

## בבית המשפט העליון בירושלים

רע"א 686/97  
ע"א 5624/97  
ע"א 4081/97

בפני: כבוד הנשיא א' ברק  
כבוד המשנה לנשיא ש' לוין  
כבוד השופט ת' אור  
כבוד השופטת ט' שטרסברג-כהן  
כבוד השופט י' אנגלרד

המבקשת ברע"א 686/97: מנורה - חברה לביטוח בע"מ

המערער בע"א 4081/97  
ובע"א 5624/97:

המוסד לביטוח לאומי

נ ג ד

המשיבים ברע"א 686/97: 1. עזבון המנוח משה תמר ז"ל  
2. תמר אורה  
3. תמר אסף  
4. תמר חביבה  
5. תמר שמואל  
6. תמר חנן, קטין  
7. תמר שמעון, קטין  
8. תמר סיון, קטינה  
9. תמר יצחק, קטין

המשיבה בע"א 4081/97: כלל - חברה לביטוח בע"מ  
המשיבה בע"א 5624/97: קורנהיל - חברה לביטוח בע"מ

בקשת רשות ערעור על פסק-דינו של  
בית המשפט המחוזי בירושלים מיום  
16.1.97 בע"א 1285/96 שניתן על-ידי  
כבוד השופטים: חשין, קמא, רובינשטיין

תאריך הישיבה: י"ט בחשוון תשנ"ח (19.11.97)

בשם המבקשת: עו"ד ביניש  
בשם המשיבים: עו"ד פונדמינסקי

## פסק-דין

### השופטת ט' שטרסברג-כהן:

1. לפנינו בקשת רשות ערעור ושני ערעורים, ששמיעתם אוחדה. השאלה המשפטית המשותפת לשלושת התיקים המאוחדים שלפנינו היא, האם הגדרת "מעביד", שבסעיף 82(ב) לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: פקודת הנזיקין), כוללת גם עובד עצמאי. לשאלה זו חשיבות להכרעה בעניין שלפנינו, מאחר ואם

התשובה לה חיובית, אין הנפגע או תלוייו זכאים ל-25% מן הפיצויים ואין המוסד לביטוח לאומי (להלן: המל"ל) זכאי לשיפוי מחברות הביטוח על הגמלה שהוא משלם.

### רקע עובדתי

#### רע"א 686/97

2. המשיבים הם עזבונו, אלמנתו וילדיו של העובד העצמאי, אשר נספה בתאונת דרכים ביום 1.1.92, שעה שנהג ברכב שבבעלותו במהלך עבודתו. המבקשת הינה חברת ביטוח (להלן: מנורה), שביטחה את השימוש ברכב, בו נהג העובד העצמאי בעת התאונה. המל"ל הכיר בתאונה כתאונת עבודה ומשלם לתלויים גמלאות.

בעקבות התאונה, הוגשה על ידי המשיבים, לבית משפט השלום, תביעה לפיצויים לפי חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975, נגד מנורה. בית משפט השלום קבע, שעובד עצמאי אינו נכלל בגדר "מעביד", לעניין סעיף 82(ב) לפקודת הנזיקין. לפיכך, במידה והפיצויים שנפסקו "יבלעו" על ידי גמלאות המל"ל, זכאים המשיבים לקבל ממנורה 25% מסכום הנזק, וזאת על פי סעיף 152(ג) לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשכ"ח-1968, (להלן: החוק) (כיום סעיף 330 לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה-1995). בהמשך תהיה התייחסות לסעיפים לפי מספריהם בחוק מ-1968. ערעור שהוגש על ידי מנורה לבית המשפט המחוזי, נדחה על ידו. על כך בקשת רשות הערעור שלפנינו, שניתנת בה רשות ערעור והיא תידון כערעור לפי הרשות שניתנה.

#### רע"א 5624/97 וע"א 4081/97

3. בערעורים אלה מדובר בשתי תאונות דרכים, שבכל אחת מהן נפגע עובד עצמאי, שנהג ברכב שבבעלותו במהלך עבודתו כעצמאי. כל אחד מן הנפגעים היה רשום כעובד עצמאי במל"ל ובהתאם לכך שילם את דמי הביטוח. בשני הערעורים תאונת הדרכים שארעה לנפגע הוכרה על ידי המל"ל כתאונת עבודה וזיכתה אותו בגמלאות. בין המל"ל - הוא המערער בשני הערעורים - ובין המשיבות בשני הערעורים, שהן חברות ביטוח (בע"א 5624/97 - קורנהיל ובע"א 4081/97 - כלל) נכרת הסכם להסדרת מערכת תביעות השיפוי, שבהן עשויות קורנהיל וכלל להתחייב כלפי המל"ל, לפי הוראת סעיף 150 לחוק (להלן: ההסכם). לפי קביעת בית המשפט המחוזי, מטרת ההסכם שנחתם בין הצדדים היא, לחסוך את ההתדיינות בכל תביעה בנפרד, להימנע

מניהול הליכים משפטיים ממושכים ויקרים, ולהסדיר מראש את זכות המל"ל כלפי קורנהיל וכלל, לפי סעיף 150 לחוק.

4. סעיף 3 להסכם קובע:

"שילם או משלם המוסד - על פי הוראות החוק - גימלאות לנפגע בתאונת דרכים (להלן-התביעה), והחברה אחראית - על פי הוראות הדין לרבות חוק הפיצויים ופקודת הביטוח - לפצות אותו נפגע מכח היותה המבטחת של השימוש בכלי הרכב שהיה מעורב בתאונת הדרכים, בגינה משתלמות הגימלאות לנפגע, בפוליסה שהיתה בת תוקף בעת התאונה, תפצה החברה את המוסד כדלקמן:  
1. כאשר הנפגע הוא הנהג בכלי הרכב - 62.5% מסכום התביעה.  
2. כאשר הנפגע אינו הנהג בכלי הרכב - 80% מסכום התביעה."

בסעיף 4(א) להסכם נקבע כי:

"מוסכם בין הצדדים, כי כאשר הנפגע, נפגע בתאונת עבודה כמשמעותה בחוק והוא זכאי לגימלאות לפי פרק ג' לחוק, והחברה היא המבטחת של מעבידו - לא תהא החברה חייבת לפצות את המוסד" (ההדגשה אינה במקור, ט.ש.כ.).

בסעיף 2 להסכם נאמר:

"בהסכם זה -  
"גימלה ו"מעביד" - כהגדרתם בסעיף 82(ב) לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]"

5. גם בערעורים אלה מתעוררת השאלה אם הגדרת "מעביד", שבסעיף 82(ב) לפקודת הנזיקין, כוללת גם עובד עצמאי, שרק אם אין הדבר כך, זכאי המל"ל לשיפוי בהתאם להסכם.

בע"א 5624/97 פסק בית המשפט המחוזי - בניגוד לפסיקתו של בית משפט השלום - כי עובד עצמאי נכנס לגדר הגדרת "מעביד", שבסעיף 82(ב) לפקודת הנזיקין, ומכאן שעל פי סעיף 4(א) להסכם, אין למל"ל זכות שיבוב כלפי קורנהיל. בע"א 4081/97 פסקו שתי הערכאות, כי עובד עצמאי נכנס לגדרה של הגדרת "מעביד" שבסעיף 82(ב) לפקודת הנזיקין. על כך ערעוריו של המל"ל.

## מבוא

6. העיקרון הבסיסי - שאין חולק עליו - הוא, כי אדם הנפגע בתאונה, זכאי להפצות מהמזיק כדי מלוא הנזק שנגרם לו על ידי אותו מזיק ולא יותר מכך, ואילו המזיק מצידו, חייב לשלם את מלוא סכום הנזק לו גרם ולא מעבר לכך. סוגיה מורכבת ומעניינת במסגרתו של עיקרון זה היא, דינן של הטבות שקיבל הנפגע מצד שלישי. לא אתעכב על נושא זה, שאינו דרוש לענייננו במלוא היקפו, משום שעניין לנו בסוגיה אחת בלבד מתוך מסכת רחבה של שאלות נכבדות, והיא, דינה של הטבה על פי דין. הטבות מסוג זה, מוסדרות - ברוב המקרים -

על ידי סעיפי שיפוי, הקיימים ברוב החוקים המסדירים את תשלום ההטבה לניזוק. ההטבה בענייננו היא גמלה ששולמה או שעתידה להשתלם על פי החוק על ידי המל"ל לעובד שנפגע בתאונת עבודה, שהיא - בענייננו - גם תאונת דרכים.

7. עובד הנפגע בתאונת עבודה, זכאי לקבל גמלה מהמל"ל. אם המעביד אחראי לנזק שנגרם לו, זכאי הוא לפיצויי נזיקין מהמעביד. מסכום הפיצויים שהוא זכאי להם, תנוכה הגמלה מכוח הוראת סעיף 82(א) לפקודת הנזיקין. הוא הדין גם כאשר התאונה משמשת עילה לחיוב צד שלישי לשלם פיצויים לנפגע בתאונה, שגם אז יש לנכות את הגמלה מסכום הפיצויים. חובת ניכוי זו היא יציר הפסיקה. (ראו: ד"נ 24/81 חונביץ נ' כהן, פ"ד לח(1) 429-430; ע"א 5557/95 סהר נ' אלחדד, תק-על 97(2) 708, פסקה 23 לפסק דינו של השופט אור). באופן כזה, מקבל הניזוק את מלוא הפיצוי עבור הנזק שנגרם לו, שחלקו משולם על ידי המל"ל והיתרה - אם ישנה כזו - על ידי המעביד או הצד השלישי לפי העניין. נגד המעביד אין המל"ל זכאי לחזור ולשבב את הגמלה ששילם (סעיף 82(ג) לפקודת הנזיקין), ואילו לגבי הצד השלישי דאג החוק לכך שזה לא יצא נשכר מכך שהמל"ל שילם לנפגע גמלה, שנוכחה מסכום הפיצויים שהוא חייב בהם. סעיף 150(א) לחוק (כיום 328) קובע, כי למל"ל זכות לתבוע מהצד השלישי את הגמלה ששילם לנפגע. זכות זו היא בגבולות הפיצויים שנפסקו לנפגע בגין הפגיעה, כשהתקרה היא סכום הנזק שנגרם לנפגע. באופן כזה, אין המזיק משלם יותר מכפי הנזק שגרם, אלא שהוא משלמו לשני גורמים: הנפגע והמל"ל. כך מקבל הנפגע את מלוא נזקו, המזיק אינו משלם יותר מכפי נזקו של הנפגע, והמל"ל מקבל שיפוי מן המזיק שאיננו המעביד, על הגמלה שהוא משלם לנפגע.

8. חריג לכללים אלה מצוי בס' 152 לחוק (כיום סעיף 330), המעניק למל"ל זכות שיפוי מהצד השלישי כדי 75% מהפיצויים ומשאיר בידי הנפגע 25% מהם. (על כך להלן).

סעיף 152, שהוסף כתיקון לחוק בשנת 1965 (אז סעיף 70) (חוק הביטוח הלאומי (תיקון מס' 11)), תשכ"ה-1965), פרץ את מסגרת העיקרון לפיו מקבל הניזוק, מכל מקור אפשרי, את מלוא הנזק שנגרם לו בתאונה ולא יותר מכך. מתוך הוראות סעיף זה עולה, כי בכל מקרה בו תובע המל"ל את הצד השלישי המעורב בתאונה, בתביעת שיבוב, לא יהיה המל"ל זכאי לסכום העולה על- 75% מסך הפיצויים המגיעים מהצד השלישי למל"ל ולזכאי לגמלה כאחד, ואילו הזכאי לגמלה, שהוא הניזוק, יהיה זכאי לפחות ל-25% מסך כל הפיצויים (והכל תלוי ביחס בין הגמלאות לפיצויים). הסדר זה - שהוא סוציאלי במהותו - מזכה את המל"ל בפחות ממה ששילם לעובד הנפגע, ואת העובד הנפגע ביותר ממלוא נזקו. הוא אינו פוגע במזיק, שאינו משלם יותר ממלוא הנזק המגיע ממנו; הוא עשוי להעשיר את הנפגע עד 25% מסכום הפיצויים "שנבלעו" על ידי גמלאות המל"ל, וזאת, על חשבון המל"ל. באופן כזה, יפוצה הנפגע למעשה בשיעור של עד 125% מסכום הנזק.

9. אף שבע"א 5624/97 וע"א 4081/97 עומדת על הפרק זכות מכח חוזה ולא מכח סעיפי החוק, הרי הלכה למעשה, השוני בין סעיפי החוק הרלבנטיים ובין סעיפי החוזה אינו מהותי והוא מתמצה בשיעור השפוי בלבד. אמנם מבחינה עובדתית נכונה טענת המל"ל, כי בחינת הסכסוך צריכה להיעשות על בסיס ההסכם שבין הצדדים, אולם לאור ההוראה הברורה של ההסכם בסעיף 2 שבו, לפיה תוחל הגדרת סעיף 82(ב) לפקודת הנזיקין, ולאור כוונת הצדדים הברורה לאמץ את הסדר השפוי הקבוע בסעיפים 82(א) ו-82(ג) לפקודת הנזיקין ובסעיפים 150 ו-152 לחוק, אין שוני בניתוח המשפטי של הסוגיה, בין החוק לבין ההסכם. לפיכך, משתוכרע שאלת היקף הגדרת המונח "מעביד", לפי סעיף 82(ב) לפקודת הנזיקין, תחול התוצאה גם על מערכת היחסים החוזית שבין המל"ל למבטחות.

### הדין הרלוונטי

10. מפאת חשיבותן של הוראות הדין הרלבנטיים, תובאנה הן כלשונן.

סעיף 82(א) לפקודת הנזיקין מחייב את הנפגע בתאונת עבודה, התובע פיצויי נזיקין מן המעביד, לנכות את הגמלה מסכום הפיצויים. וזו לשונו:

"המבוטח לפי פרק ב' לחוק הביטוח הלאומי, תשי"ד1953- (להלן בפרק זה החוק), לרבות התלוי בו כאמור בסעיף 22(ב) לחוק, שהיו זכאים לפי פקודה זו עקב מאורע אחד גם לפיצויים מן המעביד, וגם לגימלה לפי חלק ב' לחוק - תנוכה הגימלה מסכום הפיצויים שהיו מגיעים להם ממעבידם אילולא סעיף זה".

סעיף 82(ב) מגדיר את המונח "מעביד" לענין סעיף זה בקובעו:

(ב) "מעביד" - החייב לפי החוק בתשלום דמי הביטוח בעד המבוטח...".

