מין בהמה היא אם מין חיה היא... חולין, פ), ויש בו נקודות חולשה לא מעטות... שנתגלו ואף מוסיפות להתגלות חדשות לבקרים בבתי המשפט... (ע"א 360/80 מיכון למטע בע"מ נ' קרנית קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים, פ"ד לה (2) 383, בעמ' 389).

- 3 סעיף 2(ג) לחוק.
- 4 או: חמורה טהורה, בלשונו של פרופ' ישראל גלעד. על אחריות חמורה ראו: ישראל גלעד, דיני נזיקין – גבולות האחריות (תשע"ב) בעמ' 38-39, 80-81, 86-87, 1157-1343.
- 5 סעיף 2(א) לחוק בשילוב עם סעיפים 2(א) ו-3 לפקודת ביטוח רכב מנועי [נוסח חדש], תש"ל-1970, נ"ח 320.
- 6 סעיפים 7ב ו-12 לחוק.
- 7 ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 147-151; קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 385.
- 8 יצחק אנגלרד, פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (תשס"ה) בעמ' 73.

צריכה להיקבע על פי מבחן מדיניות משפטית, כשבמרכזה מבחן הסיכון התחבורתי, הבוחן את הסיכונים הנובעים בדרך כלל מהשימוש ברכב למטרות תחבורה.⁹ בחיבור זה אראה שגישתו של בית המשפט העליון בשנים האחרונות במקרים שייבחנו כאן אינה אחידה – אינה מצמצמת ואינה מרחיבה באופן שיטתי. אך גם אם הרציונל לאי-האחידות הוא הסיכון התחבורתי, אנסה להראות שהתוצאות של אותה אי-אחידות אינן תמיד הגיוניות אם משווים את ההתייחסות לנפגעים "תמימים" להתייחסות לאלה שאינם "תמימים". לנפגעים תמימים אין היכולת דה פקטו לתבוע איש על נזקם (גם לא דרך חוקים אחרים), ונשללת מהם יכולת התביעה נגד המבטחת על פי החוק, דרך פרשנות מצמצמת בפסיקה, אף שאפשר היה לפרש, גם אם בדוחק, את פגיעתם כנכללת בגדר החוק. תוצאה זו מנוגדת לעקרון פיזור הנזק ומותירה את הנזק במקום שבו נפל, ולכן פסיקה סוציאלית בעניינם של נפגעים אלה היא מכרעת ממש. לעומת זאת לנפגעים אחרים, שאינם "תמימים", ושהתנהגותם שוברת כללים חברתיים בסיסיים, פתוחה הדרך לתבוע. מדובר בתביעה דרך החוק או מחוץ לו למי שהחוק באופן עקרוני לא רצה לפתוח שעריו בפניהם, מכוח הרחבת שיערי הכניסה לחוק והקניית פיצויים מכוחו בפסיקה, לאחרונה, במקום שאין לעשות כן או אין הכרח לפרש כך. לא זו בלבד שתוצאה זו אינה צודקת (אף שאין מטרתה המובהקת של החוק לעשות צדק דווקא) היא אף אינה עולה בקנה אחד עם המטרה הסוציאלית של החוק ועם המדיניות שלפיה אל לו לחוטא לצאת נשכר, שהיא למעשה אינטרס ציבורי ממדרגה ראשונה.

ומן הכלל אל הפרט. אראה שתוצאתו של חוסר האחידות היא שלנפגעים "תמימים" שנפגעו במהלך שוד רכבם אין יכולת לתבוע כל גורם אחר דה פקטו אם לא יאפשרו להם להיכנס למסגרת החוק. נפגעים כאלה עומדים בפני שוקת שבורה בשל הפרשנות החדשה בפסיקה שלפיה החוק אינו חל עליהם בשל כניסתם לחזקה הממעטת שבסעיף 1 לחוק, סעיף ההגדרה, העומד בשעריו של החוק, שפירושה שמי שנפגע במעשה מכוון החוק לא יחול עליו.

לעומת זאת נפגעים שאינם "תמימים", שהפרו כללים בסיסיים בפעולת הנהיגה, יקבלו פיצוי במקרים רבים מכוח החוק. אפילו נהגים שנפגעו ואינם נכנסים לחוק תהא להם חלופה בדמות תביעה לפי פקודת הנזיקין במקרים אחרים, ואולי אף חלופה משופרת בהיבטים מסוימים לעומת תביעה על פי החוק. לעניין ההרחבה – שהיא אולי לא מוצדקת – של סף הכניסה לחוק ושל מתן פיצויים מכוח דיני הנזיקין יהיה מדובר בסעיף 7 לחוק. למעשה, גם סעיף 7 ולא רק סעיף 1 עומד, בצורה מסוימת, בשערי

9 על מבחן זה ראו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 86, 136-242; אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 73-74; אריאל פורת, "דיני הנזיקין", ספר השנה של המשפט בישראל תשנ"א (אריאל רוזן-צבי – עורך, תשנ"ב) 221, בעמ' 226-227; קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 392-394; רע"א 8061/95 עוזר נ' ארט חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נ(3) 532 (להלן – עניין עוזר); רע"א 9706/08 כלל חברה לביטוח בע"מ נ' כהן נח, פסקה 7 לפסק דינו של השופט ג'ובראן (פורסם בנבו, 2.2.2009) (להלן – עניין כהן נח).

הכניסה לחוק.¹⁰ סעיף זה כולל רשימה של מקרים הנכנסים עקרונית לגדר החוק, אך המבצע אותם אינו זכאי לפיצוי מהמבטח (או מקרנית), ובהם נהיגה ללא רישיון, נהיגה ללא ביטוח, נהיגה ללא רשות או שימוש ברכב לביצוע פשע או לפגיעה מכוונת באחר.¹¹ רק במקרים שבהם נפטר הנפגע יכולים תלויו לקבל פיצוי מחברת הביטוח או מקרנית (לפי סעיף 7 לחוק). שני מקרי מבחן יוצגו ובהם פסיקות על פי סעיף 7, ובשניהם אטען כי הפסיקה הרחיבה מאוד את יכולת הפיצוי לנפגע, אולי מעבר לראוי, שכן כאן, בניגוד לשוד דרכים, מדובר בנפגע שאינו "תמים" ולא פעל כראוי אף שבחוק אין אלמנט של אשמה. כל זאת בעוד לנפגעים ה"תמימים" משוד רכבם לא תהיה תביעה דה פקטו גם על פי פקודת הנזיקין.

לעניין נפגע "תמים" משוד דרכים – כך אטען – היה מקום לנסות ולפסוע בדרך פרשנית אחרת, גם כעולה ממטרת החוק וגם לאור מילותיו של הסעיף. זו הייתה צריכה להיות התוצאה בעיקר אם משווים את עניינו של אותו נפגע-נשדד "תמים" לענינם של נפגעים שאינם "תמימים" ושיש להם חלופות אחרות תחת תביעה לפי החוק.

החיבור ידון בשתי המגמות הלכאורה סותרות הללו בפסיקת בית המשפט העליון בשנים האחרונות. מן העבר האחד הצרת סף הכניסה לחוק – למרות המגמה הסוציאלית שבבסיסו – המונעת כניסתו של שוד דרכים למסגרת החוק, המביאה לכדי אי-אפשרות בפועל לקבל פיצוי בגין נזק גוף מתקיפה; מן העבר האחר שני מקרים: (א) הרחבת סף הכניסה לחוק באופן דרמטי לעניין הפרת הוראות ברישיון הנהיגה; (ב) האפשרות הלא טריוויאלית בעליל לתבוע (לפי פקודת הנזיקין וללא הגבלות על ראשי הנזק, שכן בתביעה לפי הפקודה אין תקרות ובתביעה לפי החוק יש) גם במקרים של כניסה לגדר סעיף 7 כחלק ממגמה סוציאלית שהיא אולי מרחיקת לכת.

בפרק ב אדון בנוק גוף הנגרם לנהג במהלך שוד דרכים. אסקור את הפסיקה שאינה מאפשרת כלל דה פקטו פיצוי במקרי נזק גוף שאירע לאותו נפגע "תמים" במהלך שוד הרכב לא רק מכוח החוק אלא למעשה גם לא מכוח פקודת הנזיקין. זו תהיה דוגמה למגמת צמצום בתחולת החוק שאטען כי אינה ראויה וכי היה צורך להגיע לתוצאה אחרת, מכוח האינטרס הציבורי, שיקולי צדק ופיזור נזק. בפרק ג אדון בפסיקה הנוגעת לסעיף 7(3) לחוק, הבוחנת באילו מקרים נהיגה בניגוד להגבלות הוראות ברישיון

10 כך לפחות לכאורה. והשוו: דוח ועדה בראשות השופט עזרא קמא, שהציע לאחרונה להעביר את החזקה הממעטת של מעשה מכוון שבסעיף 1 לחוק, הנועל את שערי החוק בפני מי שנפגע ממעשה כזה, אף אם הוא "תמים", לסעיף 7 פרט למקרה של מי שנפגע עקב טעות בויהויו. לחלופה השנייה המוצעת לסעיף 7(1) לחוק ראו: דוח ועדת המעקב לבחינת תיקוני חקיקה נדרשים בחוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975 (2009) בעמ' 13-14, 21-23 (להלן – דוח ועדת המעקב).

11 המטרה כאן כמובן אינה לבחון לעומק כל מקרה מבחן כזה אלא לנסות לתאר באמצעותם מגמה של אי-אחידות כאמור. הבחירה בשלושת מקרי המבחן הללו נעשתה הן בשל חדשנותם והפיכתם מצב משפטי קודם בנושא הן בשל נתינתם בתקופה האחרונה.

הנהיגה שקולה לנהיגה ללא רישיון כלל. אצביע כאן על מגמת הרחבה רבה מדי בפסיקה של השנים האחרונות לעניין תחולת החוק כלפי נפגע שאינו "תמים". בפרק ד אבחן את זכאותו של מי שנכנס לגדר סעיף 7 לחוק לתבוע עבור נזקי הגוף שלו מכוח פקודת הנזיקין וללא תקרות על ראשי הנזק. גם כאן אצביע על מגמה סוציאלית מרחיבה, אולי יתר על המידה, בעניינו של אותו נפגע שאינו "תמים". בפרק ה אסכם.

ב. נזק גוף שאירע במהלך שוד הרכב: מגמת צמצום

סף הכניסה לחוק הוצר לאחרונה, למידה שהיא אולי בלתי צודקת כשלעצמה ולעומת מקרים אחרים, דרך שרשרת פסיקות בדבר פציעה של אדם בשל ניסיון לשדוד ממנו את הרכב.

תחילה לרקע כללי. סעיף 1 לחוק מגדיר את יסודות תאונת הדרכים, ולמעשה קובע אילו מקרים ייכנסו במסגרתו ואילו לא. המקרים שאינם נכנסים במסגרת ההגדרה שבסעיף 1 לחוק אפשר שיידונו לפי פקודת הנזיקין (בדרך כלל לפי עוולת הרשלנות;¹² אולי גם לפי עוולת הפרת חובה חקוקה,¹³ אם זו חלה על הפרת הוראות התעבורה, שהן פליליות,¹⁴ ובמקרים המתאימים גם דרך חוק האחריות למוצרים פגומים),¹⁵ ויהיה עליהם להיבחן לפי משטר אחריות של אשם ולא של אחריות מוחלטת. אולם ברוב רובם של המקרים הרצון הוא דווקא להיכנס במסגרת החוק, שכן זה אינו דורש אשם ומאפשר תביעה נגד חברת הביטוח או קרנית לפי משטר של אחריות מוחלטת. מדוע ברוב רובם של המקרים ולא ככולם? שכן החוק והתקנות מכוחו כוללים תקרה לראשי הנזק (אבדן השתכרות ונזק לא ממוני),¹⁶ ומי שמפסיד מהחלת תקרות אלה עקב אבדן השתכרות או נזק לא ממוני הגבוהים מן התקרות הללו, יכול להעדיף לתבוע בכל זאת לפי אשם. במקרה הזה יהיה עליו להוכיח אשמו של הנתבע – שזה אמנם נטל כבד מתביעה על פי החוק – אך כך יוכל להיפטר מהכפיפות לתקרות. עם זאת בדרך כלל ההעדפה אינה חשובה, שכן בסעיף 8 לחוק, עקרון ייחוד העילה מחייב את מי שניזוק בגופו ונכנס

12 סעיפים 35-36 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש], נ"ח 266 (להלן – פקודת הנזיקין).

13 סעיף 63 לפקודת הנזיקין.

14 על הפרת חובה חקוקה פלילית ראו: תמר גדרון ורועי אילוז, "עוולת הפרת חובה חקוקה – סוס הפרא שרוסן יתר על המידה" (צפוי להתפרסם במשפט ועסקים); בנימין שמואלי, "פיצוי נזיקי למסורבות גט", המשפט יב (תשס"ז) 285, בעמ' 294-297.

15 חוק האחריות למוצרים פגומים, תש"ס-1980, ס"ח 86. ראו גם: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 289-290; מור (לעיל, הערה 2).

16 סעיף 4(א)(1) ו-3 לחוק ותקנות פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (חישוב פיצויים בשל נזק שאינו נזק ממון), תשל"ו-1976, ק"ת 2706. יש הבדל גם לעניין שכר טרחת עורכי הדין (סעיף 16 לחוק) וכן לעניין חישוב מס הכנסה (סעיף 4(א)(2) לחוק).

בשערי החוק לתבוע דווקא על פי החוק אף אם הוא מפסיד מקיומה של התקרה עקב אבדן השתכרות או נזק לא ממוני הגבוהים מן התקרות.

החזקה הממעטת להגדרת תאונת דרכים, שבסעיף 1 לחוק, מוציאה מגדר החוק מקרים של נפגע ממעשה מכוון (אלא אם מדובר בהשפעת המעשה המכוון ולא במעשה עצמו). לאחרונה עלתה בפסיקה השאלה אם נזק גוף שנגרם במהלך שוד דרכים, דהיינו פציעת הנהג או הנוסע¹⁷ המתנגדים לשוד, כאשר המטרה המרכזית של השודד הייתה שוד הרכב ולא תקיפת הנהג, מזכה בפיצוי לפי החוק. השאלה הייתה למעשה אם מדובר במעשה מכוון, המוציא את המקרה מגדר תחולת החוק דרך החזקה הממעטת. משמעות הוצאת המקרה מגדר החוק היא במקרים רבים אי-פיצוי. מדוע? הרי לא ברור אם השודד יתפס,¹⁸ ומכיוון שאין מחוץ לחוק הסדר של פיצוי מאת קרנית, או גוף אחר, במקרה של תאונת "פגע וברח" כפועל אין את מי לתבוע לבד מהשודד. גם אם השודד יתפס וייתבע לפי פקודת הנזיקין,¹⁹ לא ברור אם יהיה בר-פירעון ואם הנשדד בכלל יעז לתבוע עברייני.²⁰ אטען כי מגמה זו בעייתית כשלעצמה משום המטרה הסוציאלית והחלוקתית המובהקת של החוק, שלאורה יש לפסוק פיצוי ממפזרי הנזק והכיסים העמוקים (חברות הביטוח וקרנית) גם במקרים קשים ובעייתיים.

הותרת נפגע, בייחוד "תמים", ללא כתובת לפיצוי היא תוצאה קשה מאוד, שיש לעשות כל שאפשר כדי למנוע אותה,²¹ כולל נקיטת פרשנויות גמישות. הרי מדובר גם בזכות העומדת לנפגע עברה לתבוע בהליך האזרחי. במדינות רבות בעולם ממילא המדינה מפצה קרבנות עברה, ולכל היותר חוזרת לפוגע כתביעת שיפוי. בישראל ברוב רובן של העברות המצב שונה.²² ראוי לאפשר לנפגע לתבוע את קרנית, אם לא את חברת הביטוח,²³ במקרה שאינו יכול לתבוע את המדינה וגם לא את הפוגע.

17 להלן אתייחס לנהג בלבד, וההתייחסות תכלול למעשה גם נוסע.

18 פרט לגמלאות אפשריות מהביטוח הלאומי ובסכום קטן לעומת פיצויים בנזיקין, על פי חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה-1995, ס"ח 210. ראו גם: קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 393, הערה 72.

19 ראו: סעיף 8(ג) לחוק.

20 באופן עקרוני אם השודד יועמד לדין פלילי, יהיה אפשר להורות לו לשלם פיצויים לקרבן בהליך הפלילי לפי סעיף 77 לחוק העונשין, תשל"ז-1977, ס"ח 226. אבל פיצויים אלה מוגבלים בתקרתם, נתונים לשיקול דעתו של בית המשפט ואינם עניין שבחובה. כמו כן, וברוך כלל אין נפסקים סכומים גבוהים, אם בכלל, בהליך זה. ואין זה המקום להאריך בכך.

21 והשוו: בש"א (מחוזי י-ם) 992/03 מורתג'א נ' קרנית – הקרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (פורסם בנבו, 13.3.2003) (להלן – עניין מורתג'א). לדיון ביקורתתי ראו: קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 418-421.

22 ביולי 2001 ניסתה ח"כ יעל דיין להעביר הצעת חוק זכויות נפגעי עברה (תיקון – שירותי סיוע ופיצויים), תשס"א-2001 (מוזכר אצל לסלי סבה וטלי גל, "זכויות נפגעי עברה בישראל", ספר שמגר – מאמרים (כרך ב, תשס"ג) 157, בעמ' 195), אך האוצר סיכל את הכוונה לחייב את המדינה בפיצויים. יש הסבורים שמכיוון שהמדינה ומוסדותיה לא הצליחו למנוע את ביצוע העברה, דווקא המדינה היא שצריכה לפצות קרבן עברה, כמעין חבות

מגמה זו גם אינה עולה בקנה אחד עם מקרים אחרים, בין היתר אלה הנדונים בהמשך החיבור, שבהם עשתה הפסיקה כל מאמץ להכניס את עניינו של הנפגע בגדר החוק במקרים דומים ואף בעייתיים פחות. עוד אטען כי פרשנויות אחרות, גמישות יותר אך כאלה שבכל זאת אינן מאולצות, מאפשרות להכניס עניינו של נפגע כזה למסגרת החוק בניגוד לפסיקת בית המשפט העליון בנדון. אף אם אותה פרשנות דחוקה יותר, יש מקום לאמצה לאור המטרה הסוציאלית של החוק.

כעת מן הכלל אל הפרט. בעניין כלל חברה לביטוח בע"מ נ' כהן נח²⁴ נקבע כי תקיפת אישה וחברתה ופציעתן במהלך גנבת רכבן אינה בבחינת תאונת דרכים לפי החוק. בית המשפט קבע זאת מכמה טעמים: ראשית, כלי הרכב שימש זירה להתרחשות המאורע;²⁵ שנית, בניגוד לדעת חלק מן הערכאות הנמוכות שסברו כי שוד דרכים, במציאות של היום, נכלל בסיכונים הקיימים בשימוש ברכב, קבע בית המשפט העליון כי המקרה אינו מן הסיכונים הנובעים ברגיל מהשימוש ברכב למטרות תחבורה; טעם שלישי, והוא העיקר, לדעת בית המשפט העליון: החזקה הממעטת שבסעיף 1 מוציאה מגדר תחולת החוק כל מעשה שנעשה בכוונה לגרום נזק לגופו או לרכושו של אדם. הניזוקה הוכחה ונחבלה ישירות על ידי התוקפים-השודדים; הנזק שנגרם לה הוא פועל יוצא של מעשה ידיהם. כוונתם של התוקפים כאשר הכו אותה הייתה לגרום לה נזק, להרחיקה מן הרכב ולאחר מכן לגנוב אותו. הנזק שנגרם לגב' כהן-נח הוא תוצאה ישירה של המעשה המכוון. פסקי דין נוספים פסעו בעקבות הלכה זו, גם במקרים דומים מאורד²⁶

הנשענת על הנחה חוזית שעל המדינה לשמור על שלומו של האזרח והתושב ועל ביטחונו משום שזה משלם מסים למדינה. ראו: אורי ינאי, "קורבן ורע לו: התייחסות מערכת המשפט לנפגעי פשיעה אלימה", ביטחון סוציאלי 57 (תש"ס) 183, בעמ' 183-184; אריה ל' מילר, "הצעה להבטחת פיצויים לנפגעים מפשע", משפטים יא (תשמ"א) 468, בעמ' 478, 499, המסביר שמדובר למעשה ברעיון של פיזור נזק. לקריאה למדינה לדאוג למנגנוני פיצוי לקרבנות עברה, ולבחינה אם לכל תושב ואזרח זכות לביטחון אישי ופיזי, וכן לקריאה להבטיח זכות זו בהיבטים שונים ובמישורים שונים, ובכללם הגנת הפרט מפני עבריינות ותוצאותיה ושאלת הגשת תביעת נזיקין נגד המדינה ורשויותיה עקב אי-שמירת ביטחון אישי, ראו: אורי ינאי, "הזכות לביטחון אישי", ביטחון סוציאלי 42 (תשנ"ד) 34.

