

ערעור אזרחי מס' 4/57

משה נדיר נגד עמנואל כהנוביץ, ר-3 אח'

א

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים  
[1.7.57, 29.9.57, 12.12.57]

ב

לפני מ"מ הנשיא (חשיך), והשופטים זילברג, גויטיין

מקודת הנויקים האזרחיים, 1944 [תוס"א 1380, ע' 93], סעיפים  
4 עד 50, 50 (3), 2 (כפי שתוקנו ב-1947 [תוס"א 1563, ע' 32]), 3, 58  
עד 60.

ג

תביעת דמי-זקק כללים בעד טגיעות בנחות (comfort) וברחצה גופנית (bodily welfare),  
שנפגע המערער, סגן שכיר בספינה שנגררה עליידי ספינה אחרת, כתוצאה מטלטול הנגררת כלב ים  
במשך שלושה לילות ושני ימים לרגל ניתוק חבל הגרירה, ברשלנותם של המשיבים.

ד

במשפט האנגלי, המרעה רוחנית, ועווע נפשי והלם שכלי הנגרמים על-ידי רשלנות, אינם משמשים  
ראשי-נויקים ואינם ניתנים להערכה כמונחי מסוף, אלא בהיחוס מלאים טגיעה או מחלה גופנית מוחשית  
הניכרת לעין — עקרון זה של המשפט המקובל האנגלי נתקבל גם בכתיבת המשפט הפדרליים והמדינתיים  
שבארצות-הברית — האבחנה בין ועווע נפשי וזקק מוחשי אינה סבירה ומעולם לא היתה מבוססת על  
יסודות מרעיים — כשהזעזוע והמחלה, או הפגיעה הגופנית האחרת, הנאה בעקבותיו, הם תוצאה ישירה

ה

וסבצית של מעשה הרשלנות, וקבעים דמיהנוק על סמך המחלה ולא כעקב הזעזוע, אף כי במקרה כזה  
מוחר למסוק סכום-מה גם בנין הזעזוע — כללים אלה יש לשחת לנגד עיני בתריהמשפט אלא אם-כן  
ההוראות המפורשות שבפקודת הנויקים האזרחיים כותרות אותם — לפי הוראות הפקודה הנ"ל אין אדם  
יכול להתלונן על התערבות בלתי-חוקית בנכות חוקית הקנייה לו, אלא אם-כן יש בידיו להוכיח שסבל  
נוק הניחן להערכה — סבל שסבל אדם מנחשוליים אשר חבטו בו, ומגליקור אשר תקפוהו במשך  
שעות רבות ללא-הפוגה מחמת רשלנותו של אחר, יש לראות כפגיעה ברחחתי הגופנית של אדם הניתנת  
להערכה בדמים, ככל טגיעה גופנית אחרת — והוא הדין בענין הרעב והצמאון והרסיכות בשעה שאדם  
המילטלל שעות מרובות בספינה חסרת ישע מנותק מן היבשה כתוצאה מרשלנות חברו.

בסקידין אנגליים שאוזכרו:

ו

- [1] *Lynch v. Knight*: (1861), 9 H.L. Cas. 577, 598; 5 L.T. 291; 11 E.R. 854.  
[2] *Wilkinson v. Downton*: (1897), 2 Q.B. 57; 76 L.T. 493; 13 T.L.R. 388.

מ"מ הנשיא (חשי"ן)

- [3] *Dulieu v. White and Sons*: (1901), 2 K.B. 669, 673; 85 L.T. 126; 17 T.L.R. 555.
- [4] *Janvier v. Sweeney and an.*: (1919), 2 K.B. 316; 121 L.T. 179; 35 T.L.R. 360.
- [5] *Hambrook v. Stokes Brothers*: (1925), 1 K.B. 141; 132 L.T. 707; 41 T.L.R. 125.
- [6] *Hay (or Bourhill) v. Young*: (1943), A.C. 92, 103; (1942), 2 All E.R. 396; 167 L.T. 261.
- [7] *Owens v. Liverpool Corporation*: (1939), 1 K.B. 394, 400; (1938), 4 All E.R. 727; 55 T.L.R. 125.