סעיף 82(ג) שולל מן המל"ל זכות שיבוב כלפי המעביד בקובעו:

"(ג) בנסיבות האמורות בסעיף קטן (א) לא יראו, לענין סעיף 70 לחוק, את המעביד כצד שלישי שזכויות כלפיו מועברות למוסד לביטוח לאומי."

סעיף 150(א) (כיום סעיף 328(א)) מעניק למל"ל זכות לפיצוי כלפי צד שלישי על הגמלה ששילם,

בקובעו:

"היה המקרה שחייב את המוסד לביטוח לאומי לשלם גמלה לפי חוק זה משמש עילה גם לחייב צד שלישי לשלם פיצויים לאותו זכאי לפי פקודת הנזיקין, או לפי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים... רשאי המוסד...

לתבוע מאותו צד שלישי פיצוי על הגמלה ששילמו או שהם עתידים לשלמה". [הדגשה אינה במקור].

סעיף 152(א) ו-(ב) לחוק, מגביל את זכות השיבוב של המל"ל נגד הצד השלישי כדי 75% מסכום

הפיצויים, וסעיף 152(ג) מעניק לנפגע זכות ללא פחות מ-25% מסך כל הפיצויים שנפסקו לו:

"(א) הגיש הזכאי לגמלה תביעה לפיצויים נגד צד שלישי ותביעה זו התבררה יחד עם תביעת המוסד לפי סעיף 328(א) לא יהיה המוסד זכאי לסכום העולה על 75% מסך כל הפיצויים המגיעים מהצד השלישי למוסד ולזכאי לגמלה כאחד (בסעיף זה - סך כל הפיצויים), והזכאי לגמלה יהיה זכאי ליתרה.

(ב) הוגשה תביעת המוסד לפי סעיף 328(א) ובאותה שעה לא הוגשה תביעת הזכאי לגמלה לפיצויים נגד הצד השלישי, יודיע המוסד לזכאי לגמלה על הגשת תביעתו כאמור; לא עשה כן והתבררה התביעה בלי שהזכאי לגמלה היה בעל דין בה, והמוסד גבה בעקבות פסק דין שניתן בתביעה סכום העודף על 75% מסך כל הפיצויים, ישלם המוסד לזכאי לגמלה את הסכום העודף.

(ג) הגיש הזכאי לגמלה תביעה לפיצויים נגד הצד השלישי, ובאותה שעה לא הוגשה תביעת המוסד לפי סעיף 328(א), והזכאי לגמלה הודיע למוסד על הגשת תביעתו, יהא הזכאי לגמלה זכאי לפחות ל-25% מסך כל הפיצויים שנפסקו באותה תביעה...".

11. ההסדר שבסעיף 152, חל רק כאשר קיים "צד שלישי" שהמל"ל זכאי לחזור עליו. כאן ראוי לציין, כי זכות המל"ל ל-75% וזכות הנפגע ל-25% קשורות זה בטבורו, של זה. הן קמות יחד ונפלות יחד. חשיבות רבה נודעת - אפוא - לקביעת מיהותו של "צד שלישי" שניתן לחזור עליו ומיהות "מעביד" שלא ניתן לחזור עליו. סעיף 150 אינו מכיל הגדרה של 'צד שלישי', וגם ביתר סעיפי החוק אין אנו מוצאים הגדרה כזו. בדרך כלל אין כל קושי לאתר את הצד השלישי. מי שאיננו המעביד ואיננו בא בנעליו של המעביד, הוא צד שלישי. ומיהו "מעביד" לענין זה? תשובה לשאלה זו תימצא לנו על ידי פניה לסעיף 82 לפקודת הנזיקין. סעיף 82(א) מורה לנו, כי הגמלה המשתלמת לנפגע בתאונת עבודה תנוכה מהפיצויים. סעיף 82(ב) לפקודה מורה לנו, כי "מעביד" הוא החייב לפי החוק בתשלום דמי הביטוח בעד המבוטח. סעיף 82(ג) קובע, כי אין למל"ל זכות שיבוב כלפי המעביד בגין הגמלה ששילם לנפגע, אף שזו מנוכית מהפיצויים המגיעים לנפגע. מאחורי סעיף זה הגיון כלכלי ומשפטי. המעביד הוא המשלם למל"ל דמי ביטוח עבור עובדו והוא זכאי ליהנות מהביטוח שהוא דאג לעריכתו. בשלמו את הפרמיה נושא המעביד בעקיפין בעול הגמלה המשתלמת לעובד שנפגע (ע"א 545/85 אליהו חברה לביטוח בע"מ נ' אלגריסי, פ"ד מד(2), 8, 16 (להלן עניין אלגריסי); ד' קציר פיצויים בשל נזק גוף, (מהדורה רביעית, תשנ"ח, 1071). החוק מונע מהמל"ל לחזור על המעביד - משלם הפרמיה - ולשבב ממנו גמלה ששולמה מכוח אותה פרמיה, שנועדה לבטח בביטוח הלאומי את העובדים מפני תאונות עבודה. כלל יסוד הוא, כי מבטח - בעניינינו המוסד לביטוח לאומי, שכמוהו כמבטח - אינו יכול לחזור אל מי ששילם את דמי הביטוח ולשבב ממנו את הגמלאות ששילם למבוטח על פי אותו ביטוח. שיקולים אלה אינם עומדים כלפי הצד השלישי והמל"ל זכאי לחזור עליו בתביעת שיבוב (ס' 150(א) לחוק). מכאן חוזרים אנו לשאלה מיהו 'צד שלישי' והאם מבטח השימוש ברכב של המעביד הוא 'צד שלישי'.

12. סעיף 150 לחוק, המעמיד למל"ל ששילם גמלה, עילה לחזור על צד שלישי, נדון בבית משפט זה מספר פעמים, אם כי באף אחת מהן לא נדון מקרה של תאונה עצמית ברכב של עובד עצמאי. אפנה, איפוא, לאותה פסיקה ולהשלכותיה על ענייננו.

סעיף 150 נדון בבית משפט זה בשני "גלגולים" - ערעור ודין נוסף. כוונתי לע"א 677/80 כהנקא נ' סהר חברה לביטוח בע"מ (לא פורסם) ולד"נ 30/83 כהנקא נ' סהר חברה לביטוח בע"מ, פ"ד (4) 543 (להלן: עניין כהנקא).

בעניין כהנקא, נידונה תאונת דרכים, שהיתה תאונה עצמית בה נפגע בעל הרכב, שנהג ברכבו הוא. התאונה לא היתה תאונת עבודה. אף שהתאונה לא היתה תאונת עבודה קיבל הנפגע גמלת נכות כללית מהמל"ל. הנפגע הגיש תביעה נגד חברת הביטוח שביטחה את נהיגתו ברכב. השאלה שעמדה לדיון בפני בית המשפט היתה, האם יש למל"ל זכות שיבוב לפי סעיפים 150 ו-152 לחוק הביטוח הלאומי, מאת מבטחו של נהג הרכב שנפגע בתאונה והאם יש לנכות מסכום הפיצויים המגיעים לנהג מאת מבטחו, את הגימלאות שהוא מקבל ועתיד לקבל מאת המל"ל. לצורך זכות השיבוב של המל"ל על פי סעיף 150(א) לחוק, נדרש - במקרה של תאונת דרכים - שהמבטח יהיה חייב לפצות את הנפגע על פי חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975 (להלן: חוק הפיצויים). כיון שהמבטח נפגע בתאונת דרכים עצמית, עמדה לדיון השאלה, האם הנפגע זכאי לפיצויים על פי חוק הפיצויים, או מכוח עילה חוזית על פי פקודת ביטוח רכב מנועי [נוסח חדש], תשל"ו-1970 (להלן: פקודת הביטוח). מאחר וזכות השיבוב של המל"ל קמה רק כלפי 'צד שלישי', נשאלה השאלה האם המבטח של בעל הרכב - הנפגע, הוא 'צד שלישי' במובן סעיף 150(א) לחוק. בית המשפט פסק, כי המבטח חייב בפיצויים על פי חוק הפיצויים, וכי יש לראותו כ'צד שלישי' במובן סעיף 150(א) לחוק, וכי על הנפגע לנכות מתביעתו נגד המבטח את הגימלאות להן הוא זכאי לפי חוק הביטוח הלאומי. זאת לזכור, כי בעניין כהנקא, תאונת הדרכים לא היתה גם תאונת עבודה, ולפיכך לא היה מעביד בנמצא, וממילא לא חל סעיף 82(ג) לפקודה, המוציא את המעביד מגדר אלה הנחשבים "צד שלישי" שזכויות כלפיו מועברות למל"ל (וראו: י' אנגלרד פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (מהדורה שניה, תש"ן) 245). בכך שונה עניין כהנקא מענייננו שוני מהותי, וההלכה שנקבעה שם אינה ישימה כאן.

13. בענייננו, התאונה היא תאונת עבודה. אמנם מדובר בנפגע עובד עצמאי ואלמלא היתה התאונה תאונת עבודה, היה מקום להחיל את הלכת כהנקא, אולם כאשר לגורמים המשמשים בזירה, מתווסף גורם נוסף מכריע, והוא מעביד המשלם את הפרמיות, לא חלה הלכת כהנקא. כזה הוא עניין אלגריסי ובו תוצאה הפוכה מזו שבעניין כהנקא ולפיה אין למל"ל זכות חזרה על חברת הביטוח של המעביד. בפסק דין זה נדונה סוגיה

קרובה במהותה ובתפיסתה המשפטית ושונה בתשתיתה העובדתית, הן מעניין כהנקה והן מעניינו ועם זאת משליך הוא ישירות על עניינו. באותו עניין נדונו ארבעה מקרים בהם נפגעו עובדים בתאונות דרכים, שהיו גם תאונות עבודה. התאונות אירעו עקב שימוש ברכבו של המעביד, בין כאשר נהג ברכב העובד שנפגע (תאונה עצמית) ובין כאשר נהג ברכב עובד אחר של המעביד. השאלה שעמדה לדיון היתה, האם יש לראות בחברת הביטוח - מבטחת השימוש ברכבו של המעביד - 'צד שלישי' כמשמעו בסעיף 150(א) לחוק, והאם זכאי המל"ל לחזור על חברת הביטוח בגין הגמלה ששלם לנפגע ולקבל ממנה 75% מסך הפיצויים, באופן שהנפגע או תלוייו יהיו זכאים ל-25% מהפיצויים. **בית המשפט קבע, כי אין למל"ל זכות חזרה כלפי חברת הביטוח, כפי שאין לו זכות חזרה כלפי המעביד, ומכאן שגם הנפגע אינו זכאי ליהנות מן הזכות ל-25% מסך הפיצויים.** בית המשפט הוסיף וקבע, כי חברת הביטוח - מבטחת השימוש ברכבו של המעביד - עומדת בנעליו של המעביד, ומשכך, אין למל"ל זכות חזרה כלפיה וממילא אין גם לנפגע זכות לקבל עד 25% מהפיצויים. בית המשפט ציין, כי "האחריות לפי חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים אינה מוטלת על האחראי בשל היותו מעביד, אלא בשל היותו משתמש או בעל הרכב מתיר השימוש או המבטח; אך בשל היותו המעביד, אשר נשא בעקיפין בנטל הגמלה המשתלמת לנפגע, אין מחילים על המקרה את הוראת סעיף 152 לחוק, הן ב'צד שלישי', אלא את הוראות סעיף 82(ג) לפקודת הנזיקין, הן בצד שלישי שהוא המעביד". בית המשפט הבחין בין שני ה'כובעים' אותם חובש המעביד: כובעו כמעביד וכובעו כבעל הרכב, ובחן אם מי שניצב מאחורי אותם שני כובעים הוא מי ששילם את דמי הביטוח הלאומי כמעביד, ובכך נשא בעקיפין בנטל הגמלה. כלפי מי שנשא בנטל זה, אין המל"ל יכול לחזור בתביעת שיבוב, יהא הכובע הנוסף אותו הוא חובש אשר יהא. חברת הביטוח, העומדת בנעלי המעביד - המשתמש ברכב, או בעליו - המתיר שימוש בו, גם היא איננה יכולה להיתבע על ידי המל"ל.

14. ניתן לגרוס, שדווקא כפילות רעיונית זו באישיותו של המעביד מאפשרת פיצול אישיותו של המעביד ובעל הרכב באופן שאדם אחד, שהוא המעביד - המשלם דמי ביטוח למל"ל ומבטח את חיובו כלפי העובד מפני תאונת עבודה - הוא גם בעל הרכב המתיר שימוש בו ומבטח - מכוח החוק - את השימוש ברכב בביטוח חובה. כאשר שניים אלה מפוצלים מבחינה רעיונית, ניתן לראות בחברת הביטוח 'צד שלישי', שכן, זו ביטחה את השימוש ברכב על ידי בעליו, החייב בעריכת ביטוח, ואין נפקא מינא אם בעל הרכב הוא גם מעביד שערך ביטוח גם במל"ל (ראו עמדתו בת"א חי' 514/83 שחר נ' סהר חברה לביטוח, פס"מ תשמ"ח(2) 211). אלא מאי? שתיהן זו לא התקבלה על-ידי בית משפט זה והיא איננה עולה בקנה אחד עם ההלכה בעניין אלגרסי ואינה יכולה להיות מיושמת בעניינו. על פי אותה הלכה, כאשר המעביד הוא גם בעל הרכב, אין הוא, וחברת הביטוח בנעליו, נחשבים צד שלישי, ולא ניתן למל"ל לחזור על חברת הביטוח ולשבב את אשר שילם לנפגע. הלכה זו חלה כאשר העובד נסע ברכבו של המעביד בעת שנפגע בתאונת הדרכים, שהיא גם תאונת עבודה, בין אם



הרכב היה נהוג בידי המעביד, בין אם היה נהוג בידי עובד אחר של המעביד ובין אם היה נהוג בידי העובד שנפגע בתאונה עצמית.

כאן ראוי לציין את האבסורד העלול להווצר, אם נגרוס שחברת הביטוח, המבטחת את השימוש ברכב של העובד העצמאי, היא 'צד שלישי' ממנו ניתן להפצות. ניקח לדוגמא מקרה בו נפגע בתאונה, לא רק העובד העצמאי הנהוג ברכבו, אלא גם עובד שלו שנמצא ברכב. לגבי הגמלה שישלם המל"ל לעובד, לא יהיה המל"ל זכאי לשיבוב מהמבטחת והעובד לא יהיה זכאי לחלק מהגמלה. כך נפסק, כאמור, בעניין אלגריסי. אולם ככל שמדובר בעובד העצמאי, אם חברת הביטוח תחשב כ'צד שלישי', הרי שהמל"ל יהיה זכאי לחזור אל המבטחת ולשבב את אשר שילם לעובד העצמאי והעובד העצמאי יהיה זכאי לחלק מהגמלה, כאמור. מצב כזה הוא אנומלי ובלתי מתקבל על הדעת, שהרי בשני המקרים הן דמי הביטוח למל"ל והן הפרמיות למבטחת יצאו מאותה הקופה ממש.

