

הילד נמצא אצל האם בניגוד לרצונו של האב, ולא על סמך פסק דין של בית משפט מוסמך.⁷

(4) לפי המשפט העברי נובע חיוב המזונות של ילד מעל לגיל 15 מדיני צדקה. והיקף המזונות נקבע לפי יכולתו של האב ולפי מחסורו של הילד. מכאן שאב עני אינו חייב לפרנס בן עתיר נכסים.⁸

אם נאמן את הפירוש המצמצם, החוק החדש לא יחול אלא בשני המקרים הראשונים. כי רק בשני מקרים אלה ניתן לומר שאדם אינו חייב באופן עקרוני במזונות ילדו.⁹ אם נקבל, לעומת זאת, את הפירוש המרחיב של סעיף 3 (ב), הרי הוראות החוק החדש תחולנה בכל המקרים המנויים לעיל. כי המבחן יהיה האם הילד הגידון יצליח בתביעתו נגד הורוה על פי הדין האישי שלו.

עובדות המקרה נשוא פסק הדין בע.א. 206/60 הנ"ל, נכנסות למסגרת הדוגמה הרביעית. אך בית המשפט העליון התעלם לגמרי מן העובדה שהאב מחוייב לפרנס את ילדו מעל לגיל 15 מטעם דיני צדקה. לו היה מפעיל את המשפט העברי, היה מגיע למסקנה, כי האב פטור מלזון את בנו, מאחר שהאחרון אינו סובל מחסור אלא מתפרנס ממעשי ידיו. והנה, זוהי גם מסקנתו של בית המשפט על פי הוראות החוק החדש! והמצב מוזר במקצת: הילד במקום לא לקבל מזונות לפי המשפט העברי, הוא לא יקבלן כעת לפי הוראות החוק החדש, אך כפי שהראינו בראשית דברינו, אין להגיע למסקנה זו לפי החוק החדש, וזאת לאור סעיף 6 שבו. קיימת אמנם דרך אחרת — מלבד הפירוש המרחיב של סעיף 3 (ב) — כדי

להצדיק את דעתו של בית המשפט כי יש להחיל בנידון את הוראות החוק החדש. אפשר היה להבחין בין תקורות החיוב מהם נובעת חובת המזונות לגבי ילד מסויים. כי הרי חוב משפטי במובן המצומצם קיים רק לגבי ילד עד גיל 15, מכאן ואילך התובה נובעת מדיני צדקה השונים ביסודותיהם מכללי החיובים הרגילים.¹⁰

הטענה היתה יכולה, איפוא, להיות כי אדם נחשב כחייב במזונות ילדיו, רק אם מוטלת עליו חובה משפטית מיוחדת להבדיל מהחובה הכללית הנובעת מדיני צדקה. אולם גישה זו אינה נראית לנו. כל זמן שניתן לכופף אדם לפרנס את ילדו לפי דינו האישי, מיונה הפנימי של החובה בתוך הדין עצמו לא מן הראוי כי ישפיע במסגרת החוק החדש.¹¹

7. המר' 4226/59+4608, פסקים מח' כ"ג, 312, 319; ת.א. 1757/53, פסקים מח' כ', 137—

138; המר' 1696/60, פסקים מח' כ"ד, 329, 340; ת.א. 2339/56, פסקים מח' כ', (ת) 11.

8. המר' 4226/59+4608, פסקים מח' כ"ג, 312, 317; המר' 1696/60, פסקים מח' כ"ד, 329, 336; שרשבסקי, לעיל, 338—340, ונספח א.

9. דוגמה נוספת: הבעל פטור עקרונית ממזונות ילדו בתווגו, ר' המר' 1696/60, פסקים מח' כ"ד, 329, 338. אך עלינו להעיר כי אף באחד מהמקרים הנ"ל אין פטור מוחלט (ר' הערות 5, 6 לעיל). במקרה של אדם נצרך, קיימת חמיד חובה מטעם דיני צדקה. אולם יתכן כי פטורים מוחלטים קיימים בדינים של עדות אחרות.

10. ר' שרשבסקי, לעיל, ע' 339, תיק 226/תשי"ד, פסקי דין של בתי הדין הרבניים בישראל, כרך א', ע' 154—156.