23 במקרה פגע וברח כמו שוד דרכים לכאורה אין היגיון לתבוע דווקא את קרנית, כבמקרה הקלסי לפי סעיף 12(א) לחוק, של תאונת פגע וברח שבה אין ידועים הדורס וחברת הביטוח של הרכב. כאן התביעה מוגשת נגד המבטחת, בעיקרון, שכן הנשדד כמובן יודע מהי חברת הביטוח. אם המקרה אינו נופל במסגרת החזקה הממעטת שבסעיף 1 במקרה של שוד דרכים, הדרך פתוחה לתבוע דווקא את חברת הביטוח לפי החוק ולא את קרנית.

24 עניין כהן נח (לעיל, הערה 9).

25 לדיון בשאלה אם השימוש ברכב המנועי גרם לאירוע המזיק או רק שימש כזירה לאותו אירוע, ראו: דנ"א 4015/99 רותם חברה לביטוח בע"מ נ' מזאווי, פ"ד נז(3) 145 (להלן – עניין מזאווי); ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 347-349.

26 ראו למשל: ע"א (מחוזי ת"א) 1661/09 קרנית קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים נ' מסראתי (פורסם בנבו, 29.12.2010).

וגם במקרים מעט שונים. כך נשללו הפיצויים גם במקרים כגון אלה: נהג טנדר גרם לתאונה במכוון בהתנגשו במונית כדי לגרום לנהג המונית לצאת מרכבו ואז לגנוב את המונית. נהג המונית ניזוק בגופו;²⁷ בעל רכב זינק על רכבו כשראה אדם זר מנסה להתניעו ולגנוב אותו. השודד הצליח להניע את הרכב והחל לנסוע תוך פגיעה בבעל הרכב. נקבע שהחוק לא יחול אף אם הכוונה לא הייתה לפגוע בבעל הרכב;²⁸ נהגת יצאה מרכבה וניגשה לחזיתו לאחר שנאמר לה כי יש נקר באחד מצמיגי הרכב. אז נכנס גנב לרכבה והחל לנסוע. הוא פגע בה בנסיעתו. היא נפלה תחילה על מכסה המנוע ולאחר מכן נפלה אל הכביש ונפצעה;²⁹ נוסע מזדמן (טרמפיסט) השתלט על הרכב תוך שהוא דוחק את הנהג ממושב, וזה נפגע לאחר שניסה להתנגד, באחוזו בדלת הרכב כשפגע גופו העליון מחוץ לרכב ונפל אל הקרקע.³⁰

הלכות אלו אינן עולות בקנה אחד עם המגמה הסוציאלית בדרך כלל של החוק ועם המגמה שבית המשפט הוא אביהם של ניזוקים ושאלה לא ייוותרו ללא פיצוי. דה פקטו הניזוקים יישארו ברוב המקרים ללא פיצויים, שכן אם השודד לא יאותר, אין אפשרות, בתביעה שלא על פי החוק, לתבוע כל גורם אחר. אף אם יאותר השודד, הסיכויים להיפרע ממנו אינם גבוהים. לשם השוואה ניקח לדוגמה נפגע תמים לא פחות שנפגע בפגיעה איבה, היוצא גם הוא מגדר החוק בשל תחולת החזקה הממעטת, אך עומדת לו זכות תביעה לפי הסדר חוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה.³¹ אפילו למי שנפגע מאירוע פלילי עומדת לעתים אפשרות לתבוע, ואפילו על פי החוק, אם מדובר בסייג של השפעת המעשה המכוון (למשל חיתוך הבלמים, וכשהנהג רצה לבלום את נסיעתו לא יכול היה להתנגש במעקה, ברכב אחר או נפל לתהום. התאונה קרתה מההתנגשות או מהנפילה, אך תחילתה בחיתוך הבלמים, בשונה מפיצוי הרכב בעת התנעתו). אולם למי שהוכה במהלך שוד הרכב אין כל אפשרות מעשית לתבוע, ואין סיבה לקפח את עניינו לעומת נפגעים "תמימים" אחרים. לכן צריך להיעשות מאמץ – אם כי לא מלאכותי מדי

27 רע"א 9515/09 שמש נ' הראל חברה לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 20.12.2009).
28 רע"א 1117/09 קרנית קרן לפיצוי נפגעים בתאונות דרכים נ' בלבן (פורסם בנבו, 21.9.2009). עתירה לקיומו של דיון נוסף נדחתה בדנ"א 8144/09 בלבן נ' קרנית קרן לפיצוי נפגעים בתאונות דרכים (פורסם בנבו, 17.11.2009) (להלן – עניין בלבן). והשוו: רע"א 10907/08 עזבון המנוח סאמי נ' קרנית קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (פורסם בנבו, 9.3.2009) (להלן – עניין סאמי) – מקרה שיידון להלן.
29 רע"א 6284/10 קרנית קרן לנפגעי תאונות דרכים נ' אליצור (פורסם בנבו, 27.12.2010) (להלן – עניין אליצור).
30 ע"א (מחוזי ת"א) 1510/09 קרנית קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים נ' בר-ששת (פורסם בנבו, 1.8.2011) (להלן – עניין בר-ששת).
31 חוק התגמולים לנפגעי פעולות איבה, תש"ל-1970, ס"ח 126. להרחבה ראו: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 88-91; ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 358-364. עם זאת ראו: אמירה שאין סיבה לפזר את הנזק במקרים כאלה על כלל ציבור המבוטחים ראו: פורת (לעיל, הערה 9) בעמ' 223. להצעה ליצור קרן לפיצוי על נזקי פעילויות עברייניות ראו: מילר (לעיל, הערה 22).

– לפרש את המקרה ככזה שאינו נכנס לגדר החזקה הממעטת ומזכה בפיצוי מחברת הביטוח, בעיקר אם המדינה אינה דואגת למסלולים חלופיים לפיצוי כפי שעשתה בעניינם של נפגעי פעולות איבה. לטעמי הדבר אפשרי, ואצביע על דרכים שונות לפרש כך.

תחילה לשני הטעמים הראשונים שהציג בית המשפט העליון. האם מדובר בשימוש ברכב או בהיותו של הרכב בגדר זירה בלבד? לטעמי, מדובר בשימוש ברכב. בכל המקרים הללו אירע נזק הגוף בעת נסיעה ממש או בהיכנס השודד לרכב כדי לנסוע בו או ביציאת הנשדד מהרכב. כל אלה מקרים הנכללים בגדר שימוש ברכב לפי הגדרת סעיף 1 לחוק.³² אך גם אם מדובר בשימוש ברכב באופן עקרוני, קובע בית המשפט העליון (בניגוד לניתוח שונה של המציאות בפסק דינו של בית משפט השלום) כי על פי המציאות דהיום שוד דרכים אינו מן הסיכונים האופייניים לשימוש ברכב למטרות תחבורה. אולם דווקא פסקי הדין המתרבים והולכים בנדון מוכיחים לדעתי אחרת. זו מעין תקופת ביניים שבה אין מדובר במקרה שבעבר נחשב נדיר, אך גם אין מדובר ב"מערב פרוע" של ממש שבו שוד דרכים הוא נפוץ מאוד. מדובר בכמה מקרים בכמה שנים המגיעים לערכאות, ויש להניח שעוד כמה וכמה מקרים אינם מגיעים לערכאות (וגם לא לדיון פלילי, אם השודד אינו מאותר). דווקא מקרה ביניים כזה מתאים מאוד להחלת החוק. אף יש להניח שתופעה זו תגבר – מבחינת השודדים קיימים יתרונות בשוד כזה על פני פריצה לרכב וגנבתו כאשר הוא עומד למשל בחניה: הרכב זמין – הוא פתוח ואינו נעול, המנוע אינו דומם, המפתחות זמינים, אין צורך להתגבר על מנגנונים המכבידים על הפריצה כגון אזעקה או גלאי נפח. כמו כן במקרה המדובר ישבה ברכב אישה, שכוחה הפיזי, כך יש להניח, חלש מכוחו הפיזי של השודד התוקף, ובאותו מקרה היה מדובר בשלושה תוקפים צעירים כבני עשרים. נוסף על כך, אם היה מדובר ב"מכת מדינה" ובכל זאת הייתה בעיה לפרש שוד דרכים כ"שימוש ברכב", נזקי פעולה זו, שאולי ברגיל אינה פעולת שימוש, היו מפורזים על כלל ציבור הנהגים ומעלים את הפרמיות עלייה ניכרת. מלבד זאת מדובר במקרה פרטי של גנבת רכב, וגנבת רכב היא בהחלט דבר שכיח עד כי הוכר כ"מכת מדינה",³³ ואין הכרח שצורת הגנבה תהיה שכיחה.³⁴ על כל פנים, דווקא בתקופת ביניים כזו, ודווקא כאשר אפשר להבין התנהגות ספונטנית של ניזוק-נשדד שממהר להגן על רכבו ואפילו נתלה עליו לשם כך ולא לראות בכך משום מקרה נדיר, קבלת פיצוי לא תגרום לתוספת תשלום ניכרת לפרמיה עקב

32 אמנם השופט ריבלין מדגיש בספרו כי נראה לו שהשימוש נבדק לפי הנפגע ולא לפי אחרים שהשתמשו ולא נפגעו. אך דומה כי זו דעתו, והיא אינה מסתמכת על פסיקה בנדון. ראו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 188.

33 ראו למשל: דנ"פ 2316/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(4) 589, בעמ' 624.

34 והשוו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 349, הערה 43, המזכיר זאת אך הדבר אינו משכנעו שמדובר בכל זאת ב"שימוש ברכב", ללא דיון לעומק בנקודה זו.

הפיזור. מכל מקום, לחברת הביטוח תהיה זכות חזרה לשודד, אם יאותר וייתפס, ולכן בסופו של דבר ייתכן שהנזק לא יפוזר כלל בפועל על כתפי המבוטחים כולם.³⁵ האם הרכב משמש זירה? במקרים מעין אלה קשה לראות ברכב זירה. דומה כי הרכב היה כאן מטרה עיקרית ברורה ולא זירה, להבדיל ממקרים כגון פליטת כדור בתוך הרכב³⁶ או תקיפת אדם היושב בתוך רכב כשהמטרה הייתה הכאתו, שם הרכב משמש זירה, ואין משמעות מיוחדת לשימוש ברכב למטרות תחבורה. ואכן, מבחן הסיכון התעבורתי יכול לסכל הכרה במעשי שוד שבהם הרכב אכן משמש זירה, למשל הכאת אדם ברכב חונה. אין שוני לעניין זה אם אותו אדם ישב על ספסל ברחוב, בביתו או בחנות: "אם אדם יושב ברכב חונה, ופלוגי בא ומכה אותו מכות נמרצות או מבצע בו מעשה שוד, אין לראות בדרך כלל בסיכוני המכה או השוד משום סיכון שהשימוש במכונית יצרה".³⁷ יש להבדיל זאת מהמקרה דנן בכירור. בדומה לכך, אם היה נשדד מאת הנהגת הארנק, ותוך כדי השוד או המאבק היא הייתה נחבלת בגופה, אכן היה מדובר בשוד שבו הרכב משמש זירה, ולא היה הבדל לצורך זה בין שוד הארנק ברכב לבין שוד הארנק על המדרכה או על ספסל ברחוב. ייתכן אף שעצם "כליאתה" של הנהגת בתוך הרכב הקלה על השודד לבצע את זממו ולשדוד ממנה את ארנק לעומת שדידתה בצעדה על המדרכה או בישיבתה על ספסל ברחוב, ובאותה מידה היה יכול לעשות כן בחנות או בתא מדידה, גם שם אפשרות ה"כליאה" מקלה עליו, מה שאף מגביר את הסיכון.³⁸

כאשר הרכב עצמו הוא מושא השוד ומטרתו, והשוד קל יותר מבחינת השודדים דווקא כאשר נעשה שימוש ברכב, דומני שההגדרה הבסיסית מתקיימת, ומדובר בנזק גוף שאירע "עקב השימוש ברכב למטרות תחבורה". השימוש ברכב הפועל אכן תרם תרומה רלוונטית להתרחשות הנזק,³⁹ ולמעשה מטרת התקיפה הייתה שלילת השימוש ברכב מהנהג.⁴⁰ זו נראית תרומה לא רק רלוונטית להתרחשות הנזק אלא אף מכרעת. אם הרכב היה עומד באותו זמן בחניה, או אם הגב' כהן נח הייתה מתהלכת ברחוב העיר באותו זמן, יש להניח שלא היה מתרחש כל נזק גוף. אם השודדים רצו לשדוד את הרכב בצורה

35 לעניין זכות החזרה אל השודד, נוסף על אי-יכולתו לתבוע לפי החוק אם נפגע בעצמו בשוד, ראו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 509, 550-551, 560-561; אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 371.

36 ראו: עניין מזאווי (לעיל, הערה 25). והשוו: חיים קליר, "נשדדה, הותקפה ונשלחה לביתה בלא כלום", *ynet* (13.02.09) ניתן לצפייה באתר: [www.ynet.co.il/articles/\[0,7340,L-3671392,00.html](http://www.ynet.co.il/articles/[0,7340,L-3671392,00.html)

37 ע"א 358/83 שולמן נ' ציון חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מב(2) 844, בעמ' 869 (להלן – עניין שולמן).

38 קליר (לעיל, הערה 36).

39 ת"א (שלום חי) 5217/07 כהן נח נ' כלל חברה לביטוח בע"מ – חיפה, פסקה 8 לפסק-דינו של השופט לבנוני (פורסם בנבו, 21.8.2008) (להלן – עניין כלל חברה לביטוח).

40 קליר (לעיל, הערה 36).

קלה וזמינה, היו בוחרים בכלי רכב של מישוהו אחר או לחלופין היו פורצים לרכבה כשהוא בחניה ואז לא היה מתרחש כל נזק גוף. בווריאציה נוספת למקרה כהן נח, הרי שלד היו שתי הנשים עומדות מחוץ לרכב כעודו פועל והמנוע לא היה דומם, ברור שהשודדים היו בפשטות נכנסים לרכב וגונבים אותו ללא גרימת נזק לאותן נשים. יש להניח שלא היו נגרמים להן נזקי גוף, שכן השודדים לא היו מכים אותן. משמע שהשימוש ברכב אכן תרם תרומה רלוונטית ומכרעת לאירוע המזיק – השוד – שבמסגרתו אירע אותו נזק גוף.

לעניין זה יפים דבריו של השופט אליהו קידר מבית משפט השלום בתל-אביב במקרה שבו נהג תדלק את רכבו בתחנת דלק. לאחר התדלוק הניע את הרכב, וכשהתובע, המתדלק, ניגש אל חלון הנוסע לשם גביית התשלום בגין התדלוק, התעלם הנהג מהתובע ופתח בנסיעה פתאומית מהירה בעוד התובע שעון על חלון הרכב. התובע לפת את זרועו של הנוסע שישב ליד הנהג באופן אינסטינקטיבי כדי שלא ייפול, אך הנהג לא עצר נסיעתו אלא הגביר את מהירותו ועשה כל שביכולתו כדי להפיל את התובע התלוי. התובע נגרר עם הרכב, ובהזדמנות הראשונה שבה האט הרכב, שחרר התובע את אחיזתו ונפל אל הכביש. השופט קובע כי "אין חולק כי מנסיבות אלה ברור כי נעשה שימוש ברכב על פי החוק, שכן כל אותה העת מצוי היה הרכב בתנועה, כאשר התובע נפגע כתוצאה משימוש ברכב המנועי שנעשה על ידי העבריינים".⁴¹ גם השופט שרעבי מבית משפט השלום בחדרה קובע דברים דומים. במקרה שנדון בפניו ביקשה חבורת פורצים לגנוב את רכבו של התובע. כאשר זה הבחין בכך וניגש לרכבו, הוא נחבל משמשת הרכב של הפורצים, שנמלטו מן הזירה ברכבם, ולא ברכבו. השופט שרעבי דחה את הטענה כי רכב הפורצים היה זירת אירוע בלבד.⁴²

אולם הטעם המרכזי, השלישי, לאימתן הפיזי היה כניסתו של המקרה בהגדרתו של המונח "תאונה מכוונת" בסעיף 1 לחוק – החזקה הממעטת, כפי שקובע בית המשפט העליון בעניין כהן נח. אם החזקה הממעטת מתקיימת, ממילא לא תסייע לנפגע העובדה שהתמלאו יסודות ההגדרה, ובהם "שימוש ברכב" ושהרכב אינו משמש זירה.⁴³ בפסיקה נקבע כי מטרת החזקה הממעטת היא להוציא כל אותם סיכונים של שימוש ברכב שאינם נובעים ברגיל משימוש ברכב למטרות תחבורה.⁴⁴ קרי, כשהשימוש ברכב הוא ככלי לגרימת נזק ולא לצורכי תחבורה. לפי ההגדרה, החזקה הממעטת מוציאה מגדר תחולת

41 החלטה בת"א (שלום ת"א) 35351/06 אובולונצ'ב נ' קרנית, פסקה 9 לפסק דינו של השופט קידר (פורסם בנבו, 12.7.2007) (להלן – עניין אובולונצ'ב).

42 ת"א (שלום חד') 3143/05 בר חי נ' קרנית קרן לפיזי נפגעי תאונות דרכים, פסקה 18 לפסק דינו של השופט שרעבי (פורסם בנבו, 18.1.2007) (להלן – עניין בר חי).

43 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 81-82; ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 152; עניין עוזר (לעיל, הערה 9).

44 ע"א 2199/99 עובון לזר נ' רשות הנמלים והרכבות, פ"ד (נ1) 938, בעמ' 952 (להלן – עניין לזר).

החוק מעשים שנעשו בכוונה לגרום נזק לגופו או לרכושו של אחר. סעיף 1 קובע כי החזקה הממעטת דורשת שלושה רכיבים: בוצע מעשה מכוון; מטרת המעשה הייתה לגרום נזק לגופו או לרכושו של אותו אדם; הנזק נגרם ישירות מן המעשה המכוון. עולה שאלה מה הדין אם הכוונה העיקרית הייתה לשדוד את הרכב ולא להזיק לגופו של אדם, אך בפועל נגרם נזק שכזה. האם למניע לאותה כוונה יש משמעות? האם נודעת חשיבות לכך שהמניע היה לשדוד רכב ולא לפגוע באדם, אף אם מהלך השוד התרחש אחרת מהצפוי, והשוד נאלץ לנקוט כוח נגד הנהג המתנגד לשוד – כמעין כוונה משנית? האם יש להבחין זאת ממקרה שבו השוד תוכנן היטב מלכתחילה, והתכנון כלל הפעלת אלימות כדי להוציא לפועל את גנבת הרכב? האם בין אותם שני מקרים עומד מקרה נוסף, שבו הכוונה המרכזית הייתה לשדוד את הרכב, הנהג הפריע לכוונה זו, והשוד רצה להזיזו הצדה כדי שלא יפריע, וכך הוא נפגע, אולם הכוונה הראשית לא הייתה לפגוע בו? לדעתי, לכל אלה משמעות. המלומדים חלוקים בשאלה זו, ודומני שאחת הדעות תוכל לסייע לענייננו.

כדי לבחון שאלה זו אבחן שאלה מקדימה: מהי "כוונה" לצורך החוק? המלומדים מסכימים שמדובר בכוונה מיוחדת עם רצון עז שהתוצאה תגשם, ולא די ביצירת סיכון מודע שתיגרם תאונה בהסתברות גבוהה, אם כי לא מדובר בכוונה כמו בפלילים. לפי פרופ' אנגלרד, יסוד הכוונה חוזר כמה פעמים בחוק, ומשמעותו משתנה לפי תכליות הסעיפים השונים (1, 7, 8, (א)).⁴⁵ אנגלרד סבור למשל שאדם שמתכוון לפגוע בציבור מסוים ופוגע באחד מבני אותו ציבור השיג את מטרתו, וכוונתו זו מוציאה את ההתרחשות מגדר תאונת דרכים.⁴⁶ כלומר, אין זה משנה אם הפגיעה כוונה כלפי קבוצת בני אדם או כלפי יחיד מקבוצה זו. אך אם נפגע אדם בשל טעות בזהות הנפגע, והמזיק פגע במי שלא נתכוון לו, אזי אין מדובר במעשה מכוון וזוהי למעשה תאונת דרכים.⁴⁷

45 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 80.