15. עניין אלגריסי צוטט בהסכמה בפסקי דין מאוחרים יותר (ע"א 585/88 מאיר נ' כהן, פ"ד מז(2) 391; ע"א 265/89 הסנה חברה ישראלית לביטוח בע"מ נ' מזרחי, פ"ד מו(5) 785 ועוד), וההלכה שיצאה מלפני בית משפט זה באותו פסק-דין יישבה את המחלוקת, שנתגלעה בין ערכאות שונות באותה סוגיה קודם להנתנו.

יש הסבורים, כי יש להחיל אותה הלכה גם כאשר העובד נוהג ברכבו שלו לצורכי מעבידו, שגם אז אין חברת הביטוח, שביטחה את השימוש ברכבו של העובד, בגדר צד שלישי (ראו: י' אנגלרד פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (עדכון משולב, תשנ"ו) 131-133). אחרים סבורים, כי במקרה כזה חברת הביטוח, שביטחה את השימוש ברכבו של העובד, היא צד שלישי שניתן לחזור עליו (ראו: י' ריבלין תאונות הדרכים, סדר דין וחישוב הפיצויים (תשנ"ג) 42). אין אנו נדרשים להכריע במחלוקת זו, שאיננה זהה - עובדתית ומשפטית - לזו שבענייננו.

16. הנה כי כן נוכחים אנו לדעת, כי במערכות עובדתיות שונות, המעוררות לכאורה שאלות דומות, הגיע בית משפט זה לתוצאות שונות בתכלית. כוונתי לומר, כי בעוד אשר בעניין כהנקא - כאשר התאונה לא היתה תאונת עבודה - הגיע בית המשפט למסקנה, כי חברת הביטוח שביטחה את השימוש ברכב הינה 'צד שלישי' לצורך סעיף 150(א) לחוק וניתן לחזור עליה, הרי בעניין אלגריסי - כאשר התאונות היו תאונות עבודה - הגיע בית המשפט לתוצאה הפוכה, לפיה אין חברת הביטוח שביטחה את השימוש ברכב, 'צד שלישי' לצורך אותו סעיף ולא ניתן לחזור עליה. התוצאות שונות, משום התשתית העובדתית והרעיונית השונה.

ענייננו שונה בתשתיתו העובדתית, הן מעניין כהנקה והן מעניין אלגריסי. לפיכך, יש לבדוק את השווה והשונה בינו לבין אותם שני עניינים ולקבוע את התוצאה המשפטית בהתאם.

בענייננו, מדובר בתאונת עבודה, שהיא גם תאונת דרכים, שארעה **לעובד עצמאי** תוך שהוא נוהג ברכב שבבעלותו במהלך עבודתו כעובד עצמאי. לא קיימת אישיות נפרדת שהיא המעביד, כפי שהיתה קיימת במקרים שבאו תחת גגו של עניין אלגריסי, שבכולם נמצאו מעביד ועובד והרכב היה רכבו של המעביד, ואילו במקרה דנן, לפנינו "יצור" דואלי, שהוא שילוב של מעביד ועובד באישיות אחת - העובד העצמאי. כמו כן, אין מדובר במי שנפגע בתאונת דרכים שאיננה תאונת עבודה, כפי שהיה הדבר בעניין כהנקה. ענייננו קרוב יותר מבחינת הקונספציה המשפטית לעניין אלגריסי מאשר לעניין כהנקה, בכך שאותה אישיות - המעביד שהוא גם בעל הרכב בעניין אלגריסי והעובד העצמאי שהוא גם בעל הרכב בענייננו - שילמה הן את דמי הביטוח הלאומי והן את פרמית ביטוח הרכב.

נחזור, אפוא, לבחינת השאלה אם חברת הביטוח שביטחה את השימוש ברכבו של עובד עצמאי, היא 'צד שלישי' על פי סעיף 82 לפקודת הנזיקין.

17. אין חולק, כי העובד העצמאי, בעל הרכב, משלם - על פי החוק - דמי ביטוח לאומי, למל"ל וכן דמי ביטוח השימוש ברכבו, לחברת ביטוח. מהו הפועל היוצא מתשלום דמי הביטוח לשני הגורמים הללו?

הוראת החוק הרלבנטית מצויה בסעיף 82 (ב) לפקודת הנזיקין. סעיף זה מגדיר 'מעביד' כמי "**שחייב לפי החוק בתשלום דמי ביטוח בעד המבוטח**". הגדרה זו מבהירה, כי לצורך סעיף 82 לפקודת הנזיקין, מושם הדגש - לעניין איתור המעביד - על מי שנושא בתשלום דמי הביטוח (לעניין זה ראו: ע"א 6657/95 רותם דשנים אמפרט בנגב בע"מ נ' המל"ל (טרם פורסם)). ללמדך, כי הפטור מתביעת השיפוי לא ניתן למעביד בשל הפונקציה שהוא ממלא כמעסיק את העובד במסגרת יחסי עובד מעביד, אלא כמי שנושא בנטל תשלום דמי הביטוח.

במקרה דנן, הנפגע, שהוא עובד עצמאי, הוא זה ששילם דמי ביטוח למל"ל והוא זה ששילם פרמיה לחברת הביטוח, שביטחה את השימוש ברכבו. על ידי תשלום דמי הביטוח למל"ל, נשא הוא בעקיפין בנטל הגמלה, שהוא עצמו מקבל מהמל"ל. כאן, להבדיל מבעניין אלגריסי, לא ניתן להצביע על עובד ומעביד כשתי ישויות פיסיות נפרדות, אלא מדובר בישות פיסית אחת, שהיא עובד עצמאי החייב בתשלום דמי ביטוח למל"ל, עבור עצמו. האם ניתן לראות בעובד עצמאי, "מעביד" כמשמעותו בסעיף 82(ג) לפקודת הנזיקין. אם התשובה

לכך חיונית, הרי, שחברת הביטוח, שביטחה את רכבו של העובד העצמאי באה בנעליו של העובד העצמאי כמעביד, ולפי הלכת אלגריסי אין היא בבחינת 'צד שלישי' לצורך סעיף 150(א) לחוק.

18. מכאן מתבקשת השאלה, מיהו החייב בתשלום דמי ביטוח בעד המבוטח העובד העצמאי לצורך סעיף 82 לפקודת הנזיקין המגדיר "מעביד" לענין אותו סעיף כמי שחייב לפי החוק בתשלום דמי ביטוח בעד המבוטח? מורה לנו סעיף 157(ד) לחוק (כיום סעיף 335(ד)), כי מבוטח לפי פרק ו' (תאונות עבודה), ישולמו בעדו דמי ביטוח נפגעי תאונות. ומי ישלם דמי ביטוח אלה? על כך משיב לנו סעיף 161 לחוק (כיום סעיף 342(א)), כי מבוטח עצמאי חייב בתשלום דמי ביטוח בעד עצמו. מכאן, שהעובד העצמאי הוא 'מעביד' לצורך סעיף 82 לפקודת הנזיקין ואין המל"ל יכול לחזור עליו (ראו: ת.א. חיפה 171/88 חג'אג נ' אושיות חב' לביטוח (לא פורסם). בערעור על פסק הדין הנ"ל (ע"א 2138/92) הוסכם בין הצדדים כי הנפגע יקבל 25% וניתן פסק דין בהתאם). משאין לחזור על העובד העצמאי, "המעביד", הרי שעל פי הלכת אלגריסי לא ניתן לחזור גם על המבוטח, העומד בנעלי העובד העצמאי, משלם הפרמיה עבור הביטוח, שהוא - לצורך העניין - 'המעביד'.

אכן, אותו "מעביד" הוא גם "עובד" ונוצרת כאן כפילות רעיונית מובהקת, אלא שכפילות כזו איננה זרה לשיטתנו המשפטית, ולענייננו אומר עליה ד' מור במאמרו "קיצבת זיקנה, גימלה 'תיאורטית' ותביעת תלויים בנזיקין" הפרקליט לז (תשמ"ז) 434, 451:

"עובד עצמאי משול לאדם החובש שני כובעים: של עובד ושל מעביד הגלומים באדם אחד. 'המעביד' חייב לבטח את 'העובד' מפני פגיעה בעבודה וכשעובד עצמאי משלם דמי ביטוח מושווה מעמדו כ'מעביד' למעמד מעבידים אחרים ומעמדו כ'עובד' למעמד עובדים אחרים".

19. ערה אני לכך, כי פרשנות לפיה "מעביד", גם "עובד עצמאי" במשמע, אינה עולה בקנה אחד עם "מובנו הרגיל" של המונח מעביד, אך המונח "מעביד", כמו המונח "עובד", מופיע בשורה ארוכה של חוקים, ו"נקודת המוצא העקרונית, אשר חייבת להנחות אותנו, היא, כי לביטויים אלה אין משמעות אוניברסאלית, אלא המשמעות שנודעת להם, קשורה קשר הדוק להקשר בו מופיעים ביטויים אלה" (ע"א 502/78 מדינת ישראל נ' ניסים, פ"ד לה(4) 758, 748 (להלן: פסק דין ניסים), מפי השופט ברק (כתוארו אז)).

לביטוי 'מעביד' אין משמעות אוניברסלית, וייתכן כי אדם ייקבע כ"מעביד" לעניין חוק פלוני, אך אין לראותו ככזה לעניין חוק אחר. המעמד "מעביד" לא יהיה בהכרח זהה לכל דבר ועניין. ייתכנו מצבים בהם יהיה אדם במעמד של "מעביד" לצורך עניין פלוני ולא ייחשב כך לצורך עניין אחר. לא בכדי נעדרת מחוקי העבודה

הגדרה למונח "עובד" ולמקבילו "מעביד". מונחים אלו הם מונחים דינמיים אשר בתי המשפט צריכים לצקת בהם תוכן בהתאם לתפיסה החברתית המשתנה. גם במדינות בהן מצוייה בקודקס האזרחי הגדרה זו או אחרת של המושג, לא היה בהגדרות אלו כדי ליתן תשובה למקרי גבול או לשחרר את בתי המשפט מהצורך להשיב על השאלות, כפי שהן מתעוררות בחיי היום-יום של המציאות הכלכלית-חברתית (ראו: פסק דין ניסים, ע' 758; וכן מ' גולדברג במאמרו "עובד" ו"מעביד" - תמונת מצב" עיוני משפט יז 19).

20. דברים אלו יפים לענייננו, שכן, המבחנים וההגדרות שנקבעו בפסיקה לשאלת מיהות ה"מעביד", מתייחסים לקיומם של יחסי עבודה שבין עובד-מעביד. במרבית המקרים (אם לא בכולם) - בהם התעוררה שאלת היות חברת הביטוח 'צד שלישי', מעמדו של פלוני כ"עובד" היה ברור לחלוטין, אלא שנתעורר ספק באשר לשאלת מיהות מעבידו. לא כך בענייננו.

כפי שצוין לעיל, קיומם של יחסי עובד-מעביד אינם עומדים במרכז פרשנותו של סעיף 82 לפקודת הנזיקין. השיקול הרלוונטי הוא, נשיאה בנטל הביטוח. יתירה מזו, עצם העובדה, שהמחוקק בחר לייחד הגדרה למונח "מעביד" במיוחד לעניין סעיף 82 לפקודת הנזיקין, כאשר לעניין הפקודה מוגדר "מעביד" בסעיף 2, מלמדת, כי המחוקק בחר ליתן למונח זה - לצורך ענייננו - משמעות החורגת ממשמעותו הרגילה.

"[סעיפי ההגדרות] נועדו, בעיקרו של דבר, לייתר חלק מההליך הפרשני... מטרתן העיקרית של ההגדרות לקבוע את היקף המשמעות הלשונית (המפורשת או המשתמעת) של המונחים... חשיבותן העיקרית של ההגדרות באה לידי ביטוי מקום שניתן למונח מובן שונה ממונחו הרגיל... במצב דברים זה נותן המחוקק ביטוי ללקסיקון המיוחד בו הוא נוקט, ובכך מזהיר את הציבור ומעמידו על המובן המיוחד שהמחוקק מעניק לאותו ביטוי" (א' ברק פרשנות במשפט (כרך שני: פרשנות החקיקה, תשנ"ג) 138) (ההדגשות אינן במקור).

21. אלה הגורסים, כי עובד עצמאי איננו יכול להיחשב מעביד, מעלים טענות שונות בהקשר זה. יש הסבורים, כי אדם אינו יכול להיות מעביד של עצמו (ראו למשל: א' ריבלין תאונת הדרכים: סדרי דין וחייב הפיצויים (מהדורה שניה מורחבת, תשנ"ו) 461-462). אינני רואה קושי רעיוני לראות בעובד עצמאי יצור דיאלי לצורך ענייננו.

יש הגורסים, כי הגיונה של הלכת אלגריס אינו חל על ענינו של "העובד העצמאי". וכל כך למה? משום ש"נטל" התשלום הכפול המוטל על המעביד שבגינו לא ניתן לחזור עליו ועל חברת הביטוח בנעליו, מוטל על העובד העצמאי בעצמו, ולא ראוי לפגוע בנפגע - העובד העצמאי - על ידי שלילת 25% ממנו, כאשר הוא עצמו משלם את דמי הביטוח.