11. השוה המר' 2422/59+3105, פסקים מח' כ"ב, 93, 94; ראה גם זילברג, המעמד האישי בישראל, ירושלים תשי"ח, ע' 27—28, המחבר דוחה הכחנה דומה במסגרת המונח Main-tenance המופיע נסימן 51 של דבר המלך במועצה, 1922.

בכך אנו חוזרים לבעיית הפירוש של סעיף 3 (ב): איזה להעדיף, את המרחיב או את המצמצם? דעתנו היא כי מן הדין לפרש סעיף 3 (ב) באופן מצמצם. אין להחיל את הוראות החוק החדש, כאשר הורה מחוייב עקרונית במזונות ילדו לפי הדין האישי. במלים אחרות: אם הדין האישי מכיר עקרונית בחיוב ההורה, יש להחילו כולל הוראותיו הספציפיות הפוטרות הורה במקרים מוגדרים, פטור מלא או חלקי. כך נראית גם להיות גישתו של בית המשפט המחוזי בתל-אביב.¹²

פירוש מרחיב של סעיף 3 (ב) היה מביא למעשה לידי דחיקתו הגמורה של המשפט העברי בסוגיה זו. כי כל הוראה במשפט העברי המצמצמת במשהו את זכות הילדים למזונות היתה נופלת בפני החוק החדש. העובדה שמזונות הילדים קשורים במקרים מסויימים לזכויות ההדדיות של ההורים (כגון זכות להחזקת הילד), עשויה גם היא לחייב אותנו בהירות מיוחדת מפני ביטול מוחלט של כל הוראה מגבילה הקיימת במשפט העברי.

בסיכום: במקרה שגידון בע.א. 206/60 מן הדין היה להחיל את המשפט העברי, ולא את הוראות החוק החדש. מסקנתו הסופית של בית המשפט העליון כי האב פטור ממזונות בנו, מתיישבת עם כללי המשפט העברי, אך לא מצאנו לה בסיס בחוק החדש.

ד"ר יצחק אנגלרד

אחריות המעביד לנזק הנגרם לטרמפיסט כתוצאה מנהיגה רשלנית של עובדו *

(ת.א. 396/58 — פסקים מחוייבים כ"ג, 245 — אושר בע.א. 306/60)

* הערתו זו נכתבה לפני מתן פסק הדין בע.א. 338/60 — מדינת ישראל נגד אורודה מרד ואחיו. ראובן מעסיק את שמעון בהובלת סחורות עבורו. בדרכו עוצר שמעון ולקוח את לוי כטרמפיסט. כתוצאה מנהיגתו הרשלנית של שמעון בהמשך הנסיעה נפצע לוי. לוי מגיש תביעה כנגד ראובן בשל אחריותו השלילוחית לנהיגתו הרשלנית של שמעון. בת.א. 396/58: הנ"ל פסק בית המשפט המחוזי כי מכיוון שלא הוכח

12. המר' 4226/59+4608, פסקים מח' כ"ג, 312, 321; במקרה דגא הצדדים הם יהודים והמשפט העברי כולל הוראות לפרנסת ילדים ומירת החיוב לפי גילם וכן לפרנסת קרובים, ואם כן הדבר איננו רואה שיהיה מקום להשתמש בסעיף 3 (ב) של אותו חוק.

ר' כמו כן: המר' 1696/60, פסקים מח' כ"ד, 329, 336. אולם עמדתו של בית המשפט המחוזי אינה כה פסקנית, כי מאחר שלדעתו יש לפרש את החוק החדש לפי עקרונות המשפט העברי, הרי נמצא כי גם לו היו תלות ההוראות החדשות המסקנות לא היו שונות. ר' שני המקרים הנ"ל, שם. גישה זו עומדת בניגוד לעובדה שהכנסת זכתה במפורש את הצעתו של חבר הכנסת זרח ורפהטיג, שמתרתה היתה להכניס לנוסח החוק החדש הוראה הקובעת כי יש לפרש את החוק על יסוד המשפט העברי. ר' דברי הכנסת, כרך 26, ע' 1147.

1. המדובר היה בחילל שנסע למטרות הצבא. בתי המשפט התייחסו למקרה זה כאל מקרה רגיל של יחסי מעביד-עובד, ואף אנו לא נבליט — בסוגיית האחריות השלילוחית — את הגורמים המיוחדים לייחס זה: ראה Alexander v. United States, 98F, Supp. 453.

כל איסור מטעם ראובן על לקיחת טרמפיסטים, הרי בתיתו ללוי לעלות על המכונית פעל שמעון במילוי תפקידיו הרגילים. ללוי לא היה כל יסוד לחשוב שאסור לשמעון לקחתו כטרמפיסט, ושהוא הינו במכונית כמשיג גבול. ועל כן יש לראותו כב־ר־שות — מכוון האמור בע.א. 119/54² — ומכאן שראובן אחראי כלפי לוי באחריות שילוחית. בית המשפט העליון דחה בע.א. 306/60 הנ"ל את ערעורו של ראובן בשל אחריותו השילוחית, בקבעו כי אמנם לא הוכח כל איסור על לקיחת טרמפיסטים, ועל כן אין יסוד לטענה כי לוי היה במכונית מסיג גבול. עם כל הכבוד להנמקתם של בית המשפט המחוזי והעליון נראה לנו, כי יש כאן חוסר הבחנה בין שתי בעיות שונות: (1) אחריותו הישירה של ראובן כלפי לוי; (2) אחריותו השילוחית של ראובן כלפי לוי. בעוד אשר לגבי הבעיה הראשונה יש מקום לדון במעמדו של לוי כלפי ראובן, אם הוא ב־ר־שות או מסיג גבול, הרי לגבי הבעיה השנייה — וזו הבעיה בפניה הועמדו בתי המשפט — אין מעמדו של לוי חשוב כלל, והשאלה היחידה היא אם הדריסה הרשלנית — לא לקיחת הטרמפיסט — היא במהלך עבודתו של שמעון, ברצונו במאמר זה לנתח את גורמי אחריותו של ראובן, מתוך הפרדה בין שני האספקטים האלה.

א. אחריות ישירה — Direct liability

כדי שראובן יימצא אחראי באחריות ישירה כלפי לוי, על לוי להוכיח כי ראובן חב לו חובת זהירות, כי התנהגותו הרשלנית של שמעון הפרה חובה זו³ וכתוצאה מכך נגרם ללוי נזק. חובת הזהירות של ראובן אינה קיימת בחלל ריק, היא קיימת רק ביחס לבני אדם שאדם סביר צריך להתחשב בהם. בנסיבות ע.א. 306/60 קיימת חובה כזו כלפי לוי רק אם הוא מומן או ב־ר־שות, ולא אם הוא מסיג גבול⁴.

אם שמעון הוסמך, במפורש או מכללא, לקחת טרמפיסטים, כי אז מעמדו של לוי כלפי ראובן הוא כמעמד ב־ר־שות, וראובן חב לו חובת זהירות שלא לפגוע בו ע"י מעשה רשלני. אם ראובן אסר, במפורש או מכללא, על שמעון לקחת טרמפיסטים, כי אז מעמדו של לוי כלפי ראובן הוא כמעמד מסיג גבול⁵, אשר נוכחותו אינה ידועה לראובן⁶, וראובן אינו חב לו חובת זהירות שלא לפגוע בו

אימרת האגב של השופט גויטיין בע.א. 153/51, פד"י 1246, בעמ' 1250, כי "ספק הוא אם היחס בין אדון ומשרת, הנזכר בפקודת הנוזיקין, חל על חיל בצבאי, לא הופעלה במקרים של אחריות שלוחית.

פד"י י"ד, 156.

ע.א. 166/59 (טרם פורסם), השופט זוסמן מצטט מתוך הסכמה את Twine v. Bean's Express Ltd., 62 T.L.R. 458 ביחס לעקרון כי: "מעשה נזיקין של עובד יכל שיתחשוו למעבידו, והפרת חובת הזהירות שלה, של המעביד — אינה מצומצמת למעשיו הוא אלא היא משתרעת גם על מעשיהם של עובדיו ושליחיו — תוליד אחריות בנוזיקין".

סעיף 50 לפקודת הנוזיקין האזרחיים, 1947—1944 (להלן הפקודה), ראה 360/59, פד"י י"ד, 206. אין כל הבל בנדון זה בין מטלטלין לבין מקרקעין.

לקיחתו של לוי היא פעולה מחוץ למהלך העבודה. על כך ראה הערת שוליים 15.

אין לייחס את ידיעתו של שמעון לראובן, שכן ידיעתו באה לו מחוץ למהלך עבודתו — ראה סעיף 13 פקודה.

ע"י מעשה רשלני⁷. במקום שאין כל הוראה מטעם ראובן, חייבת ההנחה להיות שאין לשמעון סמכות להזמין זרים להיכנס לרכושו של ראובן⁸. תפקידו של שמעון הוא לנהוג ואין הוא מוסמך להזמין טרמפיסטים⁹. העקרון העובר כחוט השני בפסיקה האנגלית והאמריקאית¹⁰ הוא כי¹¹:

"an employee in possession of his employer's automobile has no implied or apparent authority to invite others to ride with him."

שונה המצב אם ראובן יצר מצב עובדתי לפיו יש לשמעון יפוי כוח נחזה (ostensible authority) לקחת טרמפיסטים. במקרה זה יהיה ראובן מנוע (estopped) מלטעון כי לשמעון אין יפוי כוח כזה או כי הובלת טרמפיסטים נאסרה עליו¹². במצב הדברים הרגיל אין לעובד יפוי כוח כזה, ועל התובע להוכיח בראיות חזקות כי אמנם יפוי כוח זה קיים¹³. לעומת זאת קבע השופט זוסמן בע.א. 306/60 כי: "לאור מסקנתנו שלא הוכח כל איסור להסעת אורחים ברכב צבאי, איננו רואים לייחד את הדיבור לשאלה הנוספת האם היה מן הצורך להודיע על איסור כזה על ידי התקנת שלט במכונית או בדרך אחרת". לדעתנו, טעה בית המשפט בהניחו כי בהעדר הוראה האוסרת לקיחת טרמפיסטים ההנחה היא שיש רשות לקחתם, ועל כן לא היה מקום להטיל אחריות על המעביד מטעם זה.

ב. אחריות שלוחית — Vicarious liability

לשם הטלת אחריות שילוחית על ראובן חייב לוי להוכיח כי שמעון חב לו חובת זהירות, כי הפר חובה זו במהלך עבודתו וכי נגרם ללוי כתוצאה מכך נזק, העובדה, שראובן אינו חב חובת זהירות ללוי אינה מעלה ואינה מורידה¹⁴.

ע.א. 205/55, פד"י י"ד, עמ' 1096, 1098 (והאסמכתאות המצוטטות שם): ע.א. 360/59, פד"י י"ד, 206.

Houghton v. Pilkington [1912] 3 K.B. 308.

Young v. Edward Box and Co. Ltd. [1951] 1 T.L.R. 789. זוהי אף ההלכה הרוחח בארצות הברית. ראה רשימות לחאי לפסקי דין שנתפרסמו באוסף American Law reports: 14 A.L.R. 145; 62 A.L.R. 1167; 74 A.L.R. 163; 2 A.L.R. 2d 406, 421.

אין כל סיבה להניח כי הרקע העובדתי בישראל שונה מזה שבאנגליה ובאמריקה.

Liggett & M. Tobacco Co., 66 F2d. 678. צוטט ב־ 2 A.L.R. 2d 421.

ע.א. 119/54, פד"י י"ד, 156; ע.א. 360/59, פד"י י"ד, 206. המניעות מתגברת על אף האיסור — Spencer Bower on Estoppel by Representation (1923), p. 202.

Conway v. George Wimpey & Co. Ltd. [1951] 2 K.B. 266. על התובע להוכיח:

(1) ידיעת המעביד כי העובד לוקח טרמפיסטים; (2) הסכמת המעביד לנהוג זה; (3) הסכמה שיש בה כדי ליצור בעיני התובע רושם שהעובד הוסמך לקחתו (שם). מובן כי אם התובע ידע על העדר יפוי הכוח, הוא לא יוכל להסתמך על יפוי כוח נחזה — ע.א. 360/59, פד"י י"ד, 206.

Young v. Edward Box and Co. Ltd. [1951] 1 T.L.R. 789, 793. התיאורית של השופט Uthwatt במשפט Twine בפיה חובת העובד אינה נוגעת לענין, אין לה סימוכין בטסיקה והיא נדחתה ע"