46 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 85. ריבלין מסכים עמו בנקודה זו (ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 336 והאסמכתאות (שם)). אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 246, סבור שפירוש המילה "כוונה" בסעיף 1(7) לחוק – הסעיף השולל פיצויים מכוח החוק ממי שגרם לתאונה במתכוון ונפצע בעצמו – הוא כוונה לקרות התאונה עצמה ולא די ביצירת סיכון מודע בלבד. הוא מביא דוגמאות למקרים שלא יישללו בהם פיצויים מכוח סעיף 1(7) כגון נהיגה בשכרות, נערה שקפצה מרכב בשל חששה מנהג הרכב, אדם שניסה להציל רכוש או נפש או אדם הלוקה בנפשו (כאן – שנפגע בעצמו). במקרים אלה יש להתמקד בכוונה האחרת (או בהיעדר כוונה אצל חולה הנפש) ולא בכוונה לגרום לתאונה. אולם חשוב לזכור שאנו נדרשים כאן לסעיף 1(7) רק אחרי שעברנו את משוכת סעיף 1 (החזקה הממעטת). לדעת אנגלרד, כאשר המונח "במתכוון" בא להעניק לנפגע יכולת מימוש זכויות נוספת כעילה חלופית או נוספת כמו בסעיף 8 לחוק, כי אז יש לפרשו פירוש רחב מזה שבסעיפים 1 ו-7(1) שבאים לשלול את הזכאות (שם, בעמ' 80-81).

47 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 85; ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 335-336, 505-506; רע"א 9384/05 מגדל חברה לביטוח בע"מ נ' עסאם (פורסם בנבו, 4.4.2007). יש שסברו כי המדיניות הראויה היא שהכוונה די לה שתהיה במובנה הכללי ולא לזהות ספציפית, דהיינו

את הכוונה בחוק זה יש לפרש במובן מצר, וכלי הרכב יהיה "ככלי לגרימת נזק" רק כאשר קיים רצון "חפצי" של ממש בתוצאה של פגיעה בגופו או ברכושו של אדם.⁴⁸ אנגלרד סבור שגם את יסוד הכוונה בסעיף 1, העוסק בעיקרו בנפגע התמים (הנשדד, לעניינו), יש לפרש פירוש מצמצם שאינו חייב להזדהות עם מבחני הדין הפלילי בנדון.⁴⁹ לא די ביצירת סיכון מודע גרידא, אלא הכוונה צריכה להיות לגרימת נזק לגופו או לרכושו של אדם. הוא הדין למי שביקש להציל רכוש או נפש. בנסיבות אלו יש לראות בו מי שבא להציל ולא לגרום לנזק.⁵⁰ יש לשים לב שזו דעתו של אנגלרד חרף הדין בפסיקה שיפורט להלן, ואילו השופט ריבלין אינו סבור כך בספרו. ריבלין סבור כי נודעת חשיבות למניע שעמד מאחורי הכוונה לפגוע, וכל עוד מדובר במעשה מכוון שגרם ישירות לנזק – יש תחולה לחוקה הממעטת.⁵¹ לדעתו, גם כשהמעשה המכוון היה מטרה משנית לכוונה העיקרית לגנוב את הרכב, גם אז תחול החזקה הממעטת, והמקרה יצא מגדר החוק.⁵²

כך גם נקבע למעשה בפסיקה. בעניין עיזבון סאמי נ' קרנית הקרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים⁵³ ביקש הנהג לנער אדם שנתלה על רכבו, וזה אכן נפל ומצא את מותו. היה זה לאחר שנתבצעה עסקת סמים, ומי שנתלה על הרכב טען שניתן לו שטר מזויף. נקבע כי אי אפשר להפריד בין רצונו של הנהג להימלט מן המקום תוך ניעור המנוח מן הרכב לבין הכוונה להפיל את אותו אדם שנתלה על הרכב, שהתבססה בין היתר על עדויות בדבר האצת הרכב כדי לעשות כן. בית המשפט המחוזי⁵⁴ קיבל את מסקנות בית משפט השלום, שדן ב"הנחת הכוונה" שגובשה בדין הפלילי, וקבע כי הוכחה כוונה לפגוע במנוח, ולפיכך מתקיימת החזקה הממעטת הקבועה בסעיף 1 לחוק, והאירוע איננו

הכוונה הנדרשת כאשר אדם ביקש לפגוע באך פגע ב-כ תפורש באופן שדי שביקש לפגוע בציבור כללי מסוים כדי לקיים את יסוד הכוונה. ראו: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 85; קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 405, 417-418. השוו גם: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 336, 506. דעה זו הובעה גם בערכאות הנמוכות. ראו: ת"א (שלום ת"א) 78696/99 עבדו נ' קרנית (פורסם בנבו, 29.8.2002). מעמדו של הנפגע ה"תמים" שלא התכוונו לפגוע בו נותר במחלוקת באמרת אגב בעניין לזר (לעיל, הערה 44). אשר לטעות בזיהוי ראו גם: תזכיר הצעת חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (תיקון מס'..) (הגדרות), תשע"א-2011, אפשר לצפות באתר: [www.tazkirim.gov.il/Tazkirim_Attachments/41031_x_AttachFile.doc]; דוח ועדת מעקב (לעיל, הערה 10).

48 ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 337, 507.

49 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 82-83, 246-247.

50 שם, שם.

51 ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 338 והאסמכתאות שם.

52 שם, שם.

53 עניין סאמי (לעיל, הערה 28).

54 ע"א 5008/07 (מחוזי חי') עזבון סאמי נ' קרנית הקרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (פורסם בנבו, 25.11.2008).

בגדר "תאונת דרכים" כהגדרתה בחוק. בית המשפט העליון דחה את בקשת רשות הערעור. הוא הסביר כי מעובדות המקרה ברור כי הייתה כוונה לפגוע במנוח. הנהג ראה אותו תלוי על הרכב ובחר שלא לעצור את הרכב, הוא רצה לברוח מן המקום והאיץ כדי לנער את המנוח מן הרכב. בית המשפט הדגיש כי אי אפשר להפריד בין רצונו של הנהג לברוח מן המקום תוך ניעורו של המנוח מן הרכב שעליו נתלה, לבין רצונו להפיל את המנוח, ובין רצונו להפיל את המנוח לבין כוונתו לפגוע בו. גם אם רצה הנהג להפיל את המנוח – ובכך לפגוע בו – רק לצורך קידום בריחתו מן המקום, אין בכך ולא כלום, שכן כפי שכבר נקבע בפסיקה בעבר, אין כל חשיבות לשאלה מהו המניע העומד מאחורי הרצון לפגוע באחר.⁵⁵

האם זו קביעה גורפת? מסופקני. דומה כי פרשנות גמישה, שמטרתה לשמור ככל האפשר על המטרה הסוציאלית של החוק, אפשרית גם כאן, עד כי עולה שאלה אם לכוונה ולמניע יש בכל זאת משמעות. כך מדייק פרופ' אנגלרד ואומר שאם מדובר בשלילת פיצוי לנפגע עקב מעשה מכוון, אין לפרש את החזקה הממעטת פירוש רחב, ואין לשלול פיצוי במקרים מסוימים. כך למשל אם המתכוון לפגוע עשה זאת כדי להציל נפש או רכוש, אין טעם לשלול ממנו או מצד שלישי פיצוי דרך החוק.⁵⁶ כך גם אם המזיק היה אדם הלוקה בנפשו, כי במקרה שכזה אין מדובר בכוונה במובנו של החוק.⁵⁷ גם השופט ריבלין סבור כך בספרו אם כי רק באשר ללוקה בנפשו,⁵⁸ ונראה שאנגלרד וריבלין חלוקים לעניין המניע במקרים אחרים. על כל פנים נקבע בפסיקה כי חולה נפש אינו חוסה תחת הגנה עקב היעדר כוונה אלא אם היה חסר שליטה רצונית על תנועות גופו.⁵⁹ אולם כאשר מדובר במעשה מכוון של חולה הנפש כדי לפגוע בעצמו אין לומר כי עומדת לו כוונה למעשיו והחזקה הממעטת לא תחול במקרה זה.⁶⁰ גם הבחנות אלה מבטאות פרשנות גמישה ככל האפשר אפילו במקרים של מעשה מכוון ותחולה לכאורית של החזקה הממעטת. המטרה היא להביא ליישום המטרה הסוציאלית של החוק, בעיקר במקרים שבהם אין למעשה נתבע מלבד זה שלפי החוק. יש להצר על שבמקרה שוד הדרכים לא נעשה ניסיון דומה, בעיקר כאשר מה שעולה מדוגמת חולה הנפש הוא שלמעשה לכוונה יש בהחלט משמעות!

55 עניין סאמי (לעיל, הערה 28), בפסקה 4 לפסק דינו של השופט ריבלין.

56 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 247, 83.

57 שם, בעמ' 247-248.

58 ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 340-343.

59 רע"א 1272/05 כרמי נ' סבג, פסק דינו של השופט רובינשטיין, פ"ד סב(3) 396. כן ראו: רונית רוזנשטיין ויעל הפלר, "אחריותו בנוזיקין של חולה הנפש", הארת דין ב(1) (תשס"ה)

17, בעמ' 27. ולא נאריך בכך כאן.

60 רע"א 3744/10 רוזיצקי נ' עזובן המנוח האני (פורסם בנבו, 21.7.2010); ת"א (מחוזי ת"א) 1764/05 אבן צור נ' רכבת ישראל בע"מ (פורסם בנבו, 24.1.2010).

ספציפית, לעניין ההשוואה בין חולה נפש לשודר דרכים, ברור כי מה שעמד ביסוד הפטור לחולה הנפש במקרים שבהם ניתן פטור זה, אכן הייתה פרשנות של היעדר כוונה מצדו לפגוע בניזוק. מכאן שנודעת חשיבות למניע ולכוונה. שודר רכב אשר שם לו למטרה להשיג את הרכב בגנבה אמנם אינו דומה לחולה נפש, שכן פעילותו באופן כללי מכוונת (בכלל, ולפגוע ברכוש בפרט), אך דווקא תקיפת הנהג אינה מכוונת. המעשה נעשה לא כדי לגרום נזק לגופם של הנשדדים אלא כדי לשדוד את הרכב, והנזק לגוף הוא פעולת לוואי אגבית של אותו שוד. יש להניח שברוב רובם של המקרים הכוונה היא לשדוד את הרכב ללא עימות כלל עם הנהג, ולכן במידת האפשר נעשה השוד ללא כוונה לפגוע בנהג. כמו כן גם אם הנהג יצא מהרכב והשודר התעמת עמו כדי להקל על עצמו את גנבת הרכב, או שבעת הבריחה ברכב גילה את הנהג תלוי על הרכב – גם במקרים אלו קשה לקבוע בפה מלא שיש כאן כוונה של ממש לפגוע, המוציאה את המקרה מתחולת החוק. אמת, מרגע שהשודר החליט, אף אם בספונטניות וללא כוונה תחילה, לתקוף את הנהג, כבר קשה לומר שלא התכוון, ולו למעשה עצמו גם אם לא לתוצאה. אולם המטרה הסוציאלית של החוק מצריכה פרשנות מקיפה יותר. פרשנות כזו תבחן את הכוונה המרכזית של השודר – שדירת הרכב, דהיינו גנבת רכוש ותו לא ללא כוונה לפגוע בנהג. דומה שהדברים עולים מעמדתו של אנגלרד וגם של צלטנר, הקובעים שאף במקרה שבו רצה שודר רכב לנער את הנהגת, שהתיישרה על מכסה המנוע, והיא נפגעה, אין בכך משום חזקה ממעטת של מעשה מכוון, שכן לא הייתה כוונה לפגוע בנהגת אלא להורידה ממכסה המנוע.⁶¹ אם היה יכול להורידה ללא נזק, היה עושה זאת, שכן כוונתו המרכזית הייתה לגנוב את הרכב. בכל הכבוד, יש לאמץ זאת!

לפיכך לעניין זה היה מקום לאמץ את מסקנת בית משפט השלום בעניין כהן נח, בעקבות דעתו של פרופ' אנגלרד, שהכוונה לעניין החזקה הממעטת צריכה להתפרש בצמצום, לאור המטרה הסוציאלית של החוק, ולהתייחס לגרימת הנזק לגוף או לרכוש, ואף בעקבות דעתו של ריבלין, שהכוונה הנדרשת צריכה לעלות כדי "מזימה ישירה" לפגוע בגוף, ואין די ב"מזימה עקיפה".⁶² אכן, אין כאן מזימה ישירה להכות את הגב' כהן נח אלא לשדוד את רכבה בלבד. כך גם באותו מקרה שבו נגרר המתדלק עם הרכב שנוסעיו החליטו לברוח מבלי לשלם עבור התדלוק. גם שם קובע בית המשפט כי אף אם

61 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 83, הערה 192 והמקרים המנויים בה (בייחוד ת"א (שלום ת"א) 18346/98 קרנית נ' קדוש, המוזכר שם), וכן דבריו של צלטנר המובאים שם כביקורת על פסק הדין, ועמם מסכים אנגלרד.

62 עניין כלל חברה לביטוח (לעיל, הערה 39) בפסקה 10 לפסק דינו של השופט לבנוני, והאסמכתאות שם מתוך ספריהם של אנגלרד וריבלין. לעניין הצורך ב"מזימה ישירה" ראו גם: ע"א 1342/99 בנא נ' אורט – חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נד(4) 433, בעמ' 435, ופסק דינה של השופטת דורנר. מדובר שם בפסיקה לפי סעיף 7(1) ולא 1 לחוק, אך לעניין זה אין הבדל. ראו למשל: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 51; ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 506-507 והאסמכתאות שם.

נראה שמטרתם של העבריינים הייתה הימלטות מתשלום עבור מילוי הדלק, ובכך גם להיפטר מהנפגע-התובע, שנותר תלוי על הרכב, רצונם זה להיפטר ממנו אינו בשל לכדי "כוונה" (בפרשנות צרה של חפציות ורצון להתגשמות הפגיעה בו) אלא לשם הגשמת הפעילות העבריינית תוך כדי אדישות למצבו.⁶³ וכך גם במקרה של בעל רכב שנחבל משמשה עת הניס פורצים שרצו לגנוב את רכבו (נחבל משמשת רכבם שהיה במנוסה). לעניין הכוונה קובע השופט שרעבי כי "גם לא שוכנעתי שהגנבים שמו להם למטרה לדרוס את התובע, אלא היתה להם רק מטרה אחת ויחידה, לחלץ את חברם הגנב. היינו – גם מבחינתם אין מדובר בתאונה במתכוון".⁶⁴ כך נקבע גם במקרים אחרים של שוד דרכים.⁶⁵ השופט חאג' יחיא מבית משפט השלום בתל-אביב מסכם ואומר דברים כדרכנות, העולים בקנה אחד עם גישתו של פרופ' אנגלרד: "קיים קו מפריד ברור בין פגיעה גופנית שנגרמה במקרה, גם אם היא נגרמה אגב מעשה פלילי של גניבת הרכב, או פגיעה שהתקיימה לגביה כוונה מפורשת לגרום אותה, כשהראשון תאונת דרכים והשני לא תאונת דרכים".⁶⁶

ייתכן מאוד אפוא שפרשנות אחרת, תכליתית, לחזקה הממעטת הייתה מביאה לתוצאה אחרת, צודקת וסוציאלית יותר, שלכאורה מטרת השודד הייתה לגנוב את הרכב ולא לפגוע בנהג כלל. כלומר, אם היה יכול לגנוב את הרכב ללא פגיעת הנהג היה עושה כן, ולא הייתה כאן מטרה של פגיעת הנהג. זאת אף על פי שלכאורה החזקה הממעטת מוציאה מגדר החוק לא רק פגיעה מכוונת בגופו של אדם אלא גם פגיעה בגופו שנגרמה מפגיעה ברכוש – ברכב – כאשר רק האחרונה מכוונת. עוד יצוין כי בחלק מהמקרים אפשר לתבוע על נזקי רכוש – גנבת הרכב עצמו בשוד דרכים, על פי הפוליסה, אם הרכב

63 החלטה בעניין אובולונצ'ב (לעיל, הערה 41) בפסקה 16 לפסק דינו של השופט קידר. באותו מקרה התובע גם שחרר את האחיזה מיזמתו ונפל ונחבל, אך השופט קידר מדגיש גם את העניין של רצונם של הגנבים להיפטר מהתובע, שלא בשל לכדי "כוונה".

64 עניין בר חי (לעיל, הערה 42) בפסקה 18 לפסק דינו של השופט שרעבי.

65 בת"א (שלום ראשל"צ) 7221/04 מרדכי נ' הכשרת היישוב בע"מ, פסקה 9 לפסק דינה של השופטת שרון (פורסם בנבו, 28.2.2006), פתח התובע את דלת מכוניתו, וכשחלק מגופו כבר היה ברכבו ניגש אליו גנב, הצמיד חפץ חד לגופו ודרש את מפתחות הרכב. התובע נתן לו אותם והגנב דחף אותו בחזקה והתיישב בכיסא הנהג. התפתח מאבק ביניהם בניסיונו של התובע למנוע את גנבת רכבו והוא נגרר על הכביש ונפגע. כך דבריה של השופטת ריבה שרון: "יש להפעיל כאן את מבחן השכל הישר. נדמה לי שהמסקנה המתבקשת הינה שהשודד ביקש לסגור את הדלת כדי לגנוב את הרכב, וזו הייתה מטרתו האמיתית ולא דווקא פגיעה בתובע. הגם שניתן לטעון כי ידע או שהיה צריך להיות מודע, לא חשב על כך-שהתובע עלול להפגע כתוצאה מנהיגתו הפרועה ומטריקת הדלת תוך כדי נסיעה מהירה כאשר התובע תלוי עליה. אין די באפשרות כזו כדי לבסס 'כוונה' במובן הצר שתשמוט את הקרקע מתחולת החוק על המקרה".

66 ת"א (שלום ת"א) 13760/05 מזרחי נ' הראל חברה לביטוח בע"מ, בעמ' 6 (פורסם בנבו, 4.2.2008).

נחשב למאויש והייתה שליטה לגביו;⁶⁷ אף שאין להשליך בהכרח כמובן מתביעות בגין נזקי רכוש על פי הפוליסה לתביעות בגין נזקי גוף לפי החוק, זו אולי בכל זאת סיבה לאפשר כאן איזה פתח שהוא גם בנזקי גוף, שהם קשים יותר, וכאמור אין מי שיפצה בגינם. בעיקר נכונים הדברים במקרה כמו זה שבו התעמת הנהג עם השודד וניסה למנוע את הגנבה, ובמקרים דומים כאשר הרכב נחשב למעשה ל"מאויש" והתקיים מבחן של שליטה, אז נזק רכושי היה מתקבל לפי הפוליסה, ופיצוי בגין נזקי גוף לפי החוק – לא. היה אפשר אולי גם לקבוע שלא הייתה כאן כלל כוונה לפגוע ברכוש – ברכב – אלא לגנוב אותו ולחלט אותו, ואז החזקה הממעטת אולי לא חלה, גם מהיבט זה של פגיעה ברכוש ולא רק מההיבט של פגיעה בגוף. לדעתי, כאשר מצרפים פרשנות (אולי דחוקה)⁶⁸ כזו למטרה הסוציאלית של החוק, יש מקום לקבוע שאפשר לתבוע במקרים כאלה את חברת הביטוח. דבר זה ראוי בייחוד אם יקרו יותר ויותר מקרים כאלה, שאז אפשר שיתהווה סיכון שכיח יחסית שימלא את מבחן הסיכון התחבורתי וייכנס אף להגדרה הבסיסית של "שימוש ברכב" ובמסגרת תחום הסיכון של שימוש כזה.⁶⁹ מדובר במעשה מכוון לגרימת נזק לרכוש באמצעות הרכב ולא בנזק לרכב עצמו. גם אם היה

67 בדרך כלל הפוליסות קובעות שאל לו למבוטח להשאיר את הרכב כשהוא מונע ולהתרחק ממנו באופן שיש בו כדי לאפשר לאדם אחר להיכנס לרכב ולנסוע מהמקום. הפסיקה קבעה כאן מבחן של שליטה. למשל, אם הנהג יוצא ולוקח עמו את המפתחות, הרי שבנסיבות אלו אם הרכב נגנב בכל זאת, די היה בכך כדי להעניק כיסוי ביטוחי מבלי צורך להפעיל את כל אמצעי המיגון. המבחן הוא למעשה מבחן "הרכב הבלתי מאויש", שלפיו לא יינתן פיצוי על הרכב הגנוב, שכן יש אשם לתובע. אולם כאשר הרכב היה "מאויש", אזי אפילו אם הנהג יצא לרגע לבדוק משהו בתקניות הרכב ושמר על קשר עין ומגע פיזי עם הרכב, יינתן פיצוי לפי הפוליסה. ראו למשל: ע"א (מחוזי ת"א) 3547/07 ים תיכון זרעים בע"מ נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 17.9.2009), שדן במקרה שבו מבוטח אשר נהג ברכב הבחין ברכב אחר אשר עמד בצד הדרך ונהגו החליף לו גלגל. הוא עצר את רכבו העמידו לצד הרכב אשר טופל, ויצא לסייע לנהג האחר בעוד הוא משאיר את רכבו מונע והדלת פתוחה, כדי להשתמש באורות הרכב כדי להאיר את המקום. בעת שעזר בהחלפת הגלגל נגנב רכבו. בית המשפט המחוזי קבע שבמקרה זה הרכב הנגנב ייחשב רכב מאויש, שכן מבחן השליטה ברכב התקיים.