על כך ניתן להשיב ולומר: ראשית, גם במקרה של תאונות עבודה קורות ברכב המעביד, משולמות שתי פרמיות ואף-על-פי-כן לא 'נהנה' מהן העובד לצורך קבלת 25%. שנית, הזכות ל-25% היא אנומליה בדיני הנזיקין. היא מהווה פיצוי יתר, מעבר למלוא סכום הפיצויים המגיעים לנפגע אותו מקבל הוא מהמל"ל ומחברת הביטוח שבטחה את השימוש ברכב, גם יחד. פיצוי יתר סותר את עקרונות הפיצוי המקובלים בדיני נזיקין, שהם, החזרת מצב הניזוק לקדמותו וקשה אף להצדיקו מבחינה רעיונית (לעניין זה ראו: י' אנגלרד פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (מהדורה שניה, תש"ן) 243). שלישית, לא נראה לי, גם לגופו של עניין, כי ייטב לענף העובדים העצמאיים, ככלל, להגדיל את פרמית ביטוח הרכב - שהוא פועל יוצא מהגדלת מעגל הנהנים מפיצוי של 125% - על מנת שאם יפגעו יוכלו הם "ליהנות" מפיצוי העולה על נזקם הממשי (ראו: י' אנגלרד פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (מהדורה שניה, תש"ן) 237 וכן (עדכון משולב, תשנ"ו) 131-133). ומה שחשוב לא פחות, לא נראה לי, כי יש מקום להרחיב את מעגל ה'צד השלישי' באופן שהמל"ל - ולא רק הנפגע - יוכל לחזור אליו ולקבל 75% של הנזק, בכל אותם מקרים בהם שולמו למל"ל דמי ביטוח עבור הגמלאות שהוא משלם והוא יחזיר לו אותן גמלאות, ממי שבא בנעלי מי ששלם את דמי הביטוח למל"ל. בסופו של דבר, פועל הנטל על משלמי הפרמיות.

22. התפיסה לפיה אין לעשות הבחנה מהבחינה בה אנו דנים, בין תאונה עצמית ברכבו של העובד העצמאי לבין תאונה הקורית לעובד ברכבו של המעביד, יוצרת אי התאמה מלאכותית. זוהי תפיסתו של י' אנגלרד הגורס, כי המסקנה לפיה "יש הבדל בין תאונה הקורית ברכב של העובד לבין זו הקורית ברכב של המעביד יוצרת אי התאמה עם מצבו המשפטי של עובד עצמאי". לשיטתו, "מעמדו של עובד עצמאי כלפי המוסד לביטוח לאומי דומה לזה של עובד שהוא כביכול המעביד של עצמו" המשלם את דמי הביטוח. לפיכך, אין הגיון ענייני להעניק למל"ל זכות שיפוי נגד המבטח האישי של העובד העצמאי. מכאן, שהעובד העצמאי, כמו העובד הרגיל, אינו זכאי ל-25% מן הפיצויים לפי סעיף 152 לחוק (י' אנגלרד פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (עדכון משולב, תשנ"ו) 132-133).

### **ההיסטוריה החקיקתית של חוק הביטוח הלאומי וסעיף 82 לפקודת הנזיקין**

23. הפרשנות, לפיה "מעביד", לעניין סעיף 82 לפקודת הנזיקין, משמעו גם "העובד העצמאי", עולה גם מסקירת ההיסטוריה החקיקתית של חוק הביטוח הלאומי ושל פקודת הנזיקין.

חוק הביטוח הלאומי נחקק בשנת 1953 ועסק תחילה בשלושה ענפי ביטוח: זיקנה ושיארים, אימהות, ונפגעי תאונות עבודה. הענף הראשון והשני הוחלו מיד על האוכלוסייה כולה (בכפוף להגבלות מסוימות), בעוד שפיצוי לנפגעי עבודה הוגבל לעובדים בלבד ורק מאוחר יותר, בשנת 1957, הורחב גם לעובדים עצמאיים.

בשנת 1955, ובטרם נכללו העובדים העצמאיים במסגרת מבוטחי ביטוח תאונות העבודה, נחקק סעיף 62 לפקודת הנזיקים האזרחיים, הוא סעיף 82 לפקודת הנזיקין כיום. סעיף זה בא להסדיר את היחס בין פקודת הנזיקים לבין חוק הביטוח הלאומי, תשי"ד-1953, לגבי זכויותיו של **עובד** שנפגע בעבודה (ג' טדסקי, א' רוזנטל פקודת הנזיקין: לאור תולדות התהוותה ותיקונה, 137-138). בסעיף זה הוגדר "מעביד" כדלקמן: "מי שחייב על פי חוק הביטוח הלאומי בתשלום דמי ביטוח בעד העובד". באותה עת טרם נכללו העובדים העצמאיים בגדר מבוטחי תאונות העבודה. שנתיים לאחר מכן, בשנת 1957, הוחלט לכלול עובדים עצמאיים במסגרת הביטוח הלאומי מפני פגיעה בעבודה לפי חוק הביטוח הלאומי. בשנת 1968 נחקק נוסח חדש לפקודת הנזיקין ובו סעיף 82, כנוסחו כיום. עתה הוגדר "מעביד" כמי שחייב בתשלום דמי הביטוח הלאומי עבור **המבוטח** (לעניין ביטוח תאונות עבודה) ולא עבור **העובד**, כפי שהיה בהגדרה משנת 1955.

24. חקיקת הנוסח החדש כשלעצמו, יש בו כדי להשפיע על הפרשנות הראויה של סעיף 82 (אז סעיף 62) לפקודת הנזיקין, ובפרט על הגדרת "מעביד" (א' ברק פרשנות במשפט (כרך שני, פרשנות החקיקה, תשנ"ג) 348; ראו גם ע"א 214/81 ברזילי נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(4) 821, 828).

אמנם לפי סעיף 16(ה) לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תשי"ח-1948, אין המחוקק רשאי לערוך שינוי בתוכנה של פקודה בעת עריכתו של נוסח חדש. לדין הקודם יש משקל מיוחד בפרשנותו של הנוסח החדש, שכן נקודת המוצא הינה, כי המחוקק לא ביקש לשנות בהסדר החדש את ההסדר הישן, אלא רק לנסחו מחדש בשפה העברית. עם זאת, קובע סעיף 16(ז) לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תשי"ח-1948, כי משנתפרסם נוסח חדש "יהיה הוא, מיום הפרסום ואילך או מיום שקבעה ועדה, החוק המחייב, ולא יהיה עוד תוקף לכל נוסח אחר של אותו חוק, ולא תישמע טענה שהנוסח משנה מתוכנו של החוק המקורי". משמע, אם מן הנוסח החדש עולה, כי המחוקק שינה את תוכן הפקודה, יש לתת תוקף לכוונתו זו:

"הן לנוסח החדש והן לנוסח המשולב חיים משלהם. הם הביאו לביטול החקיקה הקודמת, וליצירתו של דבר חקיקה חדש, אשר לו קיום - וממילא תכלית ופרשנות - משלו. הוראה בנוסח חדש או משולב עשויה להתפרש בשונה מהמקור ההיסטורי שלה, שכן יש לה חיים משלה, קיום משלה, ועל כן גם מובן משלה" (א' ברק פרשנות במשפט (כרך שני: פרשנות החקיקה, תשנ"ג) 363).

לא מן הנמנע הוא, כי הכללתם של העובדים העצמאיים בקרב מבוטחי תאונות העבודה היא שהביאה לשינוי בנוסח הגדרת ה"מעביד". נראה אם כן, כי שני הגורמים במצטבר: הוספת העובד העצמאי כמבוטח

לעניין ביטוח תאונות בעבודה, ושינוי הנוסח בהגדרת "מעביד", כמי שנושא בתשלום דמי הביטוח בעד "המבוטח" ולא בעד "העובד", יש בהם כדי לחזק את המסקנה, לפיה "מעביד", לעניין סעיף 82 לפקודת הנזיקין כיום, הינו גם העובד העצמאי.

### הרמוניה חקיקתית

25. ניתן לטעון, כי אין הדעת נוחה ממתן פירוש שונה לאותו מונח כפי שהוא מופיע בחוקים שונים (ואף באותו חוק), וכי ראוי היה מבחינת "ההרמוניה החקיקתית" לתת למונח "מעביד" משמעות זהה, לפחות לזו הניתנת לו לעניין חוק הביטוח הלאומי, מחמת שחוק הביטוח הלאומי וסעיף 82 לפקודת הנזיקין עוסקים הם באותה מאטרייה. לטענה זו מענה כפול: ראשית, אין בחוק הביטוח הלאומי הגדרה "כללית" למונח מעביד, אלא יש והוא מוגדר לצורכי סעיף או פרק ספציפי; שנית, ההרמוניה החקיקתית אין משמעה כי יש לתת פרשנות זהה למונח או לביטוי הנזכר בחוקים שונים:

"הגישה בדבר "הרמוניה חקיקתית" אין משמעותה כי לכל חוק תכלית הזזה לחוקים האחרים ועל כן לביטויים ולמונחים יש בכל החוקים משמעות זהה. לא זה הוא העיקרון העומד ביסוד ההרמוניה החקיקתית. התכליות של החוקים השונים הן לרוב שונות. על כן מילים או ביטויים זהים זוכים, לעתים, למשמעות שונה בהקשר שונה" (א' ברק פרשנות במשפט (כרך שני: פרשנות החקיקה, תשנ"ג) 339).

ולעניין היות חוק הביטוח הלאומי וסעיף 82 לפקודת הנזיקין עוסקים באותה מאטרייה הרי:

"... ההגדרה הראויה הינה כי חקיקה היא "באותו עניין" אם התכלית העומדת ביסוד החקיקה היא "מאותו עניין". על כן לא די בכך שחוקים שונים דנים באותו עניין (כגון מיסוי) או חלים על אותם אנשים (כגון ניזוקים או עובדים), שכן המדיניות העומדת ביסוד החוקים השונים יכולה להיות שונה" (ברק בע' 341).

26. תכליתו של סעיף 82 לפקודת הנזיקין, כפי שפורש בפסיקה, הינה למנוע חזרה של המ"ל על מי שנשא בתשלום דמי הביטוח הלאומי ועל מי שבא בנעליו. תכלית זו שונה מהתכלית העומדת ביסוד חוק הביטוח הלאומי. חוק הביטוח הלאומי הוא חוק סוציאלי, המגדיר מיהו המבוטח לכל עניין ועניין (שהרי שונה הגדרת מבוטח לעניין תאונות עבודה מהגדרת מבוטח לעניין דמי אבטלה, למשל) ומיהו הנושא בתשלום דמי הביטוח. בין הוראות סעיף 82 לפקודת הנזיקין לבין חוק הביטוח הלאומי קיים קשר, במובן זה, שהן משלימות זו את זו: חוק הביטוח הלאומי מגדיר מיהו המבוטח ומיהו הנושא בתשלום דמי הביטוח, וסעיף 82 לפקודת הנזיקין בא ליישב בין זכויותיו וחובותיו של המבוטח ובין אלה של הנושא בתשלום כאמור. קשר זה אינו מלמד על תכלית זהה. לפיכך, לא רק שאין כל מניעה לפרש את המונח "מעביד" באופן שונה לעניין חוק הביטוח הלאומי ולעניין

סעיף 82 לפקודת הנזיקין, אלא שפרשנות שונה, שתסייע בהגשמת תכליתו ה"משלימה" של סעיף 82 לפקודת הנזיקין, היא גם הפרשנות אשר תגשים את ההרמוניה החקיקתית התכליתית ואת המדיניות המשפטית הראויה.

27. יש הטוענים, כי אחד התנאים שבסעיף 82(א) לפקודת הנזיקין אינו מתקיים במקרה של עובד עצמאי. התנאי הוא, כי עקב המאורע זכאי הנפגע לפי הפקודה, גם לפיצויים מן המעביד וגם לגמלה, והרי עובד עצמאי אינו זכאי לפיצויים מעצמו ולכן לא חל עליו סעיף 82 לפקודה. אינני רואה קושי בעניין זה. הוראת סעיף 82 חלה באופן מקורי, לפני חוק הפיצויים, על כל אותם מקרים בהם ניתן היה לתבוע את המעביד וגם צד שלישי על פי פקודת הנזיקין. מאז הוחק חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים, יוחדה העילה לפי חוק הפיצויים וניתן לתבוע אך ורק לפי החוק. לפיכך, כאשר המעביד הוא בעל הרכב והתאונה היא תאונת דרכים ותאונת עבודה, אין העובד יכול לתבוע את המעביד כמעביד, תביעתו היא בעילה ייחודית לפי חוק הפיצויים בו נתבע בעל הרכב וחברת הביטוח על פי חוק הפיצויים. אין עוד מעביד האחראי לתאונה ואין כלל אחראי לתאונה במובן המסורתי, משום שהאחריות היא מוחלטת והפיצויים משתלמים על ידי חברת הביטוח שביטחה את השימוש ברכב, לכל נפגע הזכאי להם על פי החוק. כאשר העובד נוסע בעבודה ברכבו של המעביד וקורית לו תאונת דרכים, אין הוא יכול לתבוע פיצויים ממעבידו בתור שכזה, וההלכה היא שאינו זכאי ל-25% מן הפיצויים והמל"ל אינו זכאי ל-75% מן התגמולים. במצב דברים זה נראה, כי אין לתת לסעיף 82(א) ו-(ג) משמעות מילולית אלא משמעות תכליתית, ובמסגרתה ה"עובד העצמאי" יכול להיות עובד ומעביד כאחד, על אף שאין לו עילת תביעה כנגד עצמו כמעביד.

## סוף דבר

28. נראה כי הטעמים וההנמקות, שהובאו לעיל, מובילים - במצטבר - למסקנה, כי "העובד העצמאי" הוא בגדר "מעביד" לעניין סעיף 82 לפקודת הנזיקין. כפועל יוצא מכך, אין העובד העצמאי וגם לא המל"ל זכאים לחזור על חברת הביטוח שבטחה את השימוש ברכב, לא מכח החוק ולא מכח ההסכם.

29. אשר על כן אני מציעה:



א. לקבל את הערעור בע"א 686/97, לבטל את פסק דינו של בית המשפט המחוזי ולדחות את תביעת המשיבים לקבל פיצוי ממנורה, לפי סעיף 152(ג) לחוק, ללא צו להוצאות.

ב. לדחות את תביעת המל"ל בע"א 5624/97 ובע"א 4081/97 נגד קורנהיל וכלל ולחייב את המל"ל לשלם לכל אחת מהמשיבות בכל אחד מן הערעורים, הוצאות בסך 10,000 ש"ח.

#### ש ו פ ט

#### הנשיא א' ברק:

אני מסכים לפסק דינה של חברתי, השופטת ט' שטרסברג-כהן.

#### נ ש י א

#### השופט י' אנגלרד:

אני מסכים לפסק-דינה של השופטת ט' שטרסברג-כהן.

#### ש ו פ ט

#### השופט ת' אור:

1. השאלה הדורשת הכרעה בערעורים שבפנינו היא, אם במקרה של עובד עצמאי אשר נפגע בתאונת דרכים עת נהג ברכבו, התובע את מזקיו ממבטחו, והתאונה מהווה גם תאונת עבודה לפי חוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), התשנ"ה-1995 (להלן: **החוק**), יש תחולה להוראות סעיף 82(א)+(ג) לפקודת הנזיקין (נוסח חדש) (להלן: **הפקודה**), המסייגות את זכות החזרה של המוסד לביטוח לאומי (להלן: **המוסד**) על המעביד הנושא בדמי הביטוח הלאומי.