פסקי-דין אמריקניים שאוחרו:

- [8] *Southern Express Co. v. John Byers*; (1916), 240 U.S. 612.
- [9] *Arthur B. Kneass and wife v. Cremation Society of Washington*: (1918), 103 Wash. 521; 175 Pac. 172; 10 A.L.R. 442.

ערעור על פסקי-דין של בית-המשפט המחוזי, תל אביב-יפו (השופט י. שילה), מיום 15.11.56, ב"תי"א 269/56, לפיו נדחתה תביעתו של המערער לנוקים כלליים בסך — 2,000 לירות עבור סבל גופני ונפשי, וחייב לשלם הוצאות התביעה וסך של — 200 לירות שכר-טרחת עורכי-הדין של המשיבים. הערעור נתקבל בחלקו.

גודלמן — בשם המערער; ורכהיימר — בשם המשיבים מס' 1 ומס' 2 (קבוצה לאומית לעבודות ים); מרידור — בשם המשיבים מס' 3 (יצחק אריאל) ומס' 4 (חברת דייג סרדינים בע"מ)

## פסק-דין

מ"מ הנשיא (חשי"ן): בערעור זה מתעוררת השאלה המעניינת בדבר טיב הנוקים העשויים לשמש עילה בתביעה על רשלנות.

2. מעשה בנזף של ספינה שנגרר עלי-ידי ספינת הדיג "מגורה" מנמל חיפה בביתן לנמל תל-אביב. הספינה הנגררת היתה שייכת למשיבה מס' 4, חברת דייג סרדינים בע"מ, שהמשיב מס' 3, יצחק אריאל, היה אחד ממנהליה, והספינה "מגורה" — לקבוצה לאומית לעבודות ים, שהמשיב מס' 1, עמנאל כהנוביץ, היה אחד מחבריה ומוסמך לפעול בשמה. הסכם הנגירה נעשה בין כהנוביץ ואריאל, ובעת הנגירה עבד המערער כשכיר על הספינה הנגררת, יחד עם אריאל. בבית-המשפט שלמטה היתה שאלת מי היו מעבידיו של המערער בעת ביצוע המלאכה — בעלי הספינה הנגררת או בעלי "מגורה". השופט המלומד קבע,

ח"מ הנשיא (חש"י)

כי לשאלה זו אין ערך מעשי. לפי שאין מבקשים כאן להטיל אחריות על מעביד בשל נזקי העובד שבשירותו, כי אם לקבוע אם רשאי עובד לתבוע נזקים בשל פגיעה שנגרמה לו מחמת רשלנות, ופטרונה של שאלה זו אינו מותנה בקביעה אם בעלי-הספינה האחת או האחרת היו מעבידיו. באי-כוח בעלי-הדין לא נגעו בדבריהם לפנינו בשאלה זו כלל, ולפיכך לא נטפל בה אף אנו. ונדון בענין מתוך הנחה שכל המשיבים כאחד חבו למערער חוכת זהירות לבל ייפגע ולבל יינזק תוך כדי עבודתו על הספינה הנגדרת.