68 שכן גנבת המיטלטלין היא עוולה בפקודת הנזיקין ("לקיחת טובין שלא כדין מהחזקתו של אדם אחר" במסגרת עולות הסגת גבול במיטלטלין, סעיף 31 לפקודת הנזיקין – נזק לבעל הרכוש, אם כי אין צורך הכרחי לפנות כאן כמובן לפרשנות דרך פקודת הנזיקין.

69 לכאורה היה אפשר גם לטעון שרלוונטי כאן הסייג לחזקה הממעטת – השפעת המעשה ולא המעשה עצמו – "על ידי המעשה [המכוון] עצמו ולא על ידי השפעתו של המעשה על השימוש ברכב המנועי", שכן המעשה עצמו הוא גנבת הרכב והתקיפה שגרמה לנזק הגוף רק נועדה לסייע בידם לגנוב את הרכב. אם סייג זה חל, לנשדד יש לכאורה אפשרות לקבל פיצוי מחברת הביטוח (לשודד לא, לאור סעיף 7 לחוק, ואולי בכמה מחלופותיו – (2)7), (4)7 או (5)7). אך גם קונסטרוקציה כזו ככל הנראה לא תסייע לנשדד, שכן החזקה הממעטת כוללת גם כוונה לגרום לנזק רכוש ולא רק לנזק גוף, ואין ספק שהמעשה נועד לגרימת נזק רכוש אלא אם נפרש, כמוצע לעיל, שחילוט הרכב כולו אינו כוונה לפגיעה ברכב או בכל רכוש אחר.

מדובר בנזק לרכב עצמו, כאן מדובר על נזק רכושי לאדם בעל הרכב ולא על נזק רכושי לרכב (אף על פי שהסעיף מדבר על כל נזק רכושי שהוא, למשל פגיעת הרכב בחלון ראוה בכוונה לפגוע בחנות). לטעמי, יש ללכת לכיוון של פרשנות מקלה עם הנפגע, שלא כמו שנעשה במקרה זה.

אפשר גם לומר שמטרת החזקה הממעטת, שנקבעה בתיקון 8 לחוק בשנת 1990⁷⁰ בעקבות מעשים מכוונים פליליים שנכנסו עד אז לגדר החוק, הייתה למנוע פגיעה בגוף או ברכוש באמצעות הרכב ולא פגיעה שנעשית ממעשה שנועד כדי להשתלט על הרכב, במיוחד אם עקרונית היה אפשר להשיג את ההשתלטות גם ללא פגיעה בגוף. ההיגיון שבתיקון היה שאם משתמשים ברכב כנשק, אז למעשה אין המקרה נכנס בהגדרת תאונת דרכים, וציבור הנהגים אינו צריך לשלם על כך דרך פיזור הנזק. אחת הראיות לכך היא הסייג לחזקה הממעטת – השפעת המעשה המכוון על השימוש ברכב. אם בסופו של דבר – למרות המעשה המכוון – נזק הגוף נגרם בגלל נסיעה (איבוד בלמים למשל בגלל חיתוכם), המקרה הוא "תאונת דרכים". במקרה כזה הרכב לא שימש נשק למרות חיתוך הבלמים. בשוד דרכים הרכב איננו משמש נשק כלל ועיקר. למעשה, אין משתמשים ברכב לצורך המעשה המכוון אלא עושים מעשה כדי להשתלט עליו ולגנוב אותו. הנזק לגוף נעשה במהלך ההשתלטות, עם הכניסה לרכב, שהיא שימוש לפי החוק. בעניין כהן נח הנשדדת אפילו ישבה ברכב מבלי לדומם את המנוע, וברור שהייתה לה כוונה ברורה להמשיך בנסיעה, שכן למעשה רק הורידה את חברתה, ולכן בהחלט מדובר בשימוש ברכב שהוא "למטרות תחבורה".

אציין גם כי המלומד רון קליינמן מעלה ספק בדבר הדין במקרה שבו התוקף/הגנב לא התכוון כלל לתקוף את הנהג, אלא שזה הביא זאת על עצמו כאשר ניסה להציל את רכבו. האם הכוונה לפגוע היא עניין שמתבקש מלכתחילה או שמדובר בכוונה תוצאתית שדי בה שאירעה כדי להחיל את החזקה?⁷¹ אכן, דומה שיש להקל כאשר המטרה של החוק סוציאלית, ולבחון את כוונתו של הגנב.

אכן, לכוונה צריכה להיות משמעות. אמחיש את הדברים מהיבט נוסף. כאמור לעיל, בעניין עיזבון סאמי⁷² היה מדובר בהאצת הרכב ובניעור המנוח ממנו. די ברור שהכוונה כאן לא הייתה רק להסתלק מן המקום לאחר ביצוע עסקת הסמים בכלל ומתן השטר המזויף (אם אכן כך היה) בפרט, אלא גם ובעיקר לפגוע באותו אדם שנתלה על הרכב ולהפילו. שונה הדבר מעניין כהן נח, שם הכוונה הייתה גנבת הרכב ותו לא. כאשר הופרעה כוונה זו לשדוד את הרכב, והנהגת הופלה ונחבלה, אפשר לראות בכך אולי משום כוונה להתקיפה, אך די ברור שזו כוונה משנית, הטפלה לכוונה שבמעשה – שדידת הרכב. ראינו שפסיקת בית המשפט העליון איננה מקבלת הבחנה בין כוונה

70 חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (תיקון מס' 8), תשנ"א-1990, ס"ח 2.

71 קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 411-418.

72 עניין סאמי (לעיל, הערה 28).

עיקרית למשנית, אך בכל הכבוד הראוי, היה מקום לקבל הבחנה כזו. ההבדל הזועק בין שני המקרים מצביע על כך: ⁷³ אפשר להפריד בין הכוונה לשרוד את הרכב לתקיפת הנהגת בעניין כהן נח, ואי אפשר להפריד בין הכוונה לברוח מן המקום לאחר עסקת הסמים והשטר שנטען שהיה מזויף לבין ניצור מקבל השטר, שנתלה על הרכב בעניין עזבון סאמי. יש מקום להבחנה כזו, ועל המטרה הסוציאלית היה להביא לידי תוצאה של קבלת ההבחנה במקרה שוד דרכים ככהן נח. ייתכן מאוד שאנגלרד וצלטנר היו מסכימים לתוצאה כזו.

ויותר מכך. יש להבחין את עניינה של כהן נח אף מסוג אחר של שוד דרכים, המתוכנן באופן שיש בו כוונה ברורה מלכתחילה לפגוע פיזית בנהג כחלק ממהלך השוד והצלחת גנבת הרכב. למשל, בעניין קרנית קרן לנפגעי תאונות דרכים נ' אליצור⁷⁴ ניגשה נהגת לחזית רכבה לאחר שנאמר לה כי יש נקר באחד מצמיגי רכבה. אז נכנס גנב לרכבה והחל לנסוע. הוא פגע בנהגת. הנהגת הועפה אל מכסה המנוע. ולאחר כמה עשרות מטרים של נסיעה נפלה אל הכביש ונפגעה כשהגנב ממשיך בנסיעתו. גם שם נקבעה תחולתה של החזקה הממעטת ואי-תחולת החוק. בדומה לכך, בעניין קרנית – קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים נ' יוסף בר-ששת,⁷⁵ שניתן לאחרונה בבית המשפט המחוזי בתל-אביב, אסף הנהג נוסע מזדמן (טרמפיסט). בשלב מסוים בנסיעה השתלט הנוסע על הרכב תוך שהוא דוחק את הנהג ממושבו. בניסיון למנוע את ההשתלטות נאחז הנהג בדלת הרכב כשפלג גופו העליון מחוץ לרכב, אך הוא נפל על הקרקע בעוד הנוסע המזדמן נמלט עם הרכב. הנפילה הסבה לנהג נזקי גוף רבים. בית המשפט המחוזי הכריע כי גם מקרה זה אינו נופל בהגדרת המונח "תאונות דרכים". ייתכן שיש להבחין בין המקרים – אליצור ובר-ששת מחד וכהן נח מאידך. במקרי אליצור ובר-ששת פציעת הנהגים הייתה חלק מתכנון השוד, או לפחות תוצאה מסתברת שלו. במקרה אליצור התכנון היה שהנהגת תפתח את מכסה המנוע והגנב יתחיל לנסוע ברכב כשהנהגת שם, וקיים סיכוי רב מאוד שהיא תיפצע, שלא כמו המקרה שעליו מדבר אנגלרד, שם התיישבה הנהגת מיזמתה על מכסה המנוע ולא היה מדובר בחלק מתוכנון של השוד – לפגוע בה כך כדי לגנוב את רכבה. גם בעניין בר-ששת היה ברור שדחיקת הנהג ממושבו בזמן הנהיגה תביא לפציעתו. לעומת זאת בעניין כהן נח התכנון היה אחר: לגנוב את הרכב ללא פגיעה מלכתחילה בנהג. לפיכך בעניינים אליצור ובר-ששת הכוונה לפגוע – גם אם לא הייתה ראשית ממש – הייתה מרכזית יותר מאשר בעניין כהן נח. בעניין כהן נח אם הייתה כוונה, היא הייתה כה משנית עד כי היה צורך לבטל אותה בפועל בעת שקילת תוצאת

73 אף ללא עניין האשם התורם שבהיתלות על הרכב (כמו בעניין בלבן (לעיל, הערה 28) שממנו נלמדה ההלכה), שממילא אינו מובא בחשבון בתביעות לפי החוק, בשונה מתביעות לפי פקודת הנזיקין.

74 עניין אליצור (לעיל, הערה 29).

75 עניין בר-ששת (לעיל, הערה 30).

המקרה לעומת המטרה הסוציאלית של החוק ואי האפשרות להיפרע מהשוודד. עם זאת כוונה לפגוע ברכוש בוודאי יש כאן⁷⁶ אלא אם נפרש שהרצון לגנוב את הרכב בשלמותו, למעשה לחלטו, למעשה אינה פגיעה ברכוש אלא לקיחתו – פרשנות דחוקה אולם אפשרית. ודוק: אין כאן קריאה שלא להכיר גם במקרים כמו אליצור ובר־ששת כמזכים בפיצויים עקב השלכות המטרה הסוציאלית, וככאלה שאינם נכנסים לגדר החזקה הממעטת. יש כאן רק הסבר שמקרה כהן נח מובהק עוד יותר בצורך לעשות כן.

לכסוף מקרים שבהם היה שוד של הרכב והשוודד לא פגע בנהג, אך הנהג נתלה מיזמתו על הרכב ונפל, ולשוודד לא הייתה כלל כוונה להפילו ואולי אפילו לא השגיח בנוכחותו שם. על מקרים כאלה להיכנס בכל מקרה בהגדרת "תאונת דרכים" ולא להיכנס לגדר החזקה הממעטת. הפוגע כאן אינו השוודד, וברור שאי אפשר לראות במי שנתלה על הרכב משום מתאבד, שהרי אין לו כוונה לפגוע בעצמו כלל. ואכן, נפסק שבמקרים שבהם טרמפיסטית קופצת מהרכב עקב בהלה שאחזה בה,⁷⁷ אישה שקופצת מרכב עקב מריבה עם בעלה,⁷⁸ ואדם אשר מפנה את רכבו למסלול התנגשות עם רכב מידרדר כדי לעצרו, לא התכוונו לגרום במעשיהם לתאונת דרכים.⁷⁹ במעשים אלה אין פסול מוסרי, ועל כן גובר השיקול הסוציאלי להגן על קרבנות תאונת הדרכים על פני השיקול שבא למנוע מעשים בלתי חוקיים. גם השופט ריבלין מבחין זאת בספרו משוד דרכים.⁸⁰ דומני שגם מקרי ההיתלות המאוחרת והנפילה שלא בגלל מעשי השוודד צריכים להיכנס לקטגוריה זו של מקרים שהוכרו כחוסים תחת כנפי החוק. ייתכן גם שמדובר בתאונת דרכים מסיבה נוספת – ההיתלות במקרי השוד הללו היא בגדר "מאורע" חדש, המנותק

76 כפי שמסביר השופט ריבלין בספרו, יש צורך ברצון "חפזי" של ממש בתוצאה של פגיעה בגופו או ברכושו של אדם. ראו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 337.

77 ת"א (מחוזי חי') 679/83 ג'מאל נ' אבו אל היג'ה, פ"מ תשמ"ז(1) 221.

78 ת"א (מחוזי חי') 146/91 א' ויצמן נ' א' ויצמן, פ"מ תשנ"ב(3) 485.

79 דוד ששון, דיני ביטוח (תשמ"ט) בעמ' 84-85. לפירוט אותם מקרים ראו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 337.

80 ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 338. עם זאת במקרים מסוימים למצער ניתוק ההיתלות על הרכב מהגורם שהביא לכך עלול להוציא את המקרה מגדר תאונת דרכים דרך ההגדרה הבסיסית (שכן אין מדובר במטרת תחבורה). וראו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 348-349, שלפיו מעשה תקיפה שבוצע ללא קשר לשימוש ברכב נופל אפילו בהגדרה הבסיסית ללא צורך ניתוח החזקה הממעטת, והוא מביא את עניין כהן נח (לעיל, הערה 9) כדוגמה. ריבלין דבק בגישה שהמעשה המכוון והתוצאה שלו (הנוק) מעשה אחד הם. אילו היינו מבקשים לבחון את מעשה התקיפה כמו בעניין כהן נח כמעשה נפרד עצמאי (אירוע מבודד), כי אז אכן היה אפשר לשלול את תחולת החוק עקב אי-קיומה של ההגדרה הבסיסית, ואכן היה מתייתר הצורך לבחון את החזקה הממעטת. על כך יש לענות שיש שימוש ברכב – כניסה לרכב כדי לנסוע בו, או עצם הישיבה ברכב פועל כשנהגת מזומנת להמשך הנסיעה לאחר שהורידה את חברתה, כבמקרה כהן נח. כאן מסביר ריבלין שהסיבה היא שהרכב שימש אך זירה, כבעניין כהן נח. מלבד זאת דעתו של פרופ' אנגלרד, כאמור לעיל, היא שבמקום שאפשר לנתק בין הנוקים ולהתייחס לזנק השני, קרי התוצאה (הנפילה מהרכב) כתאונת דרכים, יש לעשות כן.

ממאורע גנבת הרכב,⁸¹ ודינו צריך להיות כדינו של כל מאורע אחר של נפילה מרכב עקב היתלות עליו – מדובר ב"תאונת דרכים".

לבסוף, אפשרות דחוקה יותר היא למצוא באירוע שוד הדרכים, שבו לא הייתה כוונה מלכתחילה לפגוע בגוף אלא לגנוב את הרכב בלבד, משום פגיעה בנפגע "תמים", בבחינת טעות בזיהוי. מקרה כזה לא הוכרע בפסיקה.⁸² אך בתזכיר חדש שהפיץ משרד המשפטים להצעת חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשע"א-2011⁸³ וכן בדוח ועדת השופט קמא שהוגש בשנת 2009,⁸⁴ מוצע להכליל נפגע כזה בגדר החוק. אף שאין במקרה דנן טעות בזיהוי במשמעותה הפשוטה, אפשר לומר שמטרת השודד הייתה פגיעה ברכושו של אדם (וכאמור, לא ברור כלל אם גנבת הרכב היא פגיעה ברכוש כפשוטה לפי החוק), אבל הוא פגע גם בגופו של אותו אדם ללא שום כוונה לעשות כן, בשונה ממקרי שוד מתוכננים שבהם הכוונה היא לפגוע בנהג כדי לשדוד את רכבו.

היה מקום אפוא למצוא את הדרך להכיר גם במקרה כגון כהן נח ואולי גם במקרים אחרים של שוד דרכים שבהם נפצעו הנשדדים כ"תאונות דרכים" המזכות בפיצויים מכוח החוק, אם מאימוץ גישותיהם של אנגלרד וצלטרנר ואם מסיבות אחרות שהוצגו כאן. ודוק: מצד אחד הכוונה אינה לקרוא לשלילת פיצויים במקרים שהוכרו כנכנסים במסגרת החוק או דיני הנזיקין, מתוך הבנת המטרה הסוציאלית אף כלפי נפגעים שאינם "תמימים" ושנכנסו לגדר סעיף 7. הכוונה גם אינה לקרוא לבית המשפט לסטות מכללים ידועים כגון מבחן הסיכון התחבורתי ועוד. זאת ועוד, הכוונה גם אינה לאנוס את החוק – בשם עקרון פיזור הנזק – להכניס לתוכו עניינים שמהותית אינם אמורים להיות חלק ממנו.⁸⁵ הכוונה היא לקרוא לבתי המשפט לשקול שוב בכובד ראש את האפשרות

81 ראו: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 175, הסבור כי "מאורע" פירושו יחידה בפני עצמה, להבדיל מהליך הדרגתי וממושך המורכב מגורמים שונים. דעתו צוטטה בהסכמה בעניין עוזר (לעיל, הערה 9) בעמ' 563.

82 ראו הותרת הנושא בצריך עיון בעניין לזר (לעיל, הערה 44) בפסקה 4 לפסק דינה של השופטת שטרסברג-כהן אל מול קביעתו של השופט אור בנדון בפסקה 21 לפסק דינו. לסקירת אפשרויות שונות של פגיעות בתאונות כאלה ראו: קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 418-411. לדיון ספציפי לעניין טעות בזיהוי ולקולות (כגון אנגלרד וריבלין בספריהם) המציעים להכניס עניינו של נפגע כזה לגדר תחולת החוק ראו: שם, בעמ' 417, הערה 192; אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 85-86.

83 ראו לעיל, הערה 47 והאסמכתאות שם.

84 ראו לעיל, הערה 10.

85 שכן יש להסכים עם קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 397, שעקרון פיזור הנזק הוא עיקרון טכני, ומדובר בטכניקה הכפופה להסדר המהותי. עם זאת היו שראו בעקרון פיזור הנזק משום מטרה עצמאית של דיני הנזיקין. ראו למשל: ישראל גלעד, "על גבולות ההרתעה היעילה בדיני הנזיקין", משפטים כב (תשנ"ג-תשנ"ד) 421, בעמ' 432, 492. גלעד רואה בפיזור הנזק מטרה עצמאית, אך כזו שמשמשת כלי חלוקתי; עמוס הרמן, מבוא לדיני נזיקין (תשס"ו) בעמ' 8-9. על פיזור הנזק לעניין החוק באופן כללי ראו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 14-16.