חברתי השופטת שטרסברג-כהן נותנת תשובה חיובית לשאלה זו. צר לי, אך דעתי שונה.

חברתי פרטה את העובדות החשובות לעניין, את התשתית הנורמטיבית הרלבנטית ואת המחלוקת. לא אחזור על כל פרטי הדברים. להלן אזכיר רק את אותם עובדות, נימוקים ושיקולים החשובים להבהרת עמדתי.

### **סעיף 328 לחוק הביטוח הלאומי והסייג לו בסעיף 82 לפקודת הנזיקין**

2. חוק הביטוח הלאומי מסדיר בסימן ד' של פרק יד' (סעיפים 328 עד 333) את זכות התביעה של המוסד לביטוח לאומי מצד שלישי לפיצוי על גימלה ששילם המוסד לביטוח לאומי (**להלן: המוסד**) למבוטחו. סעיף 328(א) לחוק קובע:

"היה המקרה שחייב את המוסד לשלם גמלה לפי חוק זה משמש עילה גם לחייב צד שלישי לשלם פיצויים לאותו זכאי לפי פקודת הנזיקין, או לפי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975, רשאי המוסד או מעביד שאושר לכך לפי סעיף 343 לתבוע מאותו צד שלישי פיצוי על הגמלה ששילמו או שהם עתידים לשלמה".

קדמו לסעיף 328 לחוק, סעיף 70 לחוק הביטוח הלאומי, תשי"ד-1954, במקומו בא סעיף 150 לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), תשכ"ח-1968. סעיף 328 החליף את סעיף 150 הנ"ל. מטעמי נוחיות, אתייחס להלן לסעיפים 328 ו-330 של החוק, על אף שחלק מפסקי הדין אותם אזכיר התייחסו לסעיפים כפי שמצאו את ביטויים בחוק הביטוח הלאומי תשי"ד-1954, ובחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), תשכ"ח-1968, אשר קדמו לסעיפים אלה.

על פי סעיף 328, יש למוסד זכות תביעה מצד שלישי, אשר חייב בפיצוי הנפגע, אם מכוח פקודת הנזיקין (נוסח חדש) (**להלן: הפקודה**), ואם מכוח חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975 (**להלן: חוק הפיצויים**). זכות התביעה היא להשבת הגימלאות ששילם לנפגע (מבוטחו). סעיף 330 של החוק מסדיר את זכותו של הניזוק להנות מ-25% משיעור הנזק שנגרם לו גם כשגימלאות המוסד אותן יש לנכות מסכום הפיצויים המגיע לו עולות על סכום זה, או מגיעות לשיעור העולה על 75% ממנו. אותם 25% הינם על חשבון המוסד, אשר יקבל את הגימלאות המגיעות לו רק כדי שיעור מכסימלי של 75% מהנזק שנגרם לניזוק.

זכותו של הניזוק לקבל 25% מגובה הפיצויים, קשורה בזכות המוסד לחזור על צד שלישי. רק אם עומדת למוסד זכות חזרה על הצד השלישי, שהוא האחראי לפיצוי הניזוק, יכול להתקיים המצב שהניזוק ינהה מ-25% על חשבון המוסד.

3. סעיף 328, בסייג הקבוע בסעיף 330 לחוק, מהווה את הכלל. לשני סעיפים אלה יש תחולה בכל מקרה בו צד שלישי חב בפיצויים לניזוק, והמוסד שילם לניזוק גימלאות בגין אותו מקרה. הסעיף חל גם במקרה שהגימלאות אשר על המוסד לשלם הן בגין תאונת עבודה שארעה לעובד הניזוק וגם כשתשלום הגימלאות על ידי המוסד הינו על יסוד עילה אחרת, כגון גימלאות המגיעות לניזוק מכוח הפרק הדין בנכות כללית. ההסדר הוא, כפי שהסבירה חברתי השופטת שטרסברג-כהן, שהאחראי לפיצוי הניזוק, הצד השלישי, ישלם פיצוי כפי שיעור הנזק שנגרם לניזוק ולא מעבר לכך, ועל כן, כשלמוסד יש זכות חזרה על הצד השלישי, יקבל הניזוק פיצוי רק כשיעור ההפרש הנותר לאחר הפחתת סכום הגימלאות מגובה הנזק (בכפוף לסייג בדבר 25% אשר בסעיף 330 לחוק). מכל מקום, וזאת יש להדגיש, תחולתו של סעיף 328 מותנית בקיום צד שלישי החייב לשלם פיצויים לפי הפקודה או לפי חוק הפיצויים.

4. לאמור בסעיפים 328 ו-330 יש סייג אשר מוצא את ביטויו בסעיף 82 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש) (בעבר סעיף 62 לפקודת הנזיקין). סעיף זה קובע, בחלקים הנוגעים לענייננו, כדלקמן:

- "82. (א) המבוטח לפי חלק ב' לחוק הביטוח הלאומי, התשי"ד-1953 (להלן **בפרק זה: החוק**), לרבות התלוי בו כאמור בסעיף 22(ב) לחוק, שהיו זכאים לפי פקודה זו עקב מאורע אחד גם לפיצויים מן המעביד, וגם לגימלה לפי חלק ב' לחוק - תנוכה הגימלה מסכום הפיצויים שהיו מגיעים להם ממעבידם אילולא סעיף זה.
- (ב) ...
- 'מעביד' - החייב לפי החוק בתשלום דמי הביטוח בעד המבוטח, לרבות מי שהמעביד אחראי למעשהו לפי סעיף 13 לפקודה זו.
- (ג) בנסיבות האמורות בסעיף קטן (א) לא יראו, לענין סעיף 70 לחוק, את המעביד כצד שלישי שזכויות כלפיו מועברות למוסד לביטוח לאומי".

אדון תחילה בתחולתו של סעיף 82 לפקודה בתביעות בגין נזקי גוף לפי הפקודה. זו היתה תחולתו היחידה קודם חקיקתו של חוק הפיצויים. לאחר מכן, אתייחס לתביעות לפי חוק הפיצויים, ואתרכז בתביעות פיצויים לפי חוק זה המוגשת על ידי עובד עצמאי אשר נפגע בתאונה בעת שנהג ברכבו, אשר היא במוקד ערעורים אלה.

**סעיף 82 לפקודה - פרשנות בתביעות לפי פקודת הנזיקין**

5. סעיף קטן (ג) של סעיף 82 לפקודה קובע, שלעניין סעיף 70 לחוק הביטוח הלאומי, התשי"ד-1953- (קודמם של סעיפים 150 לנוסח המשולב של החוק משנת 1968 וסעיף 328 בחוק כיום), לא יראו את "המעביד", אם מתקיימים לגביו הנסיבות אשר בסעיף 82(א), כצד שלישי שזכויות כלפיו מועברות למוסד לביטוח לאומי. במילים אחרות, בנסיבות האמורות בסעיף 82(א) אין למוסד זכות חזרה על המעביד. ומה הן אותן נסיבות? על פי סעיף קטן (א), מדובר במקרה אשר בו המבוטח בביטוח נפגעי עבודה או תלוי "היו זכאים עקב מאורע אחד גם לפיצויים מן המעביד וגם לגימלה לפי חלק ב' של החוק" (הדן בביטוח נפגעי עבודה - ההדגשה שלי, ת"א). במקרה כזה, על פי סעיף קטן (א), "תנוכה הגימלה מסכום הפיצויים שהיו מגיעים להם ממעבידם אילולא סעיף זה". כלומר, הסכום אותו יקבל המבוטח יהיה שיעור נזקיו בניכוי גימלאות המוסד. וכאמור בסעיף קטן (ג), המעביד לא יחשב ל"צד שלישי" והמוסד לא יוכל לחזור עליו לתשלום הגימלאות על פי הוראת סעיף 328.

לדידי, האמור בשני סעיפים קטנים (א) ו-(ג) של סעיף 82, וכן הגדרת "מעביד" שבסעיף קטן (ב), מצביעים על כך שהסייג לזכות החזרה של המוסד המופיע בסעיף נועד לחול רק במקרה שלמבוטח-הניזוק קיימת זכות לתבוע פיצויים מזולתו. רק כשקיים פלוני - אדם או תאגיד - אשר חייב בפיצוי של הניזוק, ואותו חייב בפיצוי הוא גם מעבידו במובן סעיף קטן (ב), רק אז לא יחול הכלל בדבר זכותו של המוסד לחזור על צד שלישי החייב בפיצוי של המבוטח. הלשון הברורה של סעיף 82(א) מלמדת שהנסיבות בהן דן סעיף 82 הן נסיבות בהן קיים אחר אשר קיימת נגדו עילת תביעה בנזיקין והוא גם מעבידו של המבוטח כמובנו של "מעביד" בסעיף 82(ב).

6. על פי נוסח הסעיף, לא יכולה להיות לסייג אשר בו תחולה במקרה שהמבוטח על ידי המוסד הוא עובד עצמאי התובע בנזיקין. הטעם לכך הוא, שתחולתו של הסייג היא, בהכרח, כאשר מדובר בתביעה כלפי אחר, ואותו אדם אחר אינו יכול, כמובן, להיות "מעביד" של העובד העצמאי במובן סעיף 82(ב) לפקודה, שהרי במקרה של עובד עצמאי הוא עצמו משלם את דמי הביטוח למוסד. הנה כי כן, לא מתקיימים לגבי אותו אחר תנאי סעיף 82(א), על פיהם יחול הסעיף רק אם מי שחייב בפיצויים נשא בדמי הביטוח.

7. לדידי, גם הגדרת "מעביד" שבסעיף 82(ב) משתלבת בפרשנות סעיף 82 בכללותו, על פיה צריך שתהיה סיטואציה של תביעת נזיקין מאחר על מנת שתחולנה הוראות סעיף 82. על רקע האמור בסעיף קטן (א) כמבואר לעיל, המילים "החייב לפי החוק בתשלום דמי הביטוח בעד המבוטח" מרמזות על התייחסותן לאחר, לא המבוטח, אשר חייב בתשלום דמי הביטוח. במילים אחרות, החייב בתשלום דמי הביטוח והמבוטח הינם אישיות נפרדות.

הצורך בהגדרה של "מעביד" לא בא על מנת להכניס למסגרתה גם את העובד העצמאי אשר הוא החייב בתשלום דמי הביטוח בעד עצמו. לו זו היתה הכוונה, ניתן היה לקבוע זאת במפורש ובברור. מה שבא הסעיף להשמיענו, היא הבהרה מיהו המעביד לצרכי הסעיף, במקרים בהם יכולה להיות מחלוקת בשאלה מיהו המעביד של המבוטח, התובע בנזיקין בגין תאונה, אשר היתה גם תאונת עבודה, שארעה לו.

יחסי עובד ומעביד יכולים להתקיים בסיטואציות שונות. לא אחת תהיה מחלוקת אם בעת ביצוע עבודה מסוימת מעבידו של עובד היה קבלן או קבלן משנה זה או אחר. על פי מבחנים שונים לבחינת קיום יחסי עובד ומעביד, יכולות להיות לכך תשובות שונות. לעיתים קיימת מחלוקת בין ספקי כוח אדם לבין מזמיניו, מי מהם הוא מעבידו של פלוני, וממתי. למחלוקת כזו ראו ע"א 6657/95 רותם גשנים אמפרט בנגב בע"מ נ' המוסד לביטוח לאומי (טרם פורסם), ודנ"א 8435/96 רותם דשנים אמפרט בנגב בע"מ נ' המוסד לביטוח לאומי (תקדין עליון 97(2) 164). אכן, בע"א 6657/95 הנ"ל נטען על ידי המערערת, שהשאלה מיהו מעביד לעניין סעיף 82 צריכה להחתיך על פי הגדרת "מעביד" בסעיף 2 לפקודת הנזיקין.

נוכח מחלוקות אפשריות אלה, נקבע בחוק שאותו אחר, אשר יש לו זיקת עבודה אל המבוטח ואשר גם שילם את דמי הביטוח בגינו למוסד, הוא הוא אותו "מעביד" אשר הוראת סעיף 82 מתייחסת אליו; הוא ולא אחר, אשר יתכן והוא מעבידו של המבוטח מבחינות אחרות שאינן לצרכי סעיף 82. הרעיון הוא, שמי שנשא בתשלום דמי הביטוח אשר זיכו את המבוטח בגימלאות, לא ישא בהחזר הגימלאות אשר שולמו למבוטח על ידי המוסד, אפילו שהוא האחראי בנזיקין לפיצויו של הנפגע.

8. אם לערוך סיכום ביניים, סעיף 82(א) בא לענות על מצב בו מעביד ששילם את דמי הביטוח למוסד בגין פלוני שנפגע בתאונת עבודה, נתבע על ידי פלוני בנזיקין. על פי הסעיף, הזכות שלא להיתבע על ידי המוסד להחזר גימלאות ששילם, היא רק למי שנתבע בנזיקין. לכאורה הוא מהווה "צד שלישי" לפי סעיף 328 לחוק. אך בשל היותו מעביד אשר נשא בתשלום דמי הביטוח, לא יוכל המוסד לחזור עליו להחזר הגימלאות ששילם וישלם למבוטח, אשר נפגע בתאונה. במקרה כזה ישלם המעביד לפלוני את הפיצויים המגיעים לו בניכוי גימלאות המוסד ולמוסד לא תהיה זכות חזרה על המעביד. זו סיטואציה מיוחדת הסוטה מהכלל אשר בסעיף 328 לחוק הקובע את זכות החזרה של המוסד. סיטואציה מיוחדת זו, אינה כוללת מקרה בו הנפגע התובע בנזיקין הינו עובד עצמאי. היא נועדה למעביד אשר חב בנזיקין והוא זה ששילם את דמי הביטוח למוסד עבור העובד-המבוטח. במקרה של עובד עצמאי התובע בנזיקין, אין מעביד-נתבע אשר הוא ששילם את דמי הביטוח עבור העובד העצמאי, לכן לא נוצרת אותה סיטואציה אשר סעיף 82(א) דן בה. מכאן, שבמקרה של עובד עצמאי אשר

נפגע בתאונה אשר אינה תאונת דרכים, והוא זכאי לפיצוי על נזקיו מאחר, תהיה למוסד זכות חזרה על אותו אחר לתשלום הגימלאות ששילם לעובד העצמאי, והעובד העצמאי יהיה זכאי לפחות ל-25% משיעור נזקיו מאותו אדם.