3. בשעות הלילה של מסע הגרירה ניתק החבל אשר קשר את הספינה הנגדרת ל"מנורה", ומאמצי המערער ואריאל להתקשר עם אנשי "מנורה" עלו בתוהו. הם העלו אש בלפידים, כדי למשוך את השומת לבם של כהנוביץ ושאר אנשי "מנורה", כאשר הוסכם בין הצחחות של שתי הספינות מראש, לפני צאתם לדרך, אך אנשי "מנורה" לא שעו לאותות, ורק כעבור עשרים רגע, היינו, לאחר מסע של שלושה מילין, גילו כי הנגדרת איננה גמושכת אחרי ספינתם. הם קראו מיד לעזרה מן החוף, וכתוצאה מכך הוחל בחיפושים אינטנסיביים, אך הספינה המנותקת נתגלתה, כשהיא צפה על פני המים, רק לאחר עבור שלושה לילות ושני ימים. במשך תקופה ממושכת זו ניטלתה הספינה חסרת-ישע על הגלים בלביים בסערה אשר התחוללה. מעט המזון שהיה בה נגרף בנחשולי המים, מחוץ לשני בקבוקי מיץ שהצליחו המערער ואריאל להציל, והיא נתמלאה כולה מים. בגדי האנשים נרטבו וצינת דצמבר הציקה להם. הספינה לא היתה מצוידת בסירות הצלה, או בחגורות הצלה, ואף מכשירי איתות וכלי אזהרה אחרים לא היו בה. המערער וחברו דימו כי קרב קיצם, וכי לא יחזיקו מעמד עד בוא עזרה. למזלם לא אירע להם כל רע, ואף כי הועלו על היכשה כשהם תשושי-כוח, לא נפלו למשכב, לא נחבלו ולא נפצעו. זהו הרקע של התביעה.

4. בתביעתו דרש המערער סכום של — 2,000 לירות, דמי נזק כלליים, ועוד — 340 לירות נזקים מיוחדים. השופט המלומד קבע, כי הוכחה רשלנותם של המשיבים, והעריך את נזקיו המיוחדים של המערער בסכום של — 30 לירות בלבד. את חלקם של בעלי הספינה "מנורה" בנוקי המערער קבע בשיעור של 75% ואת חלקם של שאר המשיבים ב-25%, אך דחה את התביעה לנזקים כלליים שנגרמו לו למערער, לפי תביעתו. מחמת סבל גופני ונפשי, מכאן הערעור שלפנינו, הסובב כולו על שאלת הנזקים הכלליים בלבד.

5. בפרשת תביעתו מגדיר המערער את נזקיו הכלליים כמלים אלה:

"סבל, כאב נפשי ופיסי שסבל ללא הרף במשך ששים ושבע שעות  
בלב הים ללא אוכל, ללא מים לשתייה."

השופט המלומד מתאר את מצבו של המערער על הספינה המנותקת ומציין, על סמך ההוכחות שהובאו, כי הוא —

מ"מ הנשיא (חשיין)

„סבל סבל גופני רב, רעב, צמאון, קור, רטיבות, החלשת הכוחות וסבל נפשי רב ופחד שהלך וגבר שלא יחזיק מעמד עד שיבראו המצילים.....“

אף-על-פי-כן לא ראה השופט המלומד אפשרות חוקית לקצוב למערער כל דמי נזק, לפי ראשי נזיקים אלה, משום שהסבל הגופני והנפשי שסבל המערער לא היה לדעתו, תוצאה של „פגיעה פיזית“, כלומר פגיעה בגוף ובנפש המשאירה סימן שניתן להבחנה. וזה הכלל שהעלה השופט המלומד מסקי-הדין האנגליים שהוזכר: „אין לתבוע בעילת רשלנות דמי נזק עבור כאבים, צער, פחד וכיוצא בזה הרגשות ותחושות בעלמא, אלא כשהן טלולות לנזק פיזי“. והואיל המערער במקרה דנן לא נפגע בגופו וברחו כתוצאה מהרפתקאותיו בים, ומיד בעלותו על היבשה חזר לאיתנה, לא ראהו השופט המלומד זכאי לדמי נזק.

6. ההלכה במשפט האנגלי בפרשה זו ברורה: הפרעה רוחנית, זעזוע נפשי והלם שכלי הנגרמים על-ידי רשלנות, אינם משמשים ראשי-נזיקים, ואינם ניתנים להערכה במונחי ממון, אלא בהיותם מלווים פגיעה גופנית מוחשית. עוד בשנת 1861 קבע הלורד ונטלידייל (Wensleydale). כי —

„כאב נפשי או דאגה אין החוק יכול להעריכם, ואינו מתיימר להעלות להם ארוכה, כשהמעשה הבלתי-חוקי שמתלוננים עליו מסב רק את אלה בלבד“

Lynch v. Knight, 9 H.L. Cas. 577, 598, (1).