להתגמש בפרשנות גם באשר לאותו מקרה של שוד דרכים שבמסגרתו נגרם נזק גוף לנפגע "תמים" שאין לו יכולת מעשית לתבוע לא רק מכוח החוק אלא גם מחוץ לו. כפי שראינו, פרשנויות כאלה אפשריות. לכן הצורך בפתרון שיעלה בקנה אחד עם המטרה הסוציאלית של החוק ועם עקרון פיזור הנזק הוא חיוני. עם זאת אין כאן משום קריאה ל"פתיחת השערים" באופן גורף והכנסת כל נפגע בגופו הנותר ללא פיצויים – הוא או עיזבונו ותלויו – לגדר החוק. לדוגמה, הצורך לקבל כאן פיצויים הוא מובהק עשרת מונים ממקרים כגון לזר,⁸⁶ שם היה מדובר במתאבד, ונקבע שעזבונו ותלויו אינם זכאים לפיצויים על פי החוק. מתאבד גרם לתאונה בעצמו וגם נפגע בה, ותוצאה זו בלתי נמנעת לאור החזקה הממטת שבסעיף 1. למעשה הוא אינו "תמים", משום שגרם לתאונה במתכוון, אף אם לא פגע באדם אחר לצורך כך. אך מקרה כהן נח הוא מקרה של נפגע "תמים" שלא גרם לתאונה, ואפשר – בדרכים פרשניות שונות – כפי שהצבענו לעיל, להכניס את עניינו לגדר תחולת החוק ואף לראות בפגיעת גוף במהלך שוד דרכים חלק מ"שימוש" ברכב וחלק מסיכון תחבורתי בישראל של היום.

ג. באילו מקרים נהיגה בניגוד להגבלות הוראות ברישיון הנהיגה שקולה לנהיגה ללא רישיון כלל? מגמת הרחבה

כאמור, גם סעיף 7 למעשה עומד בשערי הכניסה לחוק. הסעיף כולל רשימה של מקרים הנכנסים עקרונית לגדר החוק – שכן עברו את מסנת ההגדרות של סעיף 1 ולא נכנסו לגדר החזקה הממטת – אך המבצע אותן חלופות אינו זכאי לפיצוי מהמבטחת או מקרנית (האחרונה רלוונטית רק לתלויו, אם נפטר בעקבות התאונה). אטען כי הפסיקה הרחיבה מאוד את יכולת הפיצוי לנפגע שאינו "תמים", שכן הוא שבר כלים והפר כללים בסיסיים בפעולת הנהיגה, אולי מעבר לרצוי, ואילו לקראתו של הנפגע ה"תמים" משוד הדרכים לא הלכה הפסיקה – באותה דרך.

גם כאן תחילה לסקירה כללית. קיימת מחלוקת בשאלה מה משותף לאותם מקרים בסעיף, ובהם נהיגה ברכב ללא רשות, שימוש ברכב לביצוע פשע, נהיגה ללא ביטוח תקף, נהיגה ללא רישיון או בניגוד להוראות הרישיון ועוד. אם המשותף למקרים אלה הוא אשם, הרי שמדובר במובלעת של אשם בתוך חוק של אחריות מוחלטת (או: חמורה טהורה). במצב כזה משטר האחריות של החוק אינו אחריות מוחלטת אלא בפועל אחריות חמורה מעורבת באשם (או מוגברת), אף שהחוק מצהיר (בסעיף 2(ג)) במפורש שמגמת החוק אינה בחינת אשם. אם אכן סעיף 7 הוא מובלעת של אשם, מדוע הוא אינו נבחן לפי אמות המידה הרגילות של אשם ורשלנות, כולל בחינת קשר סיבתי בין הפעולה לבין הנזק לתאונה? ומלבד זאת – מדוע לא כל מקרי האשם לנזק גוף בתאונות דרכים

86 עניין לזר (לעיל, הערה 44).

נכנסים לגדר סעיף 7? אם המבחן לקיומו של הסעיף הוא הרתעה ex ante מפני אשם חמור במיוחד ולא כל אשם,⁸⁷ או קביעת אלמנט עונשי ex post מפני התנהגות כה חמורה שאכן מצדיקה תגובה עונשית חריפה כשלילת הפיצויים,⁸⁸ מהו קו הגבול? מדוע מקרים מסוכנים וחמורים של הפרת הוראות תעבורה, כגון חציית פס לבן, נהיגה במהירות מופרזת מאוד, אי-עצירה בתמרור "עצור" וחציית צומת באור אדום, וכן נהיגה בהשפעת סמים או אלכוהול – מקרים חמורים של אשם – אינם נכנסים גם הם לגדר הסעיף? מכאן שהמבחן לקיומו של הסעיף גם אינו אשם חמור או הרתעה, לפחות לא באופן מכריע.⁸⁹ נזכיר כי מטרת החוק לא הייתה לבחון אשם תעבורתי, וזו גם לא הייתה מטרתו של סעיף 7. לכן עברות תעבורה, מסוכנות ככל שהן, אינן יוצאות מגדר החוק עקב פגיעה בתקנת הציבור. מדובר בחלק מהסיכון התחבורתי, שהוא המבחן לשימוש ברכב, ולא בעברות הנעשות בידיים, מלכתחילה ובמתכוון.

לטעמי, המשותף לקשת המקרים שבסעיף 7 הוא חריגה מהכללים הבסיסיים של נהיגה באמצעות רישיון נהיגה וביטוח תקף ובהיתר, דהיינו נהיגה בניגוד לכללי כניסה לרכב וישיבה מול הגה. כל מי ש"שובר את הכלים" עומדת נגדו סנקצייה לפי סעיף זה, ואף על פי שהוא נכנס לגדר החוק ועבר את מסגרת סעיף 1, הוא אינו מקבל פיצויים לפי החוק. מגמת הסעיף היא אפוא לא לאפשר פיצוי מכוח החוק למי שהפר בבוטות כללים בסיסיים בפעולת הנהיגה ובכך "שבר כלים": נהג ללא ביטוח תקף, נהג ללא רישיון תקף, השתמש ברכב לביצוע פשע, גנב את הרכב, השתמש ברכב לגרום נזק לאחר במתכוון (ונפגע בעצמו). בכל המקרים הללו אף אם הנהג אינו אשם בתאונה בסופו של דבר ואין קשר סיבתי הכרחי בין פעולתו לבין הנזק (שכן הרכב יכול להיות מעורב למשל בביצוע שוד בנק, אך הנהיגה הייתה כראוי ולפי כללי הנהיגה והתאונה הייתה באשמת נהג אחר), הוא נהג נגד הכללים שהחברה קבעה כבסיס מינימלי לנהיגה. לכן אין מדובר כאן באשם.⁹⁰

אנו נתמקד בסעיף 7(3):

87 ראו למשל: גלעד 1993 (לעיל, הערה 85) בעמ' 495; קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 398-400; ע"א 5631/94 לביא נ' "סהר" חברה ישראלית לביטוח בע"מ, פ"ד מט(5) 820 (להלן – עניין לביא); עניין אליהו (לעיל, הערה 2) פסקאות 13-16 לפסק דינו של השופט ברק.

88 ראו למשל: מור (לעיל, הערה 2) בעמ' 287, 293; דניאל מור, "מי יפצה נוהג חסר ביטוח אישי שנפגע בתאונת דרכים?", מחקרי משפט ב (תשמ"ב) 141, בעמ' 163 (להלן: מור 1982); אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 243, 248, 267; קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 398-400; ע"א 4231/97 צור שמיר חברה לביטוח נ' נאה, פ"ד נג(2) 193, בעמ' 201 (להלן – עניין נאה).

89 והשוו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 511.

90 והשוו: דברי ההסבר להצעת חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (תיקון מס' 6), תשמ"ח-1988, ה"ח 19; קליינמן (לעיל, הערה 2) בעמ' 398-399, הערה 97 והאסמכתאות שם; ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 503.

7. הגבלת זכאותם של נפגעים

(3) מי שנהג ברכב כשאין לו רישיון לנהוג בו, למעט רישיון שפקע מחמת אי-תשלום אגרה או מחמת הגבלה שהוטלה לפי פרק ו' לחוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז-1967.

הרישה של הסעיף קובעת את הכלל שלפיו נפגע שנהג ברכב שאין לו רישיון לנהוג בו אינו זכאי לפיצויים על פי החוק. שאלה העומדת על הפרק זה שנים היא אם סעיף 7(3) חל רק כאשר אדם נוהג ללא רישיון נהיגה כלל, או שהוא חל גם כאשר יש לו רישיון נהיגה, אך הוא אינו מקיים את ההגבלות וההוראות שבו, כגון צורך בנהיגה במשקפיים, מלווה, הגה כוח (עקב מחלת ניוון שרירים המקשה על פעולת הידיים בנהיגה) ועוד.⁹¹ מטרת הסעיף פורשה כצורך להעניש ולהרתיע את מי שנוהג ללא רישיון ומגדיל בכך את הסיכון לתאונות דרכים,⁹² אך לא את מי שהתנהגותו בכביש מסכנת את האחרים, כמעבר באור אדום ברמזור וכיו"ב אלא אם הפר הגבלות, הפרה השקולה לאי-הכשרה לנהיגה.⁹³

- 91 ראו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 513-517. לעניין סעיף 7 לחוק, מטרתו להעמיד זכות תביעה עצמאית אף אם לנפגע לא הייתה זכות שכזו, אם מת ויש לו תלויים, כחלק מהמטרה הסוציאלית של החוק. ראו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 538.
- 92 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 257; עניין לביא (לעיל, הערה 87) בעמ' 829; רע"א 4874/04 רביבו נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ, פסקה 5 לפסק דינו של השופט ריבלין (פורסם בנבו, 8.2.2007) (להלן – עניין רביבו); ת"א (מחוזי חי') 568/04 מ' אברהים נ' א' אברהים, פסקה 18 לפסק דינה של השופטת בר-זיו (פורסם בנבו, 15.2.2009). מפסיקות מסוימות עולה כי לצורך סעיף 7 לחוק דרוש יסוד נפשי של ממש, ככפיללים, בשל המטרה העונשית. ראו למשל: ת"א (מחוזי ת"א) 1214/96 טל נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פסקה 5 לפסק דינו של השופט ברוך (פורסם בנבו, 5.11.2006). הנשיא ברק בעניין אליהו (לעיל, הערה 2) מדגיש יותר את הפן ההרתעתי ופחות את הפן העונשי. אכן, יש לשים לב שיש הבדל בין תכלית הרתעתי ex ante לבין תכלית ענישתית ex post. פרופ' דניאל מור סבור שזהו סעיף עונשי מובהק, "בן חריג" השולל פיצויים מטעמי תקנת הציבור במסגרת חוק אזרחי טהור. ראו: מור 1982 (לעיל, הערה 88) בעמ' 163. "תקנת הציבור" בהקשר זה, לפי בית המשפט העליון, פירושה "הערכים, האינטרסים והעקרונות המרכזיים והחיוניים אשר חברה נתונה בזמן נתון מבקשת לקיים, לשמר ולפתח... תקנת הציבור הינה המכשיר המשפטי אשר באמצעותו החברה מבטאת את 'האני מאמין' שלה. באמצעותו היא יוצרת מסגרות נורמטיביות חדשות ומונעת חדירה של הסדרים נורמטיביים בלתי ראויים למסגרות הקיימות" (בג"ץ 693/91 אפרת נ' הממונה על מרשם האוכלוסין במשרד הפנים, פ"ד מז(1) 749, בעמ' 780). אכן, דומה כי סעיף 7 לחוק כולל מקרים חריגים שבהם התנהגות הנפגע עולה כדי פגיעה בתקנת הציבור. ראו: ע"א 5773/95 נבולסי נ' אבומנה, פ"ד נג(5) 542; הצעת חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים (תיקון מס' 6), תשמ"ח-1988, ה"ח 201; ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 502-503, הסבור כי מדובר בהרתעה אישית עם יסודות של תקנת הציבור, אם כי הוא מקשר זאת גם לאשם, ולו לחלק מהחלופות של סעיף 7. התכלית המונחת ביסוד תקנת הציבור בהקשר זה היא שחוטא לא יצא נשכר ממעשיו. ראו למשל: ע"א 91/82 גולדמן נ' "הסנה" חברה ישראלית לביטוח בע"מ, פ"ד לח(3) 505, בעמ' 519.
- 93 השוו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 511.

למעשה, הוראת החוק מבחינה בין מקרים שאינם פוגעים בכושר הנהיגה של הנהג לבין שאר המצבים.⁹⁴

הפסיקה אכן נדרשה, בכמה וכמה פסקי דין, לפרשנות רישת הסעיף ולשאלה אם יש לראות במי שהפר את תנאי רישיון הנהיגה שלו מי ש"נהג ברכב כשאינו לו רישיון לנהוג בו". בתי המשפט התלבטו אפוא בשאלה מהו סוג ההפרה שיביא לידי שלילת הזכאות לפיצויים, מתוך הבנה שבשל המטרה הסוציאלית של החוק לא כל הפרה ראוי שתהיה שקולה לנהיגה ללא רישיון כלל. לאורך השנים החליף בית המשפט העליון את המבחנים לקיומו של הסעיף.

למעשה, במקרה כזה עולות כמה שאלות: השאלה האחת היא כיצד ייבחן סף הכניסה לסעיף 7(3) – הפרת הוראות ומגבלות ברישיון הנהיגה, כגון נהיגה עם מלווה, במשקפיים, עם הגה כוח בלבד, ברכב נכה בלבד: האם המבחן לקיום הסעיף יהיה תלוי-אשם? האם יהיה תלוי-מהות-ההפרה וחומרתה? האם יש לאמץ מבחן אחר? אנו נראה כאן מגמה של הרחבה ניכרת של סף הכניסה לחוק, תוך צמצום תחולת סעיף זה המונע פיצוי על פי החוק. צמצום הסעיף פירושו הרחבת אפשרויות קבלת הפיצויים על פי החוק כחלק ממגמה סוציאלית. מנגד היה אפשר לחשוב גם על מגמה הפוכה, של הרחבת תחולת הסעיף והרחבת קשת המקרים הנכנסים לסעיף 7. מגמה הפוכה כזו הייתה מעבירה מסר שאף שמטרת החוק היא סוציאלית, מי ש"שבר כלים" ולא התנהג לפי אמות מידה מינימליות המתבקשות מאדם האוחז בהגה, יש להחמיר עמו ולא לאפשר לו ליהנות מפרות החוק, אלא לכל היותר לשלוח אותו להתמודד עם שאלות נזיקיות הקיימות ברגיל מחוץ לחוק.⁹⁵ בשונה ממי שנפגע משוד דרכים והתנהג התנהגות תמה ותמימה, והחוק איננו מגן עליו, ולמעשה שולח אותו להתמודד עם נתבע לא ידוע או עם נתבע עבריין, שלא בצדק, כאן העבריין עצמו נהנה מפרות מעשיו. לכאורה לא נראה שיש הצדקה לכך; לא נראה שהמטרה הסוציאלית של החוק נועדה לשם כך. לא נראה שנזקו של אדם כזה צריך להתפזר על כלל הנהגים, שרובם המוחלט שומרי חוק, ולמצער אינם מפרים, כמוהו, ברגל גסה את הכללים הבסיסיים של הנהיגה.⁹⁶ עם זאת אולי לא יהיה נכון לשלול פיצויים ממי שאינו אחראי לתאונה (מה שנכון למצער בחלק מן המקרים, שכן אין קשר סיבתי הכרחי בין הפרת ההוראה או המגבלה לפגיעה בתאונה), ורק באופן אקראי חברת הביטוח או קרנית מצאו שהנהג המעורב בתאונה לא נהג עם מלווה או לא חבש את משקפיו וקפצו על כך כמוצאות שלל רב כדי לשלול לו פיצויים. לפיכך המבחן שייקבע לקיום סעיף 7(3) – שמשמעותו מתי הפרת הוראות ברישיון הנהיגה שקולות לנהיגה ללא רישיון בכלל – מכריע לעניין זה.

94 עניין נאה (לעיל, הערה 88), שם דובר באי תשלום קנסות שהביאו לאי חידוש רישיון – עניין שאינו נוגע בכשירות לנהוג.

95 לעיל, הערה 35, משולל זכאות כזה חשוף גם לתביעת שיפוי מכוח סעיף 9(א)(1) לחוק.

96 אם כי קיימת זכות חזרה כלפיו.

המבחן האחרון שנקבע, לפני כמה שנים, לעניין הפרת הוראות ומגבלות ברישיון מביא לידי ביטוי מגמת הרחבה ניכרת של סעיף 7(3) לחוק. לאחרונה נצמדו בתי המשפט בכמה וכמה פסיקות לפסיקה זו במקרים שונים של הגבלות ברישיון הנהיגה ובכך תרמו להרחבה רבה עוד יותר של סף המקרים שיפוצו על פי החוק ולצמצום המקרים שייכנסו לסעיף. בדיון נוסף קרנית נ' מגדל⁹⁷ נקבע, בניגוד לעבר,⁹⁸ כי שלילת הפיזיים על פי סעיף 7(3) לחוק תהיה מוצדקת רק במקרים שבהם מדובר בהפרה של התנאי הזה: הגבלה בדרגת הרישיון שעניינה סוג הרכב שבו נוהג הנהג, כאשר הכוונה היא להגבלות או לתנאים המתייחסים לממדיו הפיזיים האינהרנטיים של הרכב המשליכים על דרגת הרישיון הנדרשת לצורך נהיגה בו. למעשה, בית המשפט העליון ערך הבחנה בין הגבלות או תנאים ברישיון הנהיגה שהם סטטוטוריים (הקבועים בפקודת התעבורה או בתקנות שהותקנו על פיה) לבין תנאים אינדיווידואליים, הנקבעים על ידי רשות הרישוי מכוח חוק ברישיון הנהיגה בשל כושר נהיגה לקוי של הנהג. התנאים הסטטוטוריים כוללים לדוגמה נהיגה בניגוד להגבלות על משקל הרכב שמותר לנהוג בו או בניגוד להגבלה על מספר הנוסעים שרשאי הנהג להסיע ברכב. התנאים האינדיווידואליים כוללים למשל חיוב לנהוג ברכב שבו הגה כוח או להרכיב משקפיים בעת הנהיגה.⁹⁹ המשנה לנשיא השופט תאודור אור קבע שיש לצמצם את תחולת הסעיף רק במקרים שבהם אין לנהג רישיון לנהוג באותו סוג רכב שבו נהג בעת התרחשות התאונה, ויש להוציא מגדרו מקרים שבהם הייתה הנהיגה בניגוד לתנאים או להגבלות ברישיון הנהיגה.

השופט אור מנתח את התכליות השונות של החוק. לדעתו התכלית העיקרית של החוק היא סוציאלית ועניינה מתן פיצוי לכל מי שנפגע בתאונת דרכים כהגדרתה בחוק, ללא קשר למידת אשמתו לקרות התאונה, אך תכלית נוספת של החוק, המשתקפת דווקא

97 דנ"א 10017/02 קרנית – קרן פיזיים לנפגעי תאונות דרכים נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נח(5) 639, בעמ' 651-662 (להלן – עניין קרנית נ' מגדל). למעשה אומץ המבחן שנקבע ברע"א 9121/00 ע"א 7576/01 לוי נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נז(5) 337 (להלן – עניין לוי), אחד המקרים שאוחדו לאותו דיון נוסף, שם היה מדובר בנהג שהסיע מספר אנשים רב מהמותר ברישיון הרכב שלו אך נהג שיכור סטה והתנגש בו חזיתית, וחברת הביטוח טענה שאין מגיע לו פיצוי.

98 למשל בניגוד למבחן שהוכר ברע"א 9030/99 גרינברג נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נז(6) 926 (להלן – עניין גרינברג), שהיה אחד מאותם שני מקרים שאוחדו לדיון נוסף בעניין קרנית נ' מגדל הנ"ל, ובניגוד לפסיקה קודמת עוד יותר. בעניין גרינברג נקבע כי המבחן הוא מהותי. הנשיא ברק מכריע למעשה כי יש לבחון כל מקרה לגופו לפי סוג התנאי ברישיון שהנהג הפר אותו. המבחן שנקבע הוא אפוא מבחן של הפרת תנאי מהותי ברישיון. ההפרה של תנאי הרישיון צריכה להשליך על כושרו של הנהג וכשירותו לנהוג, ויש לבחון כל מקרה על פי נסיבותיו. וראו: מיכאל צלטנר, חבות לפיזיו נפגעי תאונות דרכים – הדין והפסיקה (תשמ"ז) בעמ' 7632. אין בכך כדי לומר בהכרח שמבחנים אלה היו מוצלחים ושלא היו מרחיבים מדי ומרתיעים מדי, וחסרי ודאות. בכך יש לדון בנפרד.

99 לניתוח הבחנה זו ראו גם: ת"א (שלום ת"א) 36721/03 מ' מן נ' ד' מן (פורסם בנבו, 10.12.2006) (להלן – עניין מן).