## תחולת סעיף 82 לפקודה בתביעת עובד עצמאי

### לפי חוק הפיצויים עקב תאונה עצמית

9. עד כאן עסקנו בעובד עצמאי אשר נפגע בתאונה אשר אינה תאונת דרכים. האם משתנה המצב כשמדובר בעובד עצמאי אשר נפגע בתאונת דרכים עת נהג ברכב, כפי שאירע הדבר במקרים שבפנינו, ותביעתו לפי חוק הפיצויים מוגשת נגד מבטח הרכב. האם במקרה של תביעת עובד עצמאי כזה יחול הסייג אשר בסעיף 82 לפקודה, כך שלמוסד לא תהיה זכות חזרה על מבטח רכבו של העובד העצמאי? כזכור, חשיבות השאלה לעניינינו היא, שאם קיימת זכות חזרה למוסד, יהיה זכאי העובד העצמאי, לפי סעיף 330 לחוק, לפחות ל-25% משיעור נזקיו.

10. עניינינו בתאונת דרכים. סעיף 328 הוחל גם על תביעות לפי חוק הפיצויים, לאחר שסעיף 150, קודמו, תוקן עם חקיקת חוק הפיצויים (סעיף 19 לחוק). יוצא, שגם בתביעה בגין תאונת דרכים לפי חוק הפיצויים של עובד נגד צד שלישי, כשהתאונה היתה גם תאונת עבודה, יש תחולה לסעיף 328 ועומדת למוסד זכות חזרה על הצד השלישי האחראי לתאונה.

ומה במקרה שהתאונה היתה תאונה עצמית של בעל רכב אשר נהג ברכבו הוא? האם במקרה כזה יש למוסד זכות חזרה, ועל מי? בשאלה זו עוסק פסק הדין בפרשת כהנקה (ד"נ 30/83 כהנקה נ' סהר, חברה לביטוח בע"מ (פ"ד לח(4) 543). המקרה שנדון בפרשה זו, היה של עובד עצמאי אשר תבע את המבטח לפיצויים בגין תאונת דרכים בה נפגע. הפיצויים להם היה זכאי התבססו על פוליסה, אשר על פי הוראת סעיף 3(א)(2) לפקודת ביטוח רכב מנועי (נוסח חדש), תש"ל1970- (להלן: פקודת הביטוח) בטחה גם את:

"בעל הרכב הנוהג בו וכל אדם הנוהג בו בהיתר ממנו, מפני נזק גוף שנגרם להם בתאונת דרכים כמשמעותה בחוק".

סעיף 3(ב) לפקודת הביטוח מוסיף וקובע, כי:

"המבוטח בביטוח לפי סעיף קטן (א)2) יהא זכאי לפיצוי כפי שהיה זכאי לקבל נפגע אחר לפי החוק".

התעוררה שם השאלה, אם בנסיבות האמורות עמדה למוסד זכות חזרה על מבטחו של רכב המעורב בתאונה, אשר נהג בו בעליו, העובד העצמאי.

הנוהג ברכב חייב על פי פקודת הביטוח לבטח את עצמו בביטוח אישי בפני נזק גוף אשר ייגרם לו בתאונת דרכים כמובנה בחוק הפיצויים. כדי לקבוע אם יש למוסד זכות חזרה על המבטח, צריך היה לקבוע תחילה אם תביעת הניזוק בתאונה עצמית כלפי מבטחו הינה תביעה מכוח חוזה הביטוח אשר התגבש בפוליסה, או שמא תביעתו היא לפי חוק הפיצויים. כדי שתחול הוראת סעיף 328, מן ההכרח שתביעתו תהיה תביעה לפי חוק הפיצויים, שהרי הסעיף דן בצד שלישי החייב בפיצויים לפי פקודת הנזיקין או לפי חוק הפיצויים.

בית המשפט קבע בפרשת כהנקה, שתביעתו של הניזוק הינה תביעה לפי חוק הפיצויים מנימוקים אשר פורטו בהרחבה בפסק הדין. זאת היתה דעתם, פה אחד, של חמשת שופטי ההרכב אשר ישבו בדיון הנוסף בפרשת כהנקה.

עוד נקבע בפסק הדין בפרשת כהנקה, כי "צד שלישי" במובן סעיף 328 לחוק הוא:

"כל אדם' שהוא (מלבד המוסד לביטוח לאומי) אשר לנפגע תאונת דרכים עילה לתבוע ממנו פיצוי בגין אותו מקרה" (עמוד 549 לפסק הדין).

מכאן הגיע בית המשפט למסקנה, כי המבטח של המכונת, החייב בפיצוי הניזוק בתאונת דרכים, הינו "צד שלישי" במובן זה. משכך, נקבע באותה פרשה כי עומדת למוסד זכות חזרה על המבטח בהסתמך על הוראת סעיף 328 לחוק.

הלכה זו, אשר נקבעה במסגרת דיון נוסף, השתרשה בפסיקה. חשיבותה של ההלכה לענייננו, היא בכך שהיא מקנה את זכות החזרה על הצד השלישי בכל מקרה שהמוסד משלם גימלאות, אפילו שהצד השלישי, האחראי היחיד לפיצוי הניזוק, הוא המבטח. בפרשת כהנקה היו הגימלאות ששולמו לניזוק שם על פי הפרק הדין בנכות כללית. אך הלכה זו חלה גם על זכות חזרה של המוסד כלפי צד שלישי במקרה של גימלאות המשולמות על פי הפרק הדין בתאונות עבודה. אכן, בפרשת אלגריסי (ע"א 545/85 אליהו, חברה לביטוח בע"מ נ' אלגריסי, פ"ד מד(2) 8), אליה עוד אשוב להלן, אשר גם בה הוכרע הדין בהרכב מורחב, הבהיר בית המשפט

שהלכת כהנקא חלה גם כשהגימלאות הן גימלאות המשולמות על ידי המוסד לנפגע לפי הפרק הדין בתאונות עבודה.

11. אם נחזור לערעורים שבפנינו, לכאורה חל סעיף 328 על ענייננו. המבטח הוא, על פי פסק הדין בפרשת כהנקא, "צד שלישי" במובן הסעיף. אלא שכאן עלינו לתת את הדעת להוראות סעיף 82 לפקודת הנזיקין ולהכריע בשאלה אם על פי הוראות סעיף זה, נשללת מהמוסד זכות חזרה כזו. סעיף זה קובע, כזכור, את הנסיבות בהן לא יראו את מי שחייב בפיצויים לניזוק כ"צד שלישי" לצורך סעיף 328 לחוק. שאלת תחולתו של סעיף זה - במקרה של תאונה עצמית של עובד עצמאי כשהוא נוהג ברכבו במהלך עבודתו - עומדת במרכז הדין והמחלוקת. ומה שחשוב לחזור ולהדגיש, ועל כך דומה שאין מחלוקת, שאלמלא סעיף 82 לפקודת הנזיקין ברי שלמוסד היתה זכות חזרה על המבטח.

דעתי היא, שהוראות הסעיף אינן חלות לא רק במקרה של תביעת עובד עצמאי לפי פקודת הנזיקין עקב תאונה, אשר היתה גם תאונת עבודה; אלא גם בתביעה שלו נגד המבטח עקב תאונת דרכים בה נפגע כשנהג ברכבו, תאונה אשר היתה גם תאונת עבודה. נראה לי, כי נוסחו, תכליתו והגיונו של הסעיף תומכים במסקנה זו.

12. בפרשת אלגריסי נדונו מקרים בהם נפגע עובד בתאונת דרכים שעה שהיה ברכב מעבידו, אם כנוסע שעה שעובד אחר נהג ברכב ואם כנהג הרכב. נדונה בפסק דין זה גם פרשנות סעיף 82 לפקודה ודרך יישומו במקרי תאונות דרכים, אם גם לא נדון בו מקרה של תאונה עצמית לעובד עצמאי כבענייננו. הוחלט בפרשת אלגריסי, שהוראות סעיף 82 חלות בנסיבות האמורות אשר נדונו בו, וכי אין למוסד זכות חזרה על המבטח. מכאן, שלא עמדה לכל אחד מהעובדים שם זכות לקבלת 25% מכוח סעיף 330 לחוק. באותה פרשה דן בית המשפט בדרך יישומו של סעיף 82 לפקודה בתביעה לפי חוק הפיצויים. בקשר לכך נאמר שם:

"... כדי ליצור את הקשר בין מי שהנתבע (צ"ל ש'התובע') זכאי לפיצוי ממנו על פי עילות התביעה בחוק הפיצויים לבין המעביד, שבו מדבר סעיף 82, יש 'להרים את המסך', להציץ מאחוריו ולבחון את זהותם של האחראים - המשתמש ובעל הרכב מתיר השימוש - את חובתה של המבטחת ואת מהות היחסים שבינם לבין הנפגע. אם היחס בין האחראי לפיצוי לבין הנפגע הוא יחס של מעביד לעובד, כי אז אין להתעלם ממנו, ויש להפעיל לגביו את התוצאה המתחייבת מסעיף 82 - לנכות את הגימלה מהפיצוי כמצוות סעיף 82(א) ולמנוע זכות חזרה של המוסד על המעביד כמצוות סעיף 82(ג). ודוק - האחראיות לפי חוק הפיצויים אינה מוטלת על אותו אחראי בשל היותו המעביד, אלא בשל היותו המשתמש או בעל הרכב מתיר השימוש (או המבטח). אך בשל היותו המעביד, אשר נשא בעקיפין בנטל הגימלה המשתלמת לנפגע, אין מחילים על המקרה את הוראת סעיף 152(ג) לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב)



הדן בצד שלישי אלא את הוראות סעיף 82(ג) לפקודת הנזיקין (נוסח חדש) הדן בצד שלישי שהוא מעביד.

...

במילים אחרות, לא בשל היות המעביד אחראי לפיצויים פטור הוא מתביעת שיפוי של המוסד, אלא בשל היות האחראי לפיצויים המעביד של הנפגע, אשר שילם את דמי הביטוח הלאומי, פטור הוא מתביעת השיפוי" (בעמוד 23. ההדגשות שלי, ת"א).

המקרה האחד שנדון שם (ע"א 379/86) היה של נפגע עובד שנסע ברכב המעביד, כשהוא נהוג, על פי רשות המעביד, על ידי נהג אחר. במקרה כזה חב המעביד כלפי העובד מכוח היותו בעל הרכב אשר הירשה את השימוש בו לעובד האחר (סעיף 2(ב) לחוק הפיצויים). גם המבטחת שם היתה אחראית מכוח ביטוח האחריות על פי סעיף 3(א)(1) לפקודת הביטוח. מכיוון שהמעביד בעל הרכב חב בפיצויים לפי חוק הפיצויים כלפי העובד והוא גם זה ששילם את דמי הביטוח למוסד לביטוח לאומי, אין למוסד, על פי סעיף 82, זכות חזרה על המעביד ועל מבטחו לתשלום גימלאות אשר המוסד שילם וישלם לעובד שנפגע.

13. מקרים קשים יותר נבחנו בשני ערעורים נוספים (ע"א 545/85, 135/86) שנדונו בפרשת אלגריסי. דובר שם בתאונה עצמית של עובד שעה שהשתמש ברכב מעבידו, ברשותו. עילת התביעה של העובד במקרה כזה היא נגד המבטחת, על סמך חוזה הביטוח, אך כמוסבר לעיל (ראה פסקה 10 לעיל) התביעה היא לפי חוק הפיצויים. כך מציג שם בית המשפט את השאלה בה עליו להכריע בשני ערעורים אלה:

"הנקודה שעליה תסוב ההכרעה היא על כן זו: האם תאונה עצמית, שעילת התביעה של מי שנפגע בה היא נגד המבטחת, על פי חוזה הביטוח ועל פי חוק הפיצויים, היא המאורע המזכה את הנפגע לפיצויים במובנה של סעיף 82(א) מבעל הרכב המתיר השימוש. אם אכן כך - ובמקרים הנדונים כאן בעל הרכב מתיר השימוש הוא גם המעביד - הרי שהנפגע זכאי לפיצויים מן המעביד, ובכך נפתחת הדלת הן לסעיף 82(א), הן לסעיף 82(ג)" (ראה בעמוד 26).

קודם הגיעו למסקנתו שם, מדגיש בית המשפט, שכשמדובר ברכב אשר בבעלות המעביד מתיר

השימוש בו לעובדו, חובת הביטוח היא על המעביד. וממשיך בית המשפט ואומר:

"האם די בכך כדי ליצור את הקשר בין בעל רכב כזה לבין זכות נפגע כזה על פי סעיף 82 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש)? האם בשל חובה זו של המעביד לדאוג לביטוח האישי ניתן לראות, לצורך סעיף 82(א) לפקודה, את הנפגע בתאונת דרכים לפי חוק הפיצויים כמי שזכאי לפיצויים מן המעביד? בעקיפין בודאי כך הדבר. החובה המוטלת על בעל הרכב באה כדי ליצור לנפגע המשתמש ברשותו מקור לתשלום הפיצויים שיגיעו לו. אם אין רואים את בעל הרכב כאחראי לפיצוי, על מה ולמה תוטל עליו חובת הביטוח המחייבת אותו בתשלום הפרמיה? על ידי

תשלום הפרמיה הוא יוצא ידי חובתו. מכאן הזיקה בין זכותו של הנפגע לפיצויים עקב תאונה עצמית לבין בעל הרכב מתיר השימוש שהוא גם המעביד, ששילם לא רק את פרמיית ביטוח הרכב כדי ליצור מקור לפיצוי לעובד אלא גם את דמי הביטוח הלאומי כדי להקנות לעובד זכות לגימלה. קשר זה הוא המכניס את הסיטואציה של התאונה העצמית לתוך תחולתו של סעיף 82(א) (ועמו גם סעיף 82(ג)). על ידי פרשנות של סעיף 82, המתאפשרת עקב השינוי החקיקתי שחל בסביבתו, רואים, לצורך סעיף 82(א), את העובד, שנפגע בתאונה אישית כשהוא נוהג ברשות ברכב המעביד, כמי שזכאי לפיצויים מאת בעל הרכב מתיר השימוש שהוא גם המעביד... (ראה בעמוד 27).