מאז נאמרו הדברים האלה עובר הרעיון כברית התיכוח בשורה ארוכה של פסקי-דין, כי הפרעות רגשיות, כגון זעזוע נפשי והלם שכלי, שנגרמו לו לאדם כתוצאה מרשלנותו של חברו, אינם מזכים אותו לדמי נזק אלא כשתוצאתם היא פגיעה או מחלה ניכרת לעין. די להזכיר רק בשמם את פסקי-הדין המנחים הדנים בשאלה זו במישרין או בעקיפין, היינו:

Wilkinson v. Downton; (1897), (2);

Dulieu v. White; (1901), 2 K.B. 689, 673, (3);

Janvier v. Sweeney; (1919), (4);

Hambrook v. Stokes; (1925), (5);

Bourhill v. Young; (1943), A.C. 92 H.L., (6);

עקרון זה של המשפט המקובל נתקבל גם בנתי-המשפט הפדרליים והמדינתיים שבארצות-הברית: (ראה, (8), Southern Express Co. v. John Byers; (1916), 240, U.S. 612, (8), ופסקי-דין המובאים בו ו', Kneass v. Cremation Society of Washington; (1918),

ח"מ הנשיא (חש"ק)

א (9), (103 Wash. 521; 10 A.L.R. 442). העקרון האמור אינו מיוסד על הנימוק של העדר מגע פיסי עם הנפגע, כפי שסברו רבים, שהרי נזק מוחשי הנגרם על-ידי זעזוע נפשי משמש גם משמש עילת תביעה, אף אם אינו תוצאה של מגע פיסי. האסמכתאות מורות, כי זעזוע נפשי עשוי אף הוא לשמש טבעת בשרשרת הסיבתיות המובילה ממעשה הרש" לנות לנזק הממשי, אך מקום ששרשרת זו מסתיימת בזעזוע הנפשי בלבד, כלומר שהזעזוע הנפשי אינו חוליה מקשרת, ואף לא תופעת לווי של מחלה או פגיעה אחרת ניכרת לעין, אין חיוב בתשלום דמי-נזק.

ב 7. האמת ניתנת להיאמר, כי האבחנה בין זעזוע נפשי ונזק מוחשי אינה סבירה ומעולם לא היתה מבוססת על יסודות מדעיים. שהרי זעזוע נפשי, ככל תחושה רוחנית אחרת, שלוב ואחוז תמיד בהפרעה גופנית, אם כסיבה לה ואם כתוצאה ממנה. ויש שתוצאותיו של דכאון רחוני, למשל, רציניות הרבה יותר ממגע פיסי ומפגיעה גופנית. מטעם זה קבעה מועצת-המלך במשפט, (7), (1 K.B. 394, 400, 1939), *Owens v. Liverpool Corp.* — כי

ג "זעזוע נפשי ..... אם אמנם נגרם על-ידי מעשהו הרשלני של הנתבע, הוא נזק ממשי לסובל בדיוק כאבר שבור: אינו נראה לעין הדיוט, אך ניתן לקביעה בימינו על-ידי רופא."

ד אף-על-פי-כן לא נתקבלה הלכה זו שהונחה במשפט אוונס. (7), ואף ביקורת נמתחה עליה (ראה, לדוגמה, משפט בודהיל, (6), הנ"ל).

ה הנימוק האמיתי המונח ביסודו של העקרון הוא, שזעזוע נפשי, ככל תחושה גופנית שאין רישומה ניכר, אינו ניתן לקביעה ברורה ולהערכה כממון, מפני האפשרות הנוחה הניתנת לו לאדם במסיבות רגילות להעמיד פנים ולהיראות כנפגע בנפשו, ומפני שאין להוכיח זעזוע נפשי ולמדדו אלא על-ידי תוצאות פיסיות הכרוכות בו או הבאות בעקבותיו (ראה דברי השופט קנדי (Kennedy) במשפט דוליון נ. וויט, (3), הנ"ל, ב"ע 673, ודברי הלורד מקמילן (Macmillan) במשפט בודהיל, (6), הנ"ל, ב"ע 103), לפיכך, כשהזעזוע והמחלה — או הפגיעה הגופנית האחרת — הבאה בעקבותיה, הם תוצאה ישירה וטבעית של מעשה הרשלנות, נקבעים דמי הנזק על סמך המחלה ולא בעקב הזעזוע, אף כי במקרה כזה מותר לפסוק סכום-דמי גם בגין הזעזוע.