בסעיף 7, היא הרתעתית או עונשית, כדי למנוע סיכונים מיוחדים ולהעניש את מי שנוהגים תוך כדי יצירת סיכונים אלה. שאלת המפתח לדעתו היא היכן להציב את נקודת האיזון בין שתי התכליות הללו. הוא קובע כי סעיף 7(3) לחוק יחול רק על הפרת תנאי או הגבלה בדרגת הרישיון שעוסקת בסוג הרכב שבו נוהג הנהג. מדובר בהגבלות או בתנאים המתייחסים לממדיו הפיזיים האינהרנטיים של הרכב, ואלה משליכים על דרגת הרישיון הנדרשת לצורך נהיגה ברכב לפי חוקי התעבורה. הפרת הגבלות או תנאים אחרים שאינם נוגעים במאפיינים פיזיים של הרכב, אף שיש בה כדי להוות עברה על חוקי התעבורה, אין היא שוללת פיצויים לפי החוק.¹⁰⁰ השופט אור סבור אפוא כי בשל הסנקציה החמורה בסעיף 7(3) – שלילת הפיצויים לפי החוק – לא יהיה ראוי להחיל את הסעיף על כל קשת המקרים שבהם מתעורר סיכון בטיחותי פוטנציאלי כלשהו מהפרת התנאי או ההגבלה ברישיון אלא רק על מקרים שבהם הסיכון הבטיחותי חריף במיוחד. נהג הנוהג בסוג רכב שאין הוא מאומן ורגיל לנהוג בו מציב סיכון גבוה בהרבה מנהג הנוהג בסוג רכב שיש לו רישיון לנהוג בו אך הוא מפר את תנאי רישיונו. השופט אור מודה כי יישום ההבחנה עלול להביא לתוצאות שאינן משביעות רצון, בין היתר באחד המקרים שהיה מושא אותו דיון נוסף – עניין גרינברג¹⁰¹ – שם נהג אדם ברכב ללא הגה כוח כשברישיונו היה תנאי שחייב אותו לעשות כן עקב מחלת ניוון שרירים שממנה סבל, ולאור המבחן החדש הוא קיבל פיצויים למרות הפרת התנאי ונהיגה ברכב בעל הגה שאינו הגה כוח.

אנגלרד וצלטר סברו כי מבחן סוג הרכב, שנקבע בדיון נוסף קרנית נ' מגדל, הוא פשטני וטכני יותר ממבחנים קודמים, אך יתרונו דווקא בחדות הפתרון, המונע סכסוכים,¹⁰² ולכן בסך הכול תמכו בו.

בהמשך לכך נקבע זמן קצר לאחר פסיקת אותה הלכה, בעניין ספיאשילי נ' מנורה חברה לביטוח,¹⁰³ כי "נהג חדש" אשר נהג ברכב ללא מלווה, בניגוד לתנאי ברישיון, זכאי לפיצויים על פי החוק ואינו נכנס לגדר סעיף 7(3), מפני שהוא עדיין נחשב למי שמחזיק ברישיון לסוג הרכב שבו נהג. בהמשך ישיר להלכת קרנית נ' מגדל נקבע כאן כי ההגבלה המתנה את תוקף הרישיון של נהג חדש בליווי בעת הנהיגה אינה נוגעת בממדיו הפיזיים של הרכב, אשר משליכים על דרגת הרישיון הנדרשת לצורך נהיגה בו לפי תקנות התעבורה. אמנם נהג חדש המפר מגבלה זו ונוהג ללא מלווה חושף עצמו לסנקציות שבפקודת התעבורה, אך הוא איננו נחשב מי שנהג ללא רישיון מבחינת החוק, וסעיף

100 עניין קרנית נ' מגדל (לעיל, הערה 97) בפסקה 20 לפסק דינו של השופט אור. השוו גם: בר"ע (מחוזי חי') 1003/06 אליהו חברה לביטוח בע"מ נ' קרנית קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (פורסם בנבו, 20.5.2007).

101 עניין גרינברג (לעיל, הערה 98).

102 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 265 והפניה להערה 100 בספרו של צלטנר, שם.

103 ע"א 8183/01 ספיאשילי נ' מנורה חברה לביטוח, פ"ד נח(6) 106.

7(3) לא חל עליו.¹⁰⁴ עוד יצוין כי הלכות אלה – קרנית נ' מגדל וספיאשווילי – יפות גם לעניין כיסוי ביטוחי במקרי נזק רכושי אף שכאן המטרה הסוציאלית המרכזית של החוק אינה באה לידי ביטוי, וזו הרחבה נוספת של ההלכה אל מעבר לנזק גוף על פי החוק.¹⁰⁵ מעטים הם המקרים אפוא שבהם יישללו הפיצויים. באחד מהם¹⁰⁶ אכן נשללו פיצויים על פי המבחן החדש לקיומו של סעיף 7(3) לחוק, שכן התובע נהג באופנוע ללא רישיון באותה דרגה – היה לו רישיון לנהוג באופנוע בנפח של עד 500 סמ"ק, והוא רכב על אופנוע בנפח גדול יותר, המצריך דרגת רישיון שונה. זו דוגמה שהמשנה לנשיא אור אף הציג אותה במפורש בדיון הנוסף בעניין קרנית נ' מגדל,¹⁰⁷ וכאן היא יושמה ובית המשפט אכן בדק אם הרכב שבו נהג הנפגע מתאים לכישוריו ולהיתרים שלו.¹⁰⁸ אך ברוב המקרים נעשו הרחבות של המבחן ועוד ועוד ניוקים דווקא לא נכנסו למסגרת הסעיף וקיבלו פיצויים מכוח החוק על נזקם הגופני. למשל, לאחרונה נעשתה הרחבה נוספת לאותה הלכה עת נקבע בפסיקה כי מי שנהג ברכב בעל תיבת הילוכים ידנית אף על פי שרישיונו הוגבל לנהיגה ברכב אוטומטי בלבד אינו בבחינת "מי שנהג ברכב כשאין לו רישיון לנהוג בו", והוא זכאי לפיצויים לפי החוק כל עוד מדובר באותו סוג של רכב.¹⁰⁹

104 שם, בעמ' 112-113.

105 כך נקבע ברע"א 2605/07 אריה חברה ישראלית לביטוח בע"מ נ' אבו (פורסם בנבו, 10.3.2009) כאשר לנהיגה ללא מלווה, כהרחבה של אותה הלכת ספיאשווילי (לעיל), הערה 103, ויש להניח שכך ייקבע גם לשאר המקרים של נהיגה בהפרת הוראה ברישיון שאינה נוגעת בסוג הרכב ומצריכה תשלום פיצויים.

106 ע"א 5405/10 תאסירי נ' המאגר הישראלי לביטוחי רכב בע"מ (פורסם בנבו, 11.3.2012).

107 עניין קרנית נ' מגדל (לעיל, הערה 97) בפסקה 20 לפסק דינו של השופט אור.

108 ראו גם: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 516.

109 ע"א 5308/09 הפניקס הישראלי-חברה לביטוח בע"מ נ' קרנית-קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (פורסם בנבו, 19.12.2010). כך נקבע גם בת"א (מחוזי מר') 5652-08/07 לוי' נ' הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 10.5.2009) (להלן – עניין לוי), בין היתר בהתחשב בכך שקיימים כיום רכבים שיש בהם אפשרות להעברה למצב גיר ידני או אוטומטי, מה שמעיד שבוודאות אין מדובר בסוגי רכב שונים לפי המבחן שנקבע בהלכת קרנית נ' מגדל (לעיל, הערה 97). והשוו: עניין מן (לעיל, הערה 99), שם נקבע במקרה שבו הופרו שתי מגבלות, גם נהיגה ללא הגה כוח כשהייתה מגבלה כזו עקב מחלת ניוון שרירים, וגם נהיגה ברכב בעל תיבת הילוכים ידנית במקום אוטומטית, הפיצויים לנפגע (בעלה של הנהגת) יישללו, גם מכיוון שהופרו כאן שתי מגבלות ולא אחת, וגם עקב נימוקים לגופו של עניין כאשר לתיבת ההילוכים: "תיבת הילוכים אוטומטית איננה אביזר או תוספת ברכב אלא מאפיין פיזי מהותי שלו. רכב בעל תיבת הילוכים רגילה ורכב בעל תיבת הילוכים אוטומטית, הגם שמדובר באותו דגם של רכב, הינם סוגים שונים של הרכב. כך גם למשל, בבואם ללמוד נהיגה בבתי הספר לנהיגה, מתבקשים התלמידים לבחור האם ללמוד על רכב מסוג אוטומט או על רכב בעל תיבת הילוכים רגילה. מבחן הנהיגה ללומד על רכב בעל הילוכים אוטומטיים הינו ברכב כזה והרשיון מוגבל לסוג זה של רכב. מכאן, שבעוד הגה כוח הינו אביזר או תוספת אשר מטרתו לסייע לנהג לנווט את ריכבו, הרי שתיבת הילוכים אוטומטית היא מנגנון מכני ותפעולי של הרכב, השונה מהותית מתיבת הילוכים הרגילה".

עוד נקבע לאחרונה בפסיקה כי מי שנהג במונית ללא רישיון מתאים, אך היה בידו רישיון מסוג 02 (לרכב פרטי רגיל), אינו נחשב למי שנהג ללא רישיון לעניין סעיף 7(3) לחוק, שכן היה בידו רישיון לסוג הרכב שבו נהג.¹¹⁰ כשנתיים לפני קביעת הלכת קרנית נ' מגדל נפסק כי במקרה שבו נהג שרישיונו התייר לו לנהוג באוטובוס זעיר של עד שמונה אנשים, והוא נהג בפועל באוטובוס זעיר גדול יותר, בעל קיבולת מרבית של עשרה אנשים, הוא בכל זאת לא יצא מגדר החוק ולא נכנס לסעיף 7(3), שכן בפועל בזמן התאונה היו באוטובוס פחות משמונה אנשים, כפי שלמעשה מתיר לו הרישיון.¹¹¹ האם פסיקה זו תעמוד על תלה גם לאחר ההלכה החדשה? יש להניח שהפרשנות הסוציאלית תחול גם על מקרה זה, אך יש לשים לב שהמקרה דומה לעניין לוי (בעניין הסעת נוסעים רבים מן המותר)¹¹² אך שונה ממנו בכך שכאן אולי בכל זאת מדובר בסוג רכב שונה – גדול יותר – ואילו בעניין לוי הנהיגה הייתה באותו סוג של רכב, אלא שהנהג הפר מגבלה שנגעה למספר הנוסעים המרבי המותר באותו סוג רכב.

עוד רלוונטי לסעיף 7(3) עניין של פסילת רישיון. פוליסת ביטוח רגילה בדרך כלל קובעת תחולה בתנאי שלנהג היה רישיון תקף במשך שנים-עשר החודשים שקדמו לתאונה, ובתנאי שלא נפסל מלקבל – או להחזיק – רישיון על פי חוק.¹¹³ במצב של פסילה בעת התאונה תוגש התביעה נגד קרנית ולא נגד המבטחת.¹¹⁴ אולם הפסילה פורשה בדרך הצמצום: פסילה אינה כאי-חידוש, פקיעה או ביטול,¹¹⁵ ולא כל הפרה של חובת הרישיון מבטלת את תוקף הרישיון. למשל, נקבע כי בלא ידיעה של בעל רישיון נהיגה על החלטת רשות הרישוי במשרד התחבורה להתלות את רישיונו מחמת ספקות באשר לכושרו הבריאותי לנהוג, אין הוא פסול מלנהוג, ואין הכיסוי הביטוחי נשלל

ערעור שהוגש על פסק הדין נמחק (ע"א (מחוזי ת"א) 3289/06). גישה זו נדחתה בהמשך הדרך בערכאות הגבוהות (ראו למשל: התייחסות מפורשת לפסיקת שלום זו בעניין לוי, שם, בפסקה 5, והדבר מדגיש אף הוא את המבחן הכללי מדי, שנקבע להפרת תנאים ברישיון לפי סעיף 7(3) לחוק.

110 רע"א 1101/10 הכשרת הישוב חברה לביטוח בע"מ נ' קרנית – קרן לפיצוי נפגעי תאונת דרכים (פורסם בנבו, 12.5.2010). למעשה הדבר עולה בקנה אחד עם קביעתו העקרונית של השופט אור בעניין קרנית נ' מגדל (לעיל, הערה 97) בפסקה 20 לפסק דינו של השופט אור.

111 רע"א 9524/00 הדר חברה לביטוח בע"מ נ' שלוה, פ"ד נו(3) 831.

112 עניין לוי (לעיל, הערה 97). היה זה אחד המקרים שאוחדו לדיון בעניין קרנית נ' מגדל (לעיל, הערה 97).

113 ראו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 510.

114 רע"א 4288/04 קרנית קרן פיצוי לנפגעי תאונות דרכים נ' עיזבון מובסיסיאן ז"ל (פורסם בנבו, 31.10.2007).

115 ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 521-522 והאסמכתאות שם.

מחמת היותו נטול רישיון לנהוג.¹¹⁶ ההלכה הוסברה גם כפועל יוצא של חובת הרשות המנהלית לפעול בהגינות כלפי האזרח, בעיקר בשל התוצאות הקשות האפשריות, בייחוד במישור האזרחי, שיכולות להיות להתליית הרישיון – אי-קבלת פיצויים במקרה פגיעה.¹¹⁷ הרחבה נוספת נעשתה בפסק דין שניתן לאחרונה בבית משפט השלום בתל-אביב,¹¹⁸ שם נקבע כי סעיף 7(3) אינו חל אף במקרה שבו אדם נהג כשרישיון הנהיגה שלו נפסל עקב עברה פלילית אך הוא לא היה מודע לכך משום שלא הגיע למשפט לשמוע את גזר דינו.

אפשר להשוות זאת גם למקרים שבסיפת הסעיף – רישיון שפקע מחמת הוראה של ראש ההוצאה לפועל או מחמת אי-תשלום אגרה, אם כי במקרים אלה הפקיעה היא עקב עניין טכני של אי-תשלום ולא עניין מהותי של פסילה עקב עברה או אי-כשירות.¹¹⁹ על כל פנים, בעבר כבר נקבע כי רישיון שפקע מחמת אגרה לא יביא לידי החלת סעיף 7(3), לפי סיפת הסעיף, אלא אם כן מדובר ברישיון שכבר אינו תקף שנים, ופירושו של דברים שאדם היה צריך לעבור נהיגה מעשית ("טסט") מחדש וכיו"ב ולכן נוהג ללא רישיון בפועל.¹²⁰ כיצד יפורשו אותן הלכות לאור הדיון הנוסף בעניין קרנית נ' מגדל? האם גם כאן ייקבע שאין בכך כדי להיכנס לסעיף 7(3), שכן הפרה כזו אינה נוגעת בסוג הרכב? זה אכן הכיוון בפסיקה.¹²¹ לכאורה מקרה כזה אפילו קל מהמקרה של אדם שלא

116 ע"א 7602/06 עזבון חאדג'ג' ז"ל נ' מלכה (פורסם בנבו, 11.10.2011) (להלן – עניין מלכה); ע"א 11924/05 שומרה חברה לביטוח בע"מ נ' עזבון ממו ז"ל (פורסם בנבו, 20.6.2007) (להלן – עניין שומרה). ראו גם: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 259 והאסמכתאות שם.

117 נדרשת הודעה של ממש לנהג על אודות הפסילה, כדי שהפסילה תשתכלל. ראו: עניין מלכה (לעיל, הערה 116) בפסקה 24 לפסק דינו של השופט מלצר. ראו גם: עניין שומרה (לעיל, הערה 116); רע"פ 729/92 שיטרת נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(1) 873.

118 ת"א (שלום ת"א) 153642/09 יודי נ' דרחי (פורסם בנבו, 2.10.2011) (להלן: עניין יודי).
119 להשוואה לעניין תוקפם של רישיונות זרים ובין-לאומיים ראו: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 263-260.

120 ראו: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 257-258 והאסמכתאות שם; ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 512 והאסמכתאות שם.

121 על פי הפסיקה אין מדובר רק בחידוש אגרת הרישיון אלא גם בתשלום אגרה בעקבות קורס נהיגה מונעת. בת"א (מחוזי חי') 399/95 מייליחן נ' "ציון" חברה לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 13.7.2004) לא היה לניזוק רישיון בעת התאונה, אך הדבר נבע מפגם טכני-פורמלי של אי-תשלום אגרה בתום קורס נהיגה מונעת. בית המשפט הסתמך בין השאר על הלכות קרנית נ' מגדל (לעיל, הערה 97) וספישאוילי (לעיל, הערה 103) וקבע כי יש לפרש את סעיף 7(3) לחוק פירוש מצמצם ולזכות את הנפגע בפיצויים מחברת הביטוח. בפרשה אחרת נקבע כי לצורך כך אין הבדל בין אי-תשלום אגרה לחידוש רישיון לבין אי-תשלום אגרה על הרישיון מלכתחילה. בשני המקרים מדובר בפגם טכני (ת"א (שלום י-ם) 9106/02 בן עמי נ' המאגר הישראלי לביטוחי רכב, פסקה 16 לפסק דינו של השופט מוסק (פורסם בנבו, 25.1.2006)). אף שאי-חידוש הרישיון הוא מעשה לא אחראי, בכל זאת מדובר בפגם פורמלי ולא מהותי, ואי אפשר להשוותו למעשים הקשים והמתוכננים המנויים בחלופות

ידע שרישיונו נפסל, שכן מדובר רק בעניין טכני. אך אם הרישיון שפקע מחמת אי-תשלום פקע לפני שנים רבות, למעשה אין מדובר בהפרת הוראה טכנית ברישיון קיים אלא בגדר נהיגה ללא רישיון בכלל, היות שהרישיון ניתן על בסיס נתונים מסוימים, ואי אפשר להסתפק בנתונים היסטוריים כבסיס להמשך תוקפו של כושר הנהיגה של הנהוג.¹²² ואכן, לאחרונה קבע בית המשפט המחוזי בירושלים¹²³ כי נהיגה ברכב 19.5 חודשים אחרי שפג תוקף רישיון הנהיגה ועד לפגיעה בתאונת דרכים, וללא מעבר קורס ריענון, מצדיקה שלילת זכות לפיצוי לפי ס' 7(3) לחוק.¹²⁴

בעבר נקבע בפסיקה שהמונח "אי תשלום האגרה" שבסיפת סעיף 7(3) כולל גם אי-תשלום קנס.¹²⁵ כלומר עולה מאותה הלכה שאף אילו פקע רישיונו של הנהג לא עקב אי-תשלום אגרה בלבד (כמו שכתוב במפורש בחוק) אלא אפילו עקב אי-תשלום קנסות, עדיין יחסה הנהג תחת כנפי החוק. הסיבה היא שמדובר בעניין פיסקלי-פורמלי באופיו, שמטרתו דרך לגבייה יעילה של הקנסות, ואשר אינו משליך על כושרו של הנהג לנהוג.¹²⁶

עוד אפשר להעלות שאלה בדבר הפרה של כמה מגבלות ברישיון, שכל אחת מהן אינה נוגעת בסוג הרכב, אך מעוררת תהייה אם אין לשלול את הפיצויים בשל מצבור ההפרות. דוגמה לכך היא מקרה של נהיגה ברכב שאין לו הגה כוח למרות תנאי ברישיון המחייב זאת עקב מחלת ניוון שרירים, ואין לו גם תיבת הילוכים אוטומטית שעליה למד הנהג ונבחן אלא תיבת הילוכים ידנית. אמנם אם מדובר בהפרה של יותר ממגבלה אחת בתנאי הרישיון דומה שיש לבחון כל אחת מהן בפני עצמה, והן אינן אמורות להצטבר, וכך בהצטברותן לפרוץ את גודרי מבחן קרנית נ' מגדל רק עקב כמותן. אך ההרגשה

האחרות של הסעיף. והשוו: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 510-513; פסק דינו של השופט ריבלין בעניין רביבו (לעיל, הערה 92).

122 עניין רביבו (לעיל, הערה 92) בפסקה 4 לפסק דינו של השופט ריבלין.

123 ע"א 2612/08 (מחוזי י-ם) כהן נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 17.3.2009).

124 באותו מקרה לנפגעת גם לא היה כיסוי ביטוחי לפי תנאי הפוליסה, והיה די בכך כדי לשלול זכותה לפיצויים מאת המבטחת שאותה תבעה.

125 עניין נאה (לעיל, הערה 88) בפסקה 3 לפסק דינו של השופט אור; אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 258-259 והאסמכתאות שם.