רואים אנו מתוך ציטוט זה, שבפרשת אלגריסי ביקש בית המשפט לברר אם מתקיים התנאי של סעיף 82(א) בדבר קיום תביעת פיצויים לנפגע נגד מי אשר, כמעבידו, שלם את דמי הביטוח למוסד בגינו. דבר זה גם בולט לאורך פסק הדין (ראה בעמוד 23 מול האות ב' ומול האות ג'; בעמוד 25 מול האות ג' ומול האות ו'), ובעמודים 26 ו-27. בקטעים המצוטטים לעיל). רק אם מתקיים שיש מי שאחראי לפיצוי המבוטח הניזוק, ואותו אחראי הוא גם מי ששילם את דמי הביטוח למוסד, יתקיימו תנאי סעיף 82. רק אז תוגשם תכלית הוראת סעיף 82 למנוע חזרה של המוסד על נתבע החב בניזיקין או לפי חוק הפיצויים לתשלום גימלאות המוסד, אם אותו נתבע הוא גם זה ששילם את דמי הביטוח למוסד.

14. אכן, במקרה של תאונה עצמית לעובד הנוהג ברכב המעביד נדרשה לבית המשפט בפרשת אלגריסי קונסטרוקציה משפטית, על פיה ראה את המעביד בעל הרכב כאחראי פוטנציאלי לתשלום הפיצויים, על אף שבפועל חלה חובת הפיצויים על המבטח בתביעה ישירה של העובד כלפיו. אך קונסטרוקציה משפטית זו, אשר בית המשפט היה מודע לכך שהיא דחוקה מעט, באה לענות על סיטואציה מיוחדת בתביעות לפי חוק הפיצויים החלה בתאונה עצמית של עובד. הסיטואציה המיוחדת היא, שהמעביד בעל הרכב גם הרשה את השימוש ברכבו לעובדו, והוא גם חייב לספק את הביטוח אשר הוא אשר מבטיח את זכות התביעה של עובדו בגין הנזק שנגרם בתאונת הדרכים. מטעם זה, ומתוך ניסיון להתאים סיטואציה זו למצב בו קיים אחר ממנו ניתן לתבוע פיצויים כאמור בסעיף 82(א), נכון היה בית המשפט לראות את המעביד בעל הרכב כמי שחייב בפיצויים לפי חוק הפיצויים.

זו היתה גם היתה גישתי בפסק דין אשר ניתן על ידי בבית המשפט המחוזי, קודם שניתן פסק הדין בעניין אלגריסי, בפרשת עזבון המנוח ציון ציבוני (ת"א נצ') 350/86 עזבון המנוח ציבוני ואח' נ' סלע, חברה לביטוח בע"מ, צלטנר, בעמוד 3630 ב'. גם שם היה מקרה של תאונה לעובד אשר נהג ברכב של מעבידו. סברתי שם, כפי שהנני סבור גם היום, כי "מבחינה רעיונית תביעתו של נפגע כזה היא נגד מתיר השימוש, במקרה שלנו המעביד, ונגד מבטחו, ואין מקום שהתוצאה תשתנה, רק משום שהתביעה מוגשת רק נגד

המבטחת". המעביד מתיר השימוש ומי שחב בחובת הביטוח הוא לצורך העניין "מי שחייב בפיצויים" כלפי עובדו, אפילו שהתביעה מוגשת כלפי המבטחת.

15. על ידי הקונסטרוקציה המשפטית האמורה נמתח החבל עד קצהו. הואיל והמעביד בעל הרכב הוא אחר אשר בו תלויה זכות הפיצוי של העובד על ידי מבטח רכבו (על ידי כך שיעשה ביטוח), מוכן היה בית המשפט לראות בו את מי שאחראי לפיצוי העובד אשר נפגע בתאונה. אך אין להרחיק לכת וללמוד מכך שעובד עצמאי אשר אחראי לתשלום דמי הביטוח עבור עצמו, הינו מי שלאותו עובד עצמאי קיימת תביעה נגדו. אדם אינו יכול לתבוע את עצמו, ועל כן עובד עצמאי אינו יכול להיות החייב בפיצויים כלפי עצמו. כמבואר לעיל, סעיף 82 נועד לחול במקרה שקיימת זכות תביעה לעובד מבטח מאחר, אשר הוא גם זה ששילם את דמי הביטוח למוסד. היא באה להקל על אותו אחר החייב בפיצויים, אשר נשא בהוצאות דמי הביטוח של מי שתובע אותו. באין אחר כזה, אין תחולה לסעיף 82.

תכלית זו, אשר עמדה ביסוד סעיף 82 ערב חקיקתו, לא השתנתה עם חקיקת חוק הפיצויים. מאחר שאין לעובד העצמאי שניזוק בתאונת דרכים תביעה נגד עצמו, לא קיים נתבע אשר תכלית סעיף 82 היא להקל עמו בשל היותו מי ששילם את דמי הביטוח עבור העובד שנפגע.

מסקנתי היא, איפוא, שאין לסעיף 82 לפקודה תחולה בתביעת עובד עצמאי בגין תאונה עצמית שארעה לו ברכבו. להלן, אדון במספר טענות כנגד עמדה זו ובתשובה להן.

#### **טענות לתחולת סעיף 82 בתביעת עובד עצמאי בתאונה עצמית - והתשובה להן**

16. אחת הטענות נגד התוצאה עליה הצבעתי לעיל היא, שמבחינה מהותית אין מקום להבחנה בין תביעה מהמבטח של עובד בתאונה עצמית ברכב המעביד לבין תביעה מהמבטח של עובד עצמאי עקב תאונה עצמית. אכן, מבחינתו של המבטח יש דמיון בין השניים. בשני המקרים הוא ישלם פיצויים לפי חוק הפיצויים לנהג בתאונה העצמית. אך אין להקיש וללמוד מכך לפרשנות סעיף 82 לפקודה. התנאים לתחולת סעיף 82 לפקודה קבועים בו וכבר הוסברו לעיל. אין לאלה תחולה כשמשלם דמי הביטוח למוסד לביטוח לאומי עבור הנפגע אינו הנתבע בתביעה לפי הפקודה או חוק הפיצויים.

17. טענה אחרת המושמעת היא, שהעובד העצמאי הוא אשר מממן את עלות ביטוח רכבו, ואם תהיה למוסד זכות חזרה אל מבטחו, עלול הדבר לייקר לו את הביטוח. ייקור כזה יבוא גם נוכח העובדה שיהא זכאי

לקבל 25% מגובה נזקיו בנסיבות בהן חל סעיף 330 לחוק ביטוח לאומי. לדעתי, טענה זו איננה מדוייקת מבחינה עובדתית ואינה משכנעת מבחינה משפטית.

עלותו של ביטוח הרכב הפרטי נקבע על פי תעריפי ביטוח החלים לגבי כלל המבוטחים - עובדים, עובדים עצמאיים ומי שאינם עובדים כלל. אין, על כן, יסוד לקבועה שעלות הביטוח של עובד עצמאי מושפעת באופן ישיר מכך שלמוסד תהיה זכות חזרה אל מבטחו, ולעובד העצמאי תהיה זכות לקבל לפחות 25% מהנזק. בנסיבות אלה, אין ספק כי עדיף לעובד העצמאי שיהא זכאי לקבל 25% לפי סעיף 330 לחוק, אפילו היה הדבר כרוך בעליה מסויימת של דמי ביטוח רכב החלים על כלל המבוטחים (לטענה בדבר עליה בדמי הביטוח עוד אחזור).

מכל מקום, משקבע המחוקק את זכות החזרה ואת הזכויות ל-25% בתנאים אותם קבע, בכך הכריע בעד תחולתן של אלה, ואין הצדקה שנסטה מהוראותיו אפילו כרוך הדבר בעלות ביטוחית גבוהה יותר.

18. ראוי בהקשר זה להזכיר, כפי שמצויין הדבר בסיכומי המוסד בפנינו, שבמשך שנים היה מקובל על הכל שקיימת למוסד זכות חזרה על המבטח במקרה של תאונת דרכים לעובד עצמאי. יש, על כן, להניח, שפרמיות הביטוח אשר שולמו נקבעו בהתחשב בנתון זה. רק עם מתן פסק הדין בת"א (חי') 171/88 חג'אג' ב' אושיות, חברה לביטוח בע"מ (צלטר, חבות לפיצוי נפגעי תאונות דרכים 630, קכ"ה), החלו חברות הביטוח לכפור בזכות החזרה של המוסד עליהן בתאונות של עובדים עצמאיים. אני מזכיר זאת לא כדי ללמוד מכך על הפירוש הנכון של הדין בענייננו, אלא כדי להראות שבקביעת פרמיות הביטוח בביטוח לפי פקודת הביטוח נלקחה בחשבון האפשרות של חזרת המוסד על המבטח כשהמבוטח הוא עובד עצמאי. מטעם זה, עסקינן בענייננו לא בהרחבת המעגל של מי שיוכרו כ"צד שלישי". להיפך. אם תתקבל עמדת חברתי השופטת שטרסברג-כהן, יהיה בכך להקטין את המעגל: מבטחי רכב של עובדים עצמאיים שנחשבו עד כה ל"צד שלישי", יחשבו מעתה למי שאינם "צד שלישי" במקרה של תאונת דרכים שהיתה גם תאונת עבודה לעובד עצמאי אשר נהג ברכבו.

19. חברתי, השופטת שטרסברג-כהן מציינת, כי הזכות לקבלת 25% לפי סעיף 330 לחוק היא אנומליה, וראוי למנוע הרחבה של זכות זו. בהקשר זה היא מציינת, שהאפשרות שהניזוק יקבל 125% מהנזק שנגרם לו, מהווה סטיה מעקרונות הפיצוי המקובלים בדיני נזיקין שהם החזרת המצב לקדמותו. היא מסתמכת בעניין זה על דבריו של י' אנגלרד פיצויים לנפגעי תאונות דרכים (מהדורה שניה, תש"ן), בעמוד 243. איני שותף לדעה

הרואה בעין צרה תשלום פיצוי בשיעור 25% לנפגע בתאונה, באותם מקרים, שלולא הוראת סעיף 330, הם לא היו מקבלים פיצוי זה, בשלמותו או בחלקו.

נזכיר, שלידתה של זכות זו, אשר הוספה לחוק הביטוח הלאומי, היתה ביזמה שהמוסד היה שותף לה. כרקע לתיקון זה של החוק שימשו מקרים בהם תבעו נפגעי תאונות, אשר היו גם תאונות עבודה, את נזקיהם על פי עילות לפי הפקודה. באותם מקרים, האחריות של המזיק נקבעה לעיתים רק לאחר הליך משפטי ארוך ומסובך, ובשל הצורך לנכות את גימלאות המוסד מסכום הפיצויים לא נותר לנפגע, אשר מימן את ההליך, סכום פיצוי כלשהו. תופעה זו הביאה לא אחת לכך שהניזוק נשא בהוצאות של משפט ארוך, מבלי שזכה בפיצוי כלשהו. לעומת זאת, המוסד נהנה מתוצאותיו של ההליך, מבלי שנדרש לנהל בעצמו תביעה בה היה צריך להוכיח את אחריות המזיק. מצב דברים זה הביא, מצד אחד, למקרים בהם - כשלא נותר בידי הנפגע בסופו של ההליך המשפטי פיצוי כלשהו - המוסד שקל תשלום כלשהו לנפגע מתוך סכום הפיצויים שהוא קיבל מהמזיק; ומצד שני, התברר שנפגעים, אשר היה חשש שגימלאות המוסד "תאכלנה" את תביעתם, הססו להגיש את תביעתם, ולעיתים נמנעו מכך. וגם זאת: עורכי דין אשר גובים את שכרם, כמקובל, באחוזים מסכום הפיצוי שיתקבל בפסק הדין, לא גילו נכונות להסתכן בעבודה רבה אשר יתכן ובצידה לא יהיה שכר כלשהו.

המוסד היה ער לחוסר הצדק שנגרם לתובעים באותם מקרים. והגיעו הדברים לידי כך, שהוא החליט מידי פעם לפצות את אותם תובעים אשר תביעתם "נבלעה" על ידי גימלאות המוסד. בנושא זה פעלה במוסד ועדה אד הוק אשר דנה בפניות של תובעים כאלה, והחליטה להעניק להם תשלום כלשהו, אשר נראה לה הולם את הנסיבות. בהתאם למצב המשפט אשר היה אותה עת, היה זה תשלום חסד מצד המוסד, והיתה אי נחת מהסדר זה אשר לא היה מעוגן בחוק, וחשף את המוסד לפניות אשר היענות להן לא נשענה על קריטריונים ברורים.

נוכח מצב דברים זה, וכדי שהדבר יהווה תמריץ לנפגעי תאונות עבודה להגיש תביעות נגד המזיקים, הועלתה הצעה להבטיח לנפגעים אלה, בכל מקרה, שיעור מסויים מסכום הנזק שנגרם להם. הצעת החוק בנושא זה הציעה שיובטח לו לפחות 20% מסכום הנזק (ראו הצעת חוק 621 מיום 24.7.64, ה"ח תשכ"ד, עמודים 254-255). בדיונים בוועדת העבודה של הכנסת תוקנה הצעת החוק והאחוז הועלה ל-25%.

תכלית הצעת החוק לעודד את הנפגע להגיש את תביעתו נגד המזיק, מצאה את ביטויה בדבריו של יושב ראש ועדת העבודה, בעת הבאת הצעת החוק לקריאה שניה ושלישית (ראו דברי הכנסת, ישיבה מיום 7.4.65, דה"כ תשכ"ה, בעמוד 1807). הוראה זו, לפיה שוריינו לנפגע 25% מסכום נזקיו, הבטיחה הגשת

תביעות מצד נפגעים בהן היה מעוניין המוסד. שריון זה מהווה מעין בונוס אשר נותן המוסד, במקרים מסויימים, לניזוקים, כדי לעודד הגשת תביעות, ולבל יצא ניזוק, אשר ניהל הליך משפטי שכתוצאה ממנו זכה המוסד להחזר גימלאות, וידיו על ראשו. מסתבר גם, שהעלות בנושא זה למוסד היא קטנה, יחסית, וכי היא משתלמת למוסד וראויה בעיניו. למה יבוא בית המשפט ויעשה לשלילתה או צמצומה של הוראת סעיף 330?