ו נראה לנו, כי כללים אלה חייבים אנו לשוות לנגד עינינו, בבואנו לפסוק בענין דנא, אלא אם-כן ניתקל בהוראות סותרות מפורשות בפקודת הניזקים האזרחיים, 1944-47.

ז 8. לדיני רשלנות מוקדשים הסעיפים 4 עד 50 לפקודת הניזקים האזרחיים. הסעיף (3) קובע, כי —

"כל אדם הגורם ברשלנותו נזק לאדם כלשהו מבצע ניזקים אזרחיים."

מ"ח הנשיא (חשי"ח)

לפי הסעיף 3 לפקודה —

"..... כל אדם, שנגרמים לו פגיעה או נזק ממאת נזיקים אורחיים כלשהם ..... זכאי בתקנות הנקובות להלן לחובתו של האדם שגרם נזיקים אורחיים כאלה או שהוא אחראי להם ....."

ואחת התקנות שנקבעו בפקודה (סעיפים 58-60) היא תשלום פיצוי על הנזק.

"נזק" ו"פגיעה" הוגדרו בפקודה (סעיף 2) כך:

"נזק" מובנו אבדן חיים, או אבדן או היזק של כל רכוש, נוחות, רווחה גופנית, שם טוב או כל אבדן או היזק אחר כיצא באלה.  
"פגיעה" פירושה כל התערבות בלתי-חוקית בזכות חוקית."

מכאן, שאין תביעה אלא אם נגרם נזק, אין אדם יכול להתלונן על התערבות בלתי-חוקית בזכות חוקית הקנויה לו, אלא אם-כן יש בידיו להוכיח שסבל נזק הניתן להערכה. מראשי הנזיקים אשר נמנו בהגדרת המונח "נזק" עלינו לתת דעתנו, לצורך הענין שלפנינו, על שניים בלבד, היינו, "נוחות" ("comfort" בלשון המקור) ו"רווחה גופנית" ("bodily welfare"). אין ספק, ששהייה במשך שלוש יממות בקירוב בספינה חסרת-ישע, העומדת להיטרף בים סוער, ללא מאכל ומשקה וללא סיכוי נראה לעין להצלה, מסיבות כאלה אינן גורמות תענוג רב ומותר להניח שהן פוגמות במידת הנוחות שאדם סביר רגיל בה, אך מסופקים אנו אם סבל זה ניתן להערכה ולקביעה מדוייקת, פחות או יותר, במונחי מונח, שלילת נוחות גופנית, כזעזוע נפשי, כהלם רוחני וכפחד פתאום, אשר אף אותם יש לראות כצורות שונות של פגיעה בנוחותו של אדם, ניתנת להימדד ולהיערך רק לפי התוצאות הפיזיות הכרוכות בה, אך באין תוצאות פיזיות אין נזק הניתן לפיצוי, מבחינה זו נראה לנו, כי צדק השופט המלומד בפרשן את המונח "נוחות" שבהגדרת "נזק" לאור התקדימים האנגליים, שסירבו להכיר בזכותו של אדם לפיצוי נזקים בשל פחד וכיצא כו תחושות גופניות ורוחניות, שאינם מלחים פגיעה פיזית ממש. במסגרת זו וכלל מה שכינה השופט סבל נפשי רב ופחד שהלך וגבר, שלא יחזיק (המערער), מעמד עד שיבואו המצילים, על אלה אין לפצות את המערער.