126 בעניין נאה (לעיל, הערה 88) נקבע שבעת התאונה היה הנהג זכאי לחדש את רישיון הנהיגה שלו שפקע, וזאת על ידי תשלום הקנס ומבלי שיחויב לעבור מבחנים, בדיקות או כל הליך אחר מטעם רשות הרישוי, דהיינו: בעיני רשות הרישוי הנהג היה כשיר לנהוג ברכב בעת התאונה. לכן בפסקה 16 לפסק דינו קבע השופט תאודור אור כי אין לשלול זכאותו של הנהג לפיצויים לפי החוק. דינו של נהג כזה כדין אי-תשלום אגרה. בשני המקרים אין מדובר במחדל מהותי העולה כדי אי-כשירות לנהוג אלא במחדל בעל אופי פיסקלי או פורמלי-טכני. דומה שהפסיקה בעניין יזדי (לעיל, הערה 118), בדבר פגיעת רישיון עקב אישום בעבר, עולה בקנה אחד עם אותה פסיקה מן העבר בדבר אי-תשלום קנס.

מיישום מבחן סוג הרכב אינה נוחה במקרה כזה במיוחד.¹²⁷ אפשר בהחלט לנסות ולומר כי מטרת ההגבלות על הרישיון נועדה לתכלית מסוימת, וככל שהופרו הגבלות רבות יותר, כך ייטה בית המשפט להגמיש את מבחן "סוג הרכב" ויראה במפר כאילו לא עמד במבחן הלכת קרנית נ' מגדל, שכן בפועל נהג ברכב מסוג אחר מזה שהוכשר ואומן לנהוג בו, אם הפר כמה מגבלות בקשר לרכב.

מבחן סוג הרכב, לעניין הפרת ההוראות ברישיון השקולה לנהיגה ללא רישיון, הוא מבחן רחב מאוד, ואכן הפסיקה הרחיבה אותו עוד יותר, כפי שראינו, בכיוונים שונים. מצד אחד מבחן כזה מביא לצמצום דרמטי של סף הכניסה לסעיף 7(3) ואף מתמרץ להפר את רוב ההוראות ברישיון הנהיגה ללא סנקצייה אפשרית אמיתית מצד חברת הביטוח.¹²⁸ מצד אחר סנקצייה שלפיה נהג כזה לא יזכה לפיצוי כלל ועיקר אם הפר כל הוראה שהיא ברישיון הנהיגה, אפילו לא היה אשם בתאונה (ואשם לא נבחן בחוק זה, שהוא חוק של אחריות מוחלטת), היא תוצאה קשה. מקרה לוי,¹²⁹ שהיה כזכור אחד המקרים בדיון הנוסף המאוחד, מסביר זאת היטב. אדם הפר תנאי ברישיון הרכב (הסיע אדם אחד יותר מהמותר). לכאורה הפרה זו מינורית, אם כי הדבר נוגע בבטיחות ועלול לערער את יציבות הרכב. אך הפציעה כאן אירעה בתאונה שבה נהג שיכור חצה פס הפרדה לבן והתנגש ברכבו של לוי. שלילת הפיצויים מלוי בשל נהיגה תוך הפרת תנאי ברישיון נראית בעייתית ביותר וכניסיון של חברת הביטוח לנצל את ההפרה (גם אם באופן לגיטימי ביותר ועל פי חוק) לשלילת הפיצויים. רק אם הניזוק נפטר יכולים תלוייו לתבוע את חברת הביטוח לפי סעיף 7 לחוק, אך אם הוא חי, ואפילו אם הוא צמח, הוא לא יקבל פיצויים כלל לפי החוק.¹³⁰ בית המשפט העליון חש שהדבר אינו צודק וקבע מבחן שונה לגמרי, ולפיו תחולת סעיף 7(3) במקרה של הפרת הוראות ברישיון הנהיגה תהיה אפוא רק במקרה של נהיגה בסוג רכב שונה. כך למעשה קובע בית המשפט העליון שנהיגה בסוג רכב שונה – היא ורק היא תהיה שקולה לנהיגה ללא רישיון כלל.¹³¹

127 בעניין מן (לעיל, הערה 99) הופרו שתי מגבלות, ונקבע שהפיצויים יישללו גם עקב כך וגם עקב היותה של נהיגה ברכב ידני ולא אוטומטי שקולה לנהיגה בסוג רכב שונה, קביעה שהשתנתה בהמשך הדרך, כאמור לעיל, בערכאות הגבוהות יותר. לא ברור כיצד היה נפסק אילו שתי המגבלות היו מופרות, והיה ברור באשר לכל אחת מהן שהיא נוגעת רק בסוג הרכב.

128 לעניין סנקצייה פלילית כמרתיעה ראו: דעת השופט אור בעניין קרנית נ' מגדל (לעיל, הערה 97); אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 266.

129 עניין לוי (לעיל, הערה 97).

130 האם במקרה כזה יכול היה לתבוע את מי שהתנגש בו, בשל אשמו של האחרון, לפי דיני הניזקין? בשאלה זו אעסוק בפרק הבא.

131 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 263, שם מצוין כי גם הפסיקה שקדמה לתחולת החוק עוד במסגרת הוראות תחולת הפוליסה קבעה כי הפרת תנאי הרישיון אינה שקולה בהכרח לנהיגה ללא רישיון. מכאן שאם במשטר של אשם עובר לחקיקת החוק היה ברור כי רק כאשר מדובר במצב נתונים מסוים היה אפשר לומר כי אכן המבוטח הפר את תנאי הרישיון ועליו האשם (דבר שאינו מקיים את האירוע הביטוחי בפוליסה), אזי קל וחומר שעם כניסת

אולם בסופו של דבר ניכרת כאן מגמה דרמטית של הרחבת סף הכניסה לגדר החוק וצמצום מסיבי של סעיף 7 למען המטרה הסוציאלית שבבסיס החוק. הרציונל הוא שסנקציה קשה כבסעיף 7 צריכה להישמר למקרים מועטים, של נהיגה בסוג רכב שונה לחלוטין, שרק היא שקולה לנהיגה ללא רישיון כלל. אך התוצאה עלולה להיות קשה: רוב מקרי נהיגה בהפרת הוראות ברישיון לא יצאו מגדר החוק. המחיר הוא הרתעת-חסר של מי שמפר כללים ו"שובר כלים" הנוגעים בפעולת הנהיגה, וכמעט ריקון מתוכן של סעיף 7(3) באשר למי שהפר הוראות ומגבלות ברישיון. יישום המודל באופן דווקני ונרחב עלול לגרום לעליית פרמיות הביטוח, שכן כדי להשיג פיזור הנוזקים הללו מגולגלים בסופו של דבר על כלל הנהגים. כך עלולים נהגים זהירים, המממנים ומסבסדים למעשה נהגים ששברו כלים והפרו ברגל גסה כללים בסיסיים בפעולת הנהיגה, להפסיק לנהוג. לעומת זאת כאשר הרחבה כזו של מסגרת החוק נוגעת בנהגים שאינם עבריינים ואינם מפרים את כללי המשחק בבוטות, אכן יש לה מקום.¹³² יש להבחין בין אותן הלכות ההולכות לטובת נפגעים "תמימים" באופן כללי, במקרים של ניזוקים פרטיים בייחוד מול גופים גדולים ובעלי כוח כחברות הביטוח וקרנית, לבין המקרים שלפנינו, של נהגים עבריינים ולא נורמטיביים ה"מפרים את כללי המשחק". במקרה שלנו אף אם יש מקום להרחבה כזו, אי-ההכרה במקרים אחרים כגון שוד הדרכים מציבה סימן שאלה בפני הצדקת התפתחויות אלה.

בעבר היו מבחנים אחרים, שנגעו בסיכון שהפרת המגבלה גורמת לבטיחות ברכב, וכן לשאלת השליטה ברכב בנהיגה תוך הפרת המגבלה, ולמעשה הם בחנו דווקא את סוג התנאי או המגבלה שהופרו ולא את סוג הרכב.¹³³ אלה מבחנים ודאיים ויציבים פחות מהמבחן שנבחר בעניין קרנית נ' מגדל. אך ייתכן מאוד שמבחנים אלה מרתיעים יותר ולכן משיגים את שלהם מבחינת הוצאת מי שהפר ברגל גסה את הכללים הבסיסיים של

חוק של אחריות מוחלטת לתוקף ראוי לשקול במידה זהירה פרשנות רחבה של ס' 7(3), ורק במקרים של נהיגה בסוג רכב שונה של ממש יחול הסעיף.

¹³² דוגמה לכך מן השנים האחרונות היא הלכת רע"א 2853/96 קרנית – קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים נ' פרח, פ"ד נג"ד (1) 680, לעניין סעיף 7(6) לחוק, המרחיבה זכאות של נפגעים מקרנית לפי סעיף 7 לחוק גם לגבי סעיף 7(6) אף שסעיף 7 חל מפורשות דווקא על סעיף 7(5), ובלבד שבעל הרכב, שלא ידע עובדתית שלנהג ברכבו שלו אין ביטוח, לא יצא כשידיו על ראשו. בכך פירש בית המשפט העליון את סעיף 7 לחוק פירוש מרחיב מאוד, באופן היוצא מידי פשוטו. המטרה חשובה – נפגע יוכל לקבל פיצויים לפי החוק גם אם לכאורה לא היה זכאי לכך, מתוך רציונל דומה למה שנכתב בסעיף 7(5) לחוק, אך תוך החלה כאמור על מקרה שלא נכתב כלל בחוק בהקשר זה – סעיף 7(6). הרחבה זו יש לה מקום, כנגזרת של המטרה הסוציאלית של החוק, שכן מדובר על מי שלא ידע על אי-קיומו של ביטוח. למעשה, זהו נפגע "תמים".

¹³³ ראו לעיל, הערה 98.

הנהיגה מגדר האפשרות לקבל פיצויים על פי החוק. אפשר להציע גם הצעות חלופיות
וחדשות למבחנים להתקיימות הסעיף, אך לא אאריך בכך, שכן לא זו המטרה כאן.¹³⁴

ד. זכאותו של מי שנכנס לגדר סעיף 7 לחוק לתבוע מכוח פקודת הנזיקין וללא תקרות על ראשי הנזק: מגמה סוציאלית מרחיבה

בפרק זה נדון בשאלה אחרת באשר לסעיף 7 והיא אם כניסה לאחת מחלופות סעיף
זה פירושה היוותרות הנפגע או עיזבונו ללא פיצוי כלל, דהיינו שסעיף 7 "נוצל" את מי
שנכנס לגדרו במסגרת החוק ואינו מאפשר לו פיצויים כלל; או שמא הנפגע בגופו יכול
לתבוע את האשם בנזקו מכוח פקודת הנזיקין.

זו שאלה חשובה מאוד, שכן לכאורה ההסדר של סעיף 7 פירושו שהנפגע נמצא
במסגרת החוק, שכן הגיע עד הלום לאחר מעבר המסגרת של סעיף 1 לחוק. נפגע כזה
נכנס למסגרת הגדרת "תאונת דרכים" בסעיף 1 ואינו נכנס לחזקה הממעטת באותו
סעיף. עם זאת מוחלת עליו סנקצייה של אי-יכולת לתבוע על פי החוק. האם ייחוד העילה
(סעיף 8) במקרה כזה אינו מאפשר לו לתבוע גם מכוח פקודת הנזיקין, שכן החוק חל
עליו עקרונית? או שמא למרות זאת הוא יכול לצאת מחוץ לחוק ולתבוע על פי פקודת
הנזיקין? אם החלופה האחרונה נכונה, מדוע סעיף 7 לא אוחד למעשה עם הסדרי סעיף 1
לסעיף מאוחד של חזקות ממעטות או התנהגויות שבהתקיימן החוק אמנם לא חל אך
אפשר דרך סעיף 8(ג) לצאת לדיני הנזיקין ולתבוע דרך דיני הנזיקין?¹³⁵ ואכן, זהו אחד
מחידושו של תזכיר חדש של משרד המשפטים להצעת חוק פיצויים לנפגעי תאונות
דרכים, התשע"א-2011.¹³⁶ התזכיר מציע שמי שנפגע בתאונה שנעשתה במתכוון, בין
שנפגע ממעשה מכוון של אחר ובין שנפגע ממעשה שאותו הוא עצמו גרם במתכוון –

134 אותיר זאת לדיון והרחבה במקום אחר, שכן המטרה כאן אינה לדון בפתרון חלופי ומתאים
יותר בהכרח. המטרה כאן היא רק להצביע על יכולתו של בית המשפט לפרש פרשנות
מגמישה מאוד, המכניסה לגדר החוק כמה שיותר מקרים מכוח מטרתו הסוציאלית, אף
כאשר מדובר בנפגעים שאינם "תמימים" כלל ועיקר, אלא שנהגו ברכב כשאסור היה להם
למעשה לעשות כן, ולא שתו לבם לתנאים מפורשים שהיו צריכים למלא ברישיונם.

135 אם כי יש לזכור שהחוק בנוסחו כיום מאפשר לתלויים של משוללי זכאות לפי סעיף 7 לחוק
לתבוע את חברת הביטוח (או את קרנית אם אין כיסוי ביטוחי) לפי סעיף 7ב, ואינו מאפשר
זאת למשוללי זכאות לפי החזקה הממעטת בסעיף 1. ראו גם: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ'
243, המסביר זאת כריכוך עקב הסתירה שבין המטרה העונשית של סעיף 7 לעומת המטרה
הסוציאלית של החוק בכללותו. ראו גם: ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 357-358. יש להניח
שם ההסדרים יאוחדו ועדיין יהיה רצון לשמור על הבדל זה, יהיה עליו לבוא לידי ביטוי
בצורה כלשהי גם בהסדר החדש.

136 לעיל, הערה 47. דוח ועדת השופט קמא ממליץ למעשה המלצה הפוכה – לרכו את
ההסדרים הללו דווקא בסעיף 7 לחוק, באשר למי שנפגע בתאונה מכוונת, גם הנוהג שפגע
במתכוון ונפגע בעצמו וגם הנפגע, כל עוד לא הייתה טעות בזיהוי.

מה שהיום נכלל בגדר סעיף 7(1) – לא ייחשב למי שנפגע בתאונת דרכים. אכן, המקרה יצא משערי החוק דרך סעיף 1 ואז לא יהיה ספק, לפחות לעניין סעיף 7(1) הנוכחי – מי גרם במתכוון לתאונה ונפגע בעצמו ממנה.¹³⁷ זהו אכן מצב רצוי. אך נראה שהמצב המצוי כיום שונה, ולו בעניינו של מי שנפגע מתאונה מכוונת שהוא עצמו גרם לה (התזכיר החדש אינו עוסק בשאר המקרים המנויים בסעיף 7).

בעיה נוספת היא זאת: האם יהיה הגיוני שמי שנשללה ממנו האפשרות לתבוע על פי החוק, כסנקצייה – ובחוק זה קיימות תקרות על אבדן השתכרות ועל נזק לא ממוני – יוכל לתבוע על פי פקודת הנזיקין, ובכך לקבל במקרים המתאימים פיצוי ללא תקרות כלל? אמנם אין מדובר ב"פרס" של ממש, שכן יש להוכיח במקרים כאלה אשם, לעומת אחריות מוחלטת על פי החוק. כמו כן במקרים רבים של כניסה לסעיף 7 הנפגע הרוצה לתבוע הוא עצמו אחראי לתאונה (לעתים לא; הוא רק שבר את כללי החוק אך איננו אשם בתאונה עצמה אלא דווקא הצד השני אשם), או שיש לו אשם תורם, שגם הוא איננו קיים בחוק. ובכל זאת אם יש לו את מי לתבוע והוא יכול להוכיח אשם של אדם אחר, האם יוכל לתבוע לפי פקודת הנזיקין ללא תקרות, ובנקודה זו מצבו יוטב עקרונית לעומת מי שתובע על פי החוק? או שמא ייקבע, בצורה די דרמטית, שאמנם יהיה אפשר לתבוע לפי פקודת הנזיקין אך עם מגבלות התקרות של החוק, אף שלפי הפקודה אין תקרות כאלה, כדי שמצבו של אותו מפר לא יוטב לעומת מי שתובע לפי החוק. גם כאן ניווכח במגמה סוציאליטית, אולי מרחיבה יתר על המידה, של אי-הותרת נפגע ללא פיצוי אף שאותו נפגע שבר כלים וכללים ועניינו מצוי בסעיף 7 ולא בסעיף 1, ואין היגיון מבחינת סדר העניינים בחוק לאפשר לו לתבוע לפי פקודת הנזיקין.

אבחן את השאלות כסדרן. סעיף 7(1) לחוק קובע כי מי שגרם לתאונה במתכוון ונפגע בעצמו באותה תאונה אינו זכאי לפיצויים לפי החוק. לאחרונה קבע בית המשפט העליון בעניין אלנסארה נ' שליסל¹³⁸ שמי שנכנס לגדר סעיף 7(1) יוכל לתבוע על פי פקודת הנזיקין במקרים המתאימים.¹³⁹ כך לכאורה יוכל למעשה אותו אחד שגרם לתאונה במתכוון להרוויח, שכן בחוק קיימות תקרות על פיצוי בגין אבדן השתכרות ונזק לא ממוני, ולפי פקודת הנזיקין אין תקרות כלל.¹⁴⁰ לכאורה יש כאן איזה פרס שהוא לחוטאים, היוצאים נשכרים ממעשים מכוונים שעשו, עוד יותר מאשר אם היו נשארם

137 שם, בסעיף 2, המבקש לתקן את הגדרת "נפגע" בחוק.

138 ע"א 2591/09 אלנסארה נ' שליסל (פורסם בנבו, 22.2.2011) (להלן – עניין אלנסארה נ' שליסל).

139 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 243, 288, סבור, עוד לפני פסיקה זו, כי הפרשנות של הדיבור בסעיף 8(ג) לחוק "מי שאין לו עילת תביעה על פי חוק זה" כולל גם משוללי זכאות לפי סעיף 7. לדידו המחוקק יצר את ס"ק (ג) בסעיף 8 במפורש כדי להסיר כל ספק.

140 ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 410-411; ריכרד וייס, "סוגיות נבחרות בחוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975", הפרקליט לא (תשל"ז-תשל"ח) 341, בעמ' 348.

בגדר החוק, ומדובר בתוצאה שאינה נראית הגיונית.¹⁴¹ מנגד במקרים רבים אין לנפגע כזה את מי לתבוע, שכן הוא עצמו האשם הבלעדי בתאונה (אך קיימים מקרים שבהם הפר הוראות אך התאונה נגרמה בגלל אחרים), וכן במקרים שבהם אפשר לתבוע, יש להוכיח אשם, והתובע נחשף גם לטענת הגנה של אשם תורם.¹⁴² עוד אציין כי פסיקה זו רלוונטית כמובן לסעיף 7 על כלל חלופותיו ולא רק לסעיף 7(1). ואכן, כך נפסק לאחרונה בבית המשפט המחוזי באשר לנהיגה ללא ביטוח לפי סעיף 7(5).¹⁴³

בעניין אלנסארה נ' שליסל אוחדו שני תיקים, שבשניהם היה מדובר בנהגי רכב שביצעו תאונה ופגעו באופנועים אשר לא היה מבוטחים בביטוח חובה. שני נהגי הרכב הורשעו בפלילים. בשני המקרים נקבע כי לנהגי האופנוע לא הייתה רשלנות תורמת. היות שנהגי האופנוע לא היו מבוטחים נשללה מהם העילה לתבוע על פי החוק. נהגי האופנוע פנו לפקודת הנוזיקין ותבעו את בעלי הרכבים בתביעה נוזיקית רגילה.

השופט ריבלין דן בשאלה אם חל כאן ייחוד העילה, שהרי מצד אחד כתוב בסעיף 8(א) לחוק "מי שתאונת דרכים מקנה לו עילת תביעה על פי חוק זה לא תהיה לו עילת תביעה על פי פקודת הנוזיקין בשל נזק גוף", ומצד אחר סעיף 8(ג) לחוק קובע כי "אין בהוראת סעיף קטן (א) כדי לגרוע מתביעה על פי פקודת הנוזיקין של מי שאין לו עילת תביעה על פי חוק זה". השאלה אם יש לראות בנפגע משולל זכאות לפי סעיף 7 "מי

141 אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 250; גבריאלי קלינג, "חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975", הפרקליט ל (תשל"ו) 146, בעמ' 149.