גישתו של המוסד, על פיה מוכן הוא להסתפק, במקרים מסויימים, בפחות מהמגיע לו כדי לחסוך מעצמו התדיינות, קיימת גם במישור היחסים בינו לבין המבטחות. הדבר מוצא את ביטוי בהתחשבות שהוא עורך עמן במסגרת תשלום החזר גימלאות למוסד על ידן. על פי ההסכם בין המוסד לבין כל אחת מהמבטחות, בכל מקרה שמגיע למוסד החזר תגמולי ביטוח ממנה, יוחזר למוסד רק 62.5% או 80% מסכום הגימלאות, לפי המקרה, וזאת כדי לחסוך התדיינות בין הצדדים. אם הנחה זו, שנותן המוסד לחברות הביטוח, מוצדקת וכדאית למוסד כדי למנוע מעצמו התדיינות, לא ברור לי מדוע לא יחול אותו היגיון על ההסדר החוקי, על פיו יובטח למבוטח הנפגע בתאונת עבודה (כשהמזיק אינו המעביד) שיעור מסויים מסכום הנזק שנגרם לו. בפרט, שמקרים אלה הם חריגים, להבדיל מההסדר הוולונטרי עם חברות הביטוח אשר חל בכל מקרה של תביעת שיבוב של המוסד כלפי חברת ביטוח כלשהי.

נדגיש בעניין זה, שהמזיק אינו נדרש בשום מקרה לשלם מעבר לגובה הנזק אשר נגרם לניזוק. ביחסים בינו לבין הניזוק, הניזוק אינו מקבל מעבר למגיע לו לפי עיקרון החזרת המצב לקדמותו. באותם מקרים שהניזוק יהנה מתשלום מכוח הוראת סעיף 330 לחוק, יהיה זה על חשבון המוסד. ולמוסד, כפי שהובהר לעיל, יש עניין בהסדר זה. יוצא, שאין מדובר בתשלום לניזוק מעבר לנזק שנגרם לו, אלא תיגמול שלו על ידי המוסד מנימוקים שלמוסד יש עניין בהם, ללא שהמזיק נפגע עקב כך.

20. השיקולים שעמדו ביסוד תיקון החוק והקניית הזכות לניזוק לקבלת לפחות 25% מהנזק, הובהרו לעיל. בעיקרם של דברים, המוסד היה מעוניין בהסדר האמור כדי לעודד הגשת תביעות על ידי ניזוקים, מהן יוכל גם הוא להנות, מבלי שיזדקק לנהל לבדו את ההליכים המשפטיים נגד המזיק, להחזרת הגימלאות ששילם וישלם לניזוק. ניתנת האמת להאמר, שלשיקול זה היה משקל רב יותר, כשבכל התביעות לפיצויים בגין נזקי גוף נדרש הניזוק להוכיח שהמזיק ביצע עוולה כנגדו - בדרך כלל עוולת רשלנות או עוולת הפר חובה חקיקה. באותם מקרים התעוררה לא אחת גם השאלה בדבר קיום אשם תורם מצד הניזוק. עתה, בחלק גדול של המקרים מדובר בתביעות לפי חוק הפיצויים, על פיו האחריות היא מוחלטת, ללא צורך בהוכחת אשם מצד הנוהג ברכב. עם זאת, עדיין קיימות התדיינות רבות בנושא החבות. מתעוררות לא אחת שאלות אם התאונה היתה תאונת דרכים כמובנה בחוק הפיצויים, או אם קיים ביטוח תקף לרכב הנדון מצד חברת הביטוח הנתבעת.

מכל מקום, המחוקק ראה ליתן גושפנקא להסדר האמור אשר לניזוק ולמוסד עניין בו, ולהשאירו בתוקף. על כן, אפילו יכולה להיות מחלוקת לגבי ההצדקה שבו, ההסדר הוא מחייב.

### **תשלום 25% לעובד עצמאי - מוצדק**

21. לדעתי, יש גם הצדקה עניינית לכך שהוראות סעיף 330 יחולו לגבי עובד עצמאי.

כמבואר לעיל, הזכות ל-25% לפי סעיף 330, מותנית בקיומו של צד שלישי אליו זכאי המוסד לחזור לקבלת הגימלאות ששילם לניזוק. מבחינת הניזוק, כולל העובד העצמאי שניזוק, אין זה משנה אם למוסד עומדת זכות חזרה לפי סעיף 328, או שזכות כזו אינה עומדת לו מכוח הוראות סעיף 82 לפקודה. בשני המקרים הנפגע יקבל את הפיצויים המגיעים לו בניכוי גימלאות המוסד, אם מכוח סעיף 82 לפקודה במקרה שהנתבע הוא המעביד, ואם מכוח הפסיקה באותם מקרים בהם הנתבע אינו המעביד.

חובת ניכוי תגמולי המוסד מסכום הפיצויים חלה הן במקרה שהמזיק הוא "צד שלישי" והן כשהמזיק הוא המעביד. היא חלה על כן גם במקרה של תביעת עובד עצמאי, בין אם נראה בו "מעביד" לצורך סעיף 82 ובין אם לאו. מה שחשוב מבחינת העובד העצמאי, היא שאלת זכות החזרה של המוסד על המזיק. אם על פי פרשנות סעיף 82 לפקודה זו לא קיימת, לא יהיה זכאי העובד העצמאי ל-25%. האם מוצדקת תוצאה כזו ביחס לעובד העצמאי?

22. הכלל הוא, לפי סעיף 328, שקיימת זכות חזרה על האחראי לפיצוי הניזוק ("הצד השלישי"). כל ניזוק, לרבות עובד שנפגע בתאונה שהינה גם תאונת עבודה, זכאי ל-25% מהמזיק, אם המזיק אינו מעבידו. למה לא נראה את מצבו של העובד העצמאי אשר אין לו מעביד, שכן אין לראותו כמעביד של עצמו, כמי שזכאי ל-25% כמו כל עובד אחר, אשר האחראי לפצותו אינו מעבידו?

המקרה הרגיל של עובד התובע את נזקיו, הוא כשהאחראי לתאונה הנו אחר ולא מעבידו. כך, כשהעובד נפגע בתאונה בדרכו לעבודה על ידי רכב אחר או גורם אחר. כך, כשהוא נפגע במסגרת עבודתו על ידי מי שאינו מעבידו או עובד שלו. המקרה הרגיל הוא, על כן, זה שלמוסד יש זכות חזרה על האחראי לפיצוי העובד אשר נפגע בתאונה. חריג לכך קיים, על פי סעיף 82 לפקודה, כשהאחראי לפיצוי של העובד הוא

מעבידו. למה לא ישווה מצבו של העובד העצמאי לעובד שאין לו מעביד החייב בפיצוי - וזה המצב העובדתי לאמיתו - ולא לעובד אשר עומדת לו תביעה נגד מעבידו?

נוכח הפרשנות לסעיף 82 כפי שהצענו לעיל, זו התוצאה המתבקשת. כל שרצינו להוסיף כאן הוא, שהתוצאה המתקבלת הינה גם סבירה בהעמידה את העובד העצמאי, אשר אין לו מעביד, במצב דומה לזה של עובדים אחרים אשר נפגעו בתאונה המהווה תאונת עבודה, ולא מעבידים חייב לפצותם על נזקיהם. אין, לדעתי, הצדקה לפגוע בעובד העצמאי כתובע אשר יש לו זכות לקבלת 25% לפי סעיף 330 על ידי קביעה בלתי מציאותית שכמוהו כמעביד של עצמו. אין להעניש את העובד העצמאי רק בשל היותו עצמאי.

השוואת תביעתו של עובד עצמאי בתאונה עצמית לתביעה של עובד את מעבידו ולא לעובד התובע את מי שאינו מעבידו, מביאה לתוצאה שהיא בלתי צודקת ובלתי מתקבלת על הדעת מבחינתו של העובד העצמאי, הנושא בתשלום דמי הביטוח למוסד. עובד אשר נפגע בתאונת עבודה ולא נשא בדמי הביטוח למוסד, יוכל לתבוע ממזיק שאינו מעבידו 25% מגובה נזקיו, ואילו עובד עצמאי, אשר שילם את דמי הביטוח, התובע את מבטחו - ולא את מעבידו, באין לו מעביד אשר חייב בפיצוי - לא יהיה זכאי לקבל 25%. אכן, הגישה הרואה בעובד עצמאי "מעביד" לצורך סעיף 82 הינה מלאכותית ואינה נותנת משקל מתאים לכך שהעובד העצמאי הוא התובע ואין הצדקה לקפחו לעומת עובד אחר אשר תובע צד שלישי שאינו מעבידו. גישה זו עושה שימוש בהוראות סעיף 82 לפקודה, אשר נועדו להקל על מעביד נתבע אשר שילם את דמי הביטוח למוסד, במצב בו הנתבע אינו מעביד אשר שילם את דמי הביטוח למוסד כדי לפגוע בתובע, עובד עצמאי, אשר שילם את דמי הביטוח. לא סביר בעיני, שהעובדה שהעובד העצמאי נשא בדמי הביטוח למוסד, תפעל להרעת מצבו לעומת עובד "רגיל" שהמזיק אינו מעבידו, אשר לא נשא בדמי הביטוח. מבחינת התוצאה הצודקת המתבקשת לעניין זה, ראוי יותר להשוות את מצבו של העובד העצמאי לעובד אשר אינו תובע את מעבידו מאשר לעובד אשר תובע את מעבידו, שאחרת נמצא עצמו מענישים את העובד העצמאי על עצם היותו עצמאי.

23. בפסקה 14 של פסק דינה מביאה חברתי השופטת שטרסברג-כהן דוגמה אשר מבליטה, לדעתה, את האבסורד, אם נגרוס שחברת הביטוח המבטחת את השימוש ברכב של העובד העצמאי היא צד שלישי לעניין סעיף 330 לחוק הביטוח לאומי. הדוגמה היא של תאונת דרכים בה נפגעו, כשהם נוסעים באותו רכב, העובד העצמאי הנוהג ברכבו, ועובד שלו הנמצא ברכב. אומרת על כך חברתי:

"לגבי הגימלה שישלם המל"ל לעובד, לא יהיה המל"ל זכאי לשיבוב מהמבטחת והעובד לא יהיה זכאי לחלק מהגימלה. כך נפסק, כאמור, בעניין אלגריסי. אולם ככל שמדובר בעובד העצמאי, אם חברת הביטוח תחשב כ'צד שלישי', הרי שהמל"ל יהיה זכאי לחזור אל המבטחת ולשבב



את אשר שילם לעובד העצמאי והעובד העצמאי יהיה זכאי לחלק מהגימלה, כאמור. מצב כזה הוא אנומלי ובלתי מתקבל על הדעת, שהרי בשני המקרים הן דמי הביטוח למל"ל והן הפרמיות למבטחת יצאו מאותה הקופה ממש".

צר לי, אך איני מוצא כל אנומליה בתוצאה זו. צריך לזכור, כי השאלה המכרעת אינה מאיזו קופה משולמים דמי הביטוח למוסד ופרמיית הביטוח למבטח. לצורך ענייננו, השאלות החשובות - על פי סעיף 82 לפקודה - הן מי משלם את דמי הביטוח למוסד, והאם מי שמשלם הוא גם הנתבע, החייב בפיצויים לנפגע בתאונה. התשובה לכל אחת משאלות אלה צריכה להקבע לגבי כל אחד "מנוסעי המכונית" בנפרד, על פי הנסיבות הנוגעות לו.

### סיכום

24. אם לסכם את האמור לעיל, דעתי היא שהפירוש המוצע על ידי הוא התואם את לשון סעיף 82 לפקודה. פירוש זה תואם גם את תכליתו של הסעיף, אשר באה למנוע את חובת שיפוי המוסד רק כשזו מוטלת על האחראי לפיצוי הניזוק, אשר הוא גם זה ששילם את דמי הביטוח למוסד בגין הניזוק. עובד עצמאי אינו אחראי לפיצוי הניזוק (הוא עצמו). עובד עצמאי התובע מזיק לפי הפקודה זכאי ל-25% על פי סעיף 330 לחוק הביטוח הלאומי, ואין הצדקה לשלול זכות זו ממנו כשהוא תובע את מבטחו לפי חוק הפיצויים. במקרה של תביעת עובד עצמאי את המבטחת לפי חוק הפיצויים, בתאונה עצמית, המבטחת היא "הצד השלישי" לפי סעיף 330 לחוק הביטוח הלאומי. כך נקבע בפרשת כהנא, ואיני רואה לסטות מהלכה זו. הואיל ולא המבטחת שילמה את דמי הביטוח למוסד, אין מניעה שהמוסד יחזור עליה להשבת הגימלאות ששילם וישלם לניזוק העובד העצמאי, ולאחרון עומדת הזכות, בתנאים הקבועים בסעיף 330, לקבל 25% מגובה נזקיו.

25. א. לו דעתי נשמעה, היה הערעור בתיק רע"א 686/97 נדחה. בערעור זה נקבע על ידי בית המשפט המחוזי כי בתביעתו של עובד עצמאי עקב תאונת דרכים נגד המבטחת שלו, הוא אינו "מעביד" במובן סעיף 82 לפקודה.

כן הייתי מחייב את המבקשת לשלם למשיבים הוצאות ערעור זה בסך 10,000 ש"ח.

ב. את הערעורים בתיקים ע"א 5624/97 וע"א 4081/97 הייתי מקבל. בשני ערעורים אלה, שהוגשו על ידי המוסד, טוען המוסד לזכות חזרה על המבטחות לתשלום תגמולים ששילם לעובד עצמאי אשר

נפגע בתאונת דרכים שהיתה תאונה עצמית, אשר היתה גם תאונת עבודה. טענותיו נדחו על ידי בתי המשפט המחוזיים, ולדעתי טענותיו בדין יסודן.

יוזכר בעניין זה, כי תביעת המוסד בכל אחד משני התיקים נגד כל אחת מהמבטחות נשענה על חוזה בינו ובין כל אחת מהן ולא על הוראות סעיף 328 לחוק. אך מקובלת עלי דעת חברתי, השופטת שטרסברג-כהן, כי בחוזה בין המוסד לכל אחת מהמבטחות היתה כוונת הצדדים לאמץ את הסדר השיפוי הקבוע בסעיפים 328 ו-330 לחוק הביטוח הלאומי וסעיף 82 לפקודה (פרט לעניין שיעור השיפוי).

לדעתי, על כל אחת מהמבטחות בשני התיקים הנ"ל חלה חובה לשפות את המוסד על פי תנאי החוזה שבינה לבין המוסד. כן הייתי מחייב את כל אחת מהמבטחות לשלם למוסד הוצאות ערעור זה בסך 10,000 ש"ח.

ש ו פ ט

### המשנה לנשיא ש' לזין:

אני מסכים לפסק-דינו של השופט אור.

המשנה לנשיא

הוחלט ברוב דעות כאמור בסעיף 29 לפסק-דינה של השופטת ט' שטרסברג-כהן.

ניתן היום, כ"ה בתשרי תש"ס (5.10.99).

נ ש י א                      המשנה לנשיא                      ש ו פ ט

ש ו פ ט                      ש ו פ ט