9. לא בן בשאלת ה"רווחה הגופנית", כאן אין דעתנו כרעתו של השופט המלומד, הכל מודים, כי אילו, למשל, נפצע המערער בהיחור בספינה המנוקת, או נפל למשכב לאחר עלותו על היבשה, או סבל כל נזק גופני אחר נראה לעין, כתוצאה מהפחד אשר נפל עליו, ומסכנת הטביעה אשר היה נתון בה עת רבה כל כך, היה זכאי לפיצוי מתאים. הרי במסגרת הביטוי, "אבדן או היזק רוחה גופנית" שבהגדרת "נזק" מובא רוב התביעות על נזקי גוף לפי פקודת הנזיקים, כן מורות האסמכתאות, כי מגע פיסי בלבד — כגון מכה וחבטה — אף שאינו כרוך בפגיעה גופנית נראית לעין דוגמת פצע וחבורה או מחלה, אף הוא

ח"מ הנשיא (חשי"ן)

בגדר "נזק". ולמה לא ייחשב לנזק גם הסבל שסבל אדם מנחשוליים אשר חבטו בו ללא הפסק, ומגליי-קור אשר תקפוהו במשך שעות רבות ללא-הפוגה מחמת רשלנותו של אחר? זכות חוקית היתה קנויה לו למערער לחפש לעצמו מסתור מסכלי הום, קור ורטיבות במהלך עבודתו, וללכת לכל מקום שיבחר בו עם תום עבודתו. המשיבים התערבו באורה בלתי-חוקי בוכותו זו, ובמעשיהם הרשלניים הפקירו אותו לרוח ולמים גם בזמן עבודתו וגם לאחר שעבודתו היתה צריכה להיפסק. זוהי פגיעה ברווחתו הגופנית של אדם, ופגיעה זו ניתנת להערכה בדמים, ככל פגיעה גופנית אחרת.

10. והוא הדין בענין הרעב שכפו על המערער שלא בטובתו. זכות חוקית קנויה לו לאדם לבקש לעצמו מזון להשקט רעבוננו. מניעת מזון מאדם משפיעה לרעה לא לבד על הפונקציות הנורמליות של גוף האדם כי אם גם על תחושותיו הפיסיות הממשיות: קיבתו מצטמקת, אבריו מתרעדים, ראשו סובב עליו, כוחותיו מדלדלים וכל-כולו נחלש והולך. אין צורך בהוכחות מרובות כדי לשכנע אנשים חיים, שצום הנמשך כשלוש יממות רצופות גורם היקף לרווחתו הגופנית של אדם. והוא הדין בשאר הפגעים שבאו עליו, על המערער. הדבר יהיה מנוגד לתבונה האנושית לקבוע, כי אדם זכאי לפיצוי ממון על כמה טיפות דם שהוקו מאצבעו כתוצאה מרשלנות חברו וייצא בלא-כלום מסבל שבהצטמקות קיבה, שבקור ושבירטיבות. מטעם זה נראה לנו, כי שגה השופט המלומד בהקישו מזעזוע נפשי על הסבל הגופני אשר סבל המערער מן הקור, מן הרעב והצמאון ומן הרטיבות, בשעות המרובות שבהן היה מנותק מן היבשה.

לא הוכח אמנם, כי נגרמו לו למערער נזקים מיוחדים כתוצאת הסבל שסבל. מבנה גוו האיתן ובריאות גופו המצויינת עמדו לו. אך לא נרחק מן האמת אם נקבע את נזקיו הכלליים בסכום של — 500 לירות.

לפיכך הוחלט לקבל את הערעור ולהייב את המשיבים סולידרית בתשלום הסך — 500 לירות, נוסף על — 30 הלירות שנפסקו לחובתם בבית-המשפט שלמטה, בצירוף ריבית 9% מיום הגשת התביעה 3.2.56. מהצית הוצאות המשפט הערעור, ושכר עורך-דין בסכום כולל של — 150 לירות. חיובים אלה יחולו על המשיבים, בינם לבין עצמם, כפי שקבע השופט המלומד, היינו, 75% על המשיבים מס' 1 ומס' 2; 25% על המשיבים מס' 3 ומס' 4.

ניתן היום, י"ט בכסלו תשי"ח (12.12.1957).