142 אם כי לא תמיד קיים הכרח בקיום קשר סיבתי בין האשם שבהפרה לפי סעיף 7 לחוק לבין התאונה. והשוו: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 243, 248, 267. ואכן, היו מקרים שבהם הפסיקה ניתקה במפורש למשל בין נהיגה ללא ביטוח ו"טסט" ביוזעין לבין אשם תורם של הניזוק בתביעה לפי פקודת הנוזיקין. ראו: ת"א (מח' נצ') 92/08 עיזבון המנוח אבו שקארה ז"ל נ' סואעד, פסקה 2 בפרק הרשלנות התורמת בפסק דינו של השופט עיילבוני (פורסם בנבו, 30.3.2011) (להלן – עניין סואעד). במקרים כאלה אם הצד האחר אשם בתאונה, יוכל אותו נפגע להשתמש גם בהקלות הראייתיות שמעמיד לו החוק, אם מי שפגע בו באשמתו הועמד לדין פלילי. הוא יוכל לבקש להשתמש בממצאים ובמסקנות של פסק הדין הפלילי שהרשיע את הנהג הפוגע, לפי סעיף 42א(א) לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971, נ"ח 421. הוא יוכל גם להגיש לערכאה הפלילית תביעה נגרת לפי סעיף 77 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], תשמ"ד-1984, ס"ח 198 וכך להשיג למעשה הכרה כמעט חלוטה באחריות הנוזיקית של הפוגע. בית המשפט יוכל גם להעניק לו פיצוי בהליך הפלילי לפי סעיף 77 לחוק העונשין. שוב עולה כאן טעם לפגם רציני, שכן זו תוצאת מקרה של נהג שנפגע ונכנס לגדר סעיף 7 לחוק כאשר שבר כללים בסיסיים בפעולת הנהיגה, לעומת נפגע "תמים" כמי שנשדד רכבו, שלא יזכה דה פקטו לפיצוי לא לפי החוק ולא לפי דיני הנוזיקין. אשר לטעם של מ"עילה בת עוולה לא תצמח תרופה" בנוגע לאפשרות של אי-תביעה של מי שהשתמש ברכבו לביצוע פשע ראו גם: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 250, 270, ואין כאן המקום להאריך בכך. על כל פנים, נראה להלן כי בית המשפט העליון למעשה מכריע בעניין אלנסארה נ' שליסל (לעיל, הערה 138), שלמרות בעיית "חוטא יוצא נשכר" התביעה אפשרית.

143 עניין סואעד (לעיל, הערה 142).

שאינן לו עילת תביעה על פי חוק זה", במובן סעיף 8(ג). בסופו של דבר מכריע השופט ריבלין לפי "ההשקפה המקובלת", ש"נפגע אשר נשללה זכאותו לתבוע על פי החוק בשל הוראות סעיף 7, עומדת לו הזכות לתבוע על פי דיני הנזיקין הכלליים".¹⁴⁴ זו תוצאה שקשה לקבלה, שכן השער הראשי של הכניסה לחוק והיציאה ממנו נמצא דווקא בסעיף 1 ולא בסעיף 7.

על כל פנים, שאלה נגזרת היא אם במקרה שנשללה בו זכאותו של נפגע לפי החוק והוא תובע לפי פקודת הנזיקין, יחולו עליו המגבלות הנוגעות לתקרת הפיצוי. למרות הקשיים (החוטא יוצא נשכר) מכריע השופט ריבלין שהתקרה לא תוגבל, כפי שקבע בית המשפט המחוזי. השופטים ארבל והנדל הסכימו לפסק דינו.

השופטים ערים לעיוות לכאורה שהדין יוצר, אולם קובעים שזהו רצון המחוקק. בעבר הועלתה הצעת חוק להגביל במקרים כמו המקרה דנן את התביעה הנזיקית לפי פקודת הנזיקין לתקרת הפיצויים שבחוק,¹⁴⁵ ובסופו של דבר בחר המחוקק שלא לקבל זאת, ועינינו הרואות שגם בית המשפט לא קיבל זאת. הטעם של המחוקק היה שאם בוחנים את מצבו של מי שתובע במסגרת פקודת הנזיקין קודם מעשה, הרי שעומדים בפניו מכשולים שאינם עומדים בפני התובע על פי החוק, ובראשם היחשפות לטענת אשם תורם וכן קושי בהוכחת אחריות וקשיים אפשריים בגבייה. ה"מקל" שחובטים במי שהפר את חובת הביטוח כבד דיו, עד שאין לחבוט בו ב"מקל נוסף". המחוקק היה ער לתוצאה זו ובחר בה.

לפסיקה דומה לאחרונה ראו גם עזבון המנוח עמאר אחמד ז"ל נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול",¹⁴⁶ שם הובהר שמדובר בתביעה לפי הפקודה לכל דבר ועניין, ובכלל זאת היעדר התקרות, הלכות ניכוי, אשם תורם וכיו"ב.

הלכה זו עולה אמנם בקנה אחד עם המטרה הסוציאלית של פיצוי נזיקים ומטרת הפיצוי בכללותה, אך פרשנותו של בית המשפט העליון בדבר הנכנסים לגדר סעיף 7 בכל זאת מעוררת קשיים ותחושת אי-נוחות. פסיקה זו פירושה שמי שנכנס לגדר סעיף 7 יוצא למעשה מגדר החוק. אך אין הדבר כן. מי שנכנס לגדר סעיף 7 עבר את מסננת סעיף 1

144 עניין אלנסארה נ' שליסל (לעיל, הערה 138) פסקאות 7, 11 לפסק דינו של השופט ריבלין.
145 כך המליצה "ועדת ברנזון השניה" (הוועדה הראשונה בראשות השופט צבי ברנזון הגישה מסקנותיה בשנת 1971 ואלה הפכו לבסיס לחקיקת החוק ב-1975): משרד המשפטים דין וחשבון הוועדה בנושא בדיקת יישומו של חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים (1991) בעמ' 49, פרק ה(1)(א). ראו גם: אנגלרד (לעיל, הערה 8) בעמ' 250, הערה 38. כך גם הנוסח שהופיע בדברי ההסבר להצעת חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ג-1973, ה"ח 1097. ההוראה לא נכללה בנוסח הסופי של החוק. קלינג (לעיל, הערה 141) סבור שההוראה נשמטה מנוסח החוק. השופט ריבלין מסביר, על סמך ניתוח הפרוטוקולים עובר לחקיקת החוק, שלא כן היא (עניין אלנסארה נ' שליסל (לעיל, הערה 138) בפסקה 17 לפסק דינו של השופט ריבלין).

146 ע"א 8552/09 עזבון אחמד ז"ל נ' המאגר הישראלי לביטוח רכב "הפול" (פורסם בנבו, 11.9.2011).

והוא בגדר החוק, אלא שעומדת נגדו סנקצייה. אחת ההוכחות לכך היא תחולתו של החוק על התלויים מכוח סעיף 7 (זכאות כלפי חברת הביטוח, ובהיעדר כיסוי ביטוחי – כלפי קרנית). אם המקרה היה יוצא מגדר החוק, הוא היה יוצא לחלוטין גם בעניינם של התלויים.¹⁴⁷ אין זאת אלא שקיימת סנקצייה למי שפעל כפי שפעל לפי חלופות סעיף 7, והוא עצמו אינו יכול לתבוע עקב אותה שבירת כלים וכללים. ודוק: לא ייתכן שאם הניזוק או עיזבונו תובעים, אין מדובר בתביעה על פי החוק אלא על פי פקודת הניזוקין, ואם התלויים תובעים, מדובר בתביעה על פי חוק, והם תובעים, על פי סעיף 7ב, את קרנית או את חברת הביטוח, לפי העניין. לא ייתכן שאותו עניין גם נכנס לגדר החוק – בעניינם של תלויים – וגם יוצא מגדר החוק – בענייניו של הניזוק עצמו ועיזבונו. הדבר מנוגד לייחוד העילה ואינו הגיוני. קיימים מקרים שבהם הניזוק או עיזבונו אינם יכולים לתבוע, כסנקצייה, לפי החוק אף על פי שהחוק חל עליהם עקרונית – כך לדעתי יש להבין את סעיף 7. התלויים יכולים לתבוע, אך אין כאן תביעה לפי פקודת הניזוקין במקרים מסוימים ולפי החוק במקרים אחרים, בגין אותו אירוע ובאשר לאותו ניזוק. אמת, קיימים מקרים שאותה תאונה נכנסת במסגרת החוק כלפי נפגעים מסוימים ואינה נכנסת במסגרת החוק בעניינם של נפגעים אחרים, ולו לדעות מסוימות.¹⁴⁸ כאן מדובר באותו נפגע עצמו ובאותה תאונה, ואין היגיון לאפשר לתלויים לתבוע לפי החוק, ולעזבונו – לפי הפקודה.

נוסף על כך, לו רצה המחוקק להוציא לחלוטין את מי שנפגע ונכנס לסעיף 7 בגדר תחולת החוק אך לאפשר לו לתבוע לפי חוקים אחרים, היה מכניס את עניינו לגדר סעיף 1 לחוק, במסגרת החזקה הממעטת הקיימת או במסגרת חזקה ממעטת חדשה, ולא בגדר סעיף 7.

תמוה הדבר שהפסיקה הולכת בצורה כה יוצאת דופן לקראת נפגעים שאינם "תמימים". לא רק שהיא מאפשרת להם לתבוע בפועל לפי דיני הניזוקין, היא גם אינה קובעת להם תקרה, כבחוק, אף כי היה ברור שזה היה רצון המחוקק וכוונתו. השופט הנדל, שהסכים לתוצאת פסק הדין, אכן מציין, כ"טענה שתישאר בצריך עיון", שתוצאה כזו של אי-הכפפת נפגע כזה לתקרות בכל זאת מסבה תחושות של אי-נוחות ואי-צדק. לדבריו, אשר לראש הנזק הממוני, אין כל מקום לבית המשפט להתערב, וזהו עניין למחוקק, בשל דרכי החישוב האריתמטיות של ראש נזק זה. לעומת זאת אשר לראש הנזק הלא ממוני, ברכיב של כאב וסבל, ממילא מסור לשופט שיקול דעת רחב ואין כלים מדויקים לחישוב, ויש לדון לדעתו בשאלה אם השיקול של עדיפות לחוטא יכול להיות

147 ריבלין (לעיל, הערה 2) בעמ' 357-358.

148 ראו למשל: עניין לזר (לעיל, הערה 44), דעתה בהערת אגב של השופטת שטרסברג כהן באשר למעמדו של נפגע "תמים" שלא התכוונו לפגוע בו. לדידה, מגיעים לו פיצויים במסגרת החוק ואינו נכנס לגדר החזקה הממעטת של מעשה מכוון, ואילו נפגע שהתכוונו לפגוע בו ופגעו בו לא ייכנס במסגרת החוק גם לדעת השופט אור (שלא הסכים עמה בדבר הנפגע ה"תמים").

שיקול בפסיקה לפי ראש נזק זה, המאפשר להתחשב בכללים כגון "הקטנת הנזק, אשם תורם במובן רחב מהמקובל ותום לב בווריאציה זו או אחרת", מה שאי אפשר לעשות בראש הנזק הממוני, עקב דרכי החישוב.¹⁴⁹

אך כאמור אין בכונתי להביע בהכרח תרעומת על תוצאה כזו. הכוונה אינה לטעון שאין לאפשר למי שנכנס לגדר סעיף 7 לפנות לתביעה לפי הפקודה. הכוונה הייתה אך ורק לציין שהיה אפשר ללכת כברת דרך לא ארוכה ולהכיר, דרך פרשנות מתאימה, גם בעניינם של נשדדי דרכים כנכנס במסגרת החוק, ולמצער עניינם של חלק מהם. נשדדי דרכים הם נפגעים "תמימים" שאין להם את מי לתבוע בפועל ולמעשה, לא דרך החוק וגם לא דרך פקודת הנזיקין.

ה. אחרית דבר

יש שבתי המשפט נוקטים גישות מצמצמות לתחולת החוק, יש שהם נוקטים גישות מרחיבות לתחולתו ויש גם גישות ביניים. הסיכון התחבורתי מובא בדרך כלל בחשבון כפרמטר מרכזי להתמלאות ההגדרה, אם כי החזקה הממעטת גוברת גם עליו. על כל פנים, השאלה אם חוטא יצא נשכר ויוכל לקבל פיצוי במסגרת החוק או מחוץ לו אף שאינו נפגע "תמיים", ולעומת זאת נפגע "תמיים" יצא כשידיו על ראשו, היא פרמטר שלא הובא מספיק בחשבון. כך עולה מסקירת פסיקות אחרונות וחדשניות לעניין תחולת החוק. דומה שיש כאן מקום למחשבה מחודשת.

הרציונל העומד מאחורי סעיף 7 לחוק הוא הוצאה מגדר החוק במקרים של עבריינות והפרת סדר מכוונת, מתוכננת ולכתחילית (ובחלק מן המקרים מדובר גם בנהג שאינו מיומן בנסיבות העניין). דווקא במקרים כאלה החליט המחוקק להפעיל סנקציה כה קשה של שלילת הזכאות לפיצויים. אכן, מדובר במקרים קשים כגון שימוש ברכב לביצוע שוד, היעדר כיסוי ביטוחי (שאם לא כן, אם חברת הביטוח או קרנית יפצו במקרה שאין ביטוח, לשם מה לבטח?) או נהיגה ללא רישיון נהיגה. ההיגיון כאן אינו רק הגברת הסיכון לנהגים האחרים ולהולכי הרגל ומאבק בתאונות הדרכים, שכן אם היה זה המבחן, אזי גם מקרים קשים אחרים של הפרת תקנות תעבורה היו נכללים בגדר הסעיף, ובהם למשל נהיגה פרועה, נהיגה בשכרות וכיו"ב. המחוקק רצה אפוא לשלול פיצויים במקרים בוטים במיוחד של הפרת חוק מכוונת ומתוכננת ולא אינסטינקטיבית ואימפולסיבית, ובכך להותיר את המפר, שלמעשה נהג ללא מיומנות בנסיבות העניין, או שלא הייתה יכולת לבחון את מיומנותו, ללא כל פיצוי שהוא.

אך המגמה העולה מן הפסיקה בעניין סעיף 7(3) ובעניין סעיף 7 בכללותו היא להצר את סף הכניסה לגדר סעיף 7 מחד ולאפשר, למקרים הנכנסים לתוכו בכל זאת, תביעה על

149 עניין אלנסארה נ' שליסל (לעיל, הערה 138) פסק-דינו של השופט הנדל.

פי דיני הנזיקין וללא תקרות הקיימות בחוק. מצב זה בעייתי מאוד, שכן נהגים שאינם "תמימים" מקבלים פיצוי, ואילו נהגים "תמימים" שנפגעו אינם מקבלים פיצוי.

אכן, המצב כיום הוא שמי שנכנס לגדר סעיף 7 יוכל לקבל פיצוי על פי פקודת הנזיקין במקרים המתאימים. יש להניח שבית המשפט העליון פירש את האפשרות של הנזיקין שנכנס לסעיף 7 לתבוע על פי פקודת הנזיקין כפי שפירש כדי לאפשר לניזוק פיצויים בכל זאת. יש בכך משום הגשמת המטרה הסוציאלית הכללית של החוק אפילו כלפי ניזוק ששבר כלים וכללים ולא היה ראוי לאפשר לו פיצוי כזה אלא להחיל עליו סנקציה מרתיעה ולפצות לכל היותר את תלויו לפי ההסדר שבסעיף 7. בית המשפט גם עמד בפני שאלה נלוות, קשה, שלא היה מנוס מפניה – שאלת ההגבלה על תקרות ראשי הנזק בתביעה לפי הפקודה. אך הא בהא תליא ובית המשפט העדיף את המטרה הסוציאלית של פיצוי נפגע וללא תקרות. זוהי הלכה מרחיבה מאוד.

ההלכה לעניין אפשרות התביעה לפי פקודת הנזיקין של מי שנכנס לסעיף 7 בעייתית, והחוטא יוצא לפיה נשכר במקרים רבים. גם ההלכה לעניין הפרת מגבלות והוראות ברישיון הנהיגה לפי סעיף 7(3) (מבחן סוג הרכב) מרחיבה מדי, היא בבחינת הרתעת-חסר ואף מתמרצת לנהוג תוך הפרת רוב הוראות ההגבלה ברישיון הנהיגה.

אולם דומני שאם זה קו המחשבה והרציונל, הליכה בלתי מסויגת לכיוון אי-הותרת הנזיקין ללא פיצוי כמעט בשום מקרה, גם כשמדובר בניזוקים שאינם "תמימים" – על אחת כמה וכמה שהיה מקום לפצות גם נפגע "תמימים" משוד דרכים, והיה צורך למצוא את הדרך לתוצאה צודקת יותר גם בעניין זה. יש להסתכל על החוק ועל מטרותיו בפריזמה רחבה ולבחון בחינה מקיפה יותר את הפיצוי והיקפו לנפגעים שאינם "תמימים" מחד לעומת אי-הפיצוי – כשאפשר לפרש גם אחרת לאור התכלית הסוציאלית של החוק ובכלל – של נפגעים "תמימים" שאין להם יכולת לתבוע גם מחוץ לחוק, ולו בפועל ולמעשה מאידך. ואכן, נשדדים "תמימים" כמו במקרה כהן נח נותרים ללא כל פיצוי שהוא למרות האינטרס הציבורי והמטרה הסוציאלית של החוק ולמרות הצורך בפיוור הנזק תחת הותרתו על כתפי הנהג בלבד.

שופט בית המשפט העליון סלים ג'ובראן התבטא בעבר כך: "ההגיון הפשוט והבריא אינו תמיד מנת חלקו של החוק, והוא איננו המדד היחיד שלפיו יישם השופט את הוראותיו הסבוכות של חוק זה בעובדות שבפניו".¹⁵⁰ כך דבריו של השופט אהרון ברק בעניין שולמן, שדומה שהיה מקום להשליך מהם ולאמצם גם בעניין שוד דרכים, ובכך להגיע לפרשנות מקלה יותר עם הנזיקין:

יש להעדיף פתרון המעניק פיצוי לניזוק והמפזר את המעמסה של הפיצוי על הציבור, על פני פתרון השולל ממנו פיצוי או המטיל את המעמסה על

150 ע"א 9474/02 "אבנר" אגוד לביטוח נפגעי רכב בע"מ נ' האחים לוינסון מהנדסים בע"מ, פ"ד נח(1) 337, בעמ' 357.

מזיק אינדיווידואלי. במקרי גבול [כגון נזק גוף מפיצוץ רכב, שהיה המקרה נשוא פסק־הדין – ב' ש'...] יש להעדיף, בדרך כלל, פתרון המטיל אחריות על־פי חוק הפיצויים, תוך פיזור הנזק על כלל המשתמשים. עמדתי על שיקול זה בפרשה אחרת [...] מתן פירוש מצמצם לביטוי פלוני שבחוק עשוי, לעתים, להתחייב מהמדיניות המשפטית הכללית, עליה מבוסס דבר החקיקה, המחייב תוצאה זו. נראה לי, כי המדיניות המשפטית, עליה מבוסס חוק הפיצויים, אינה מחייבת מתן פירוש מצמצם... מדיניות זו היא, בעיקרו של דבר, הטלת הסיכון של פגיעה משימוש בכלי רכב לא על הנפגע האינדיבידואלי ולא על הפוגע האינדיבידואלי אלא על כלל המשתמשים בכלי רכב במדינה. זהו העיקרון של 'פיזור הנזק'.¹⁵¹

כאשר מדובר בנפגע תמים, לדברים משנה תוקף, כפי שכותב השופט עוניי חבש מבית המשפט המחוזי בירושלים:

גם אם נניח שקיימת הוכחה לכוונה האמורה, הוצאת האירוע דנן מהגדרת תאונת דרכים, כאשר מדובר בנפגע תמים ולא באדם שגרם לתאונה במתכוון, עומדת בניגוד לרוחו של החוק ולמטרות להן נועד ולשמך נחקק. לא אחת נקבע כי חוק הפיצויים הוא חוק סוציאלי... והפעלת החריג על נפגע תמים יש בה כדי לכרסם במהותו של החוק.¹⁵²

151 עניין שולמן (לעיל, הערה 37) בפסקה 34 לפסק דינו של השופט ברק, המפנה לדבריו שלו בע"א 326/80 סואעד נ' טאהא, פ"ד לה(3) 197, בעמ' 204.
152 עניין מורתגיא (לעיל, הערה 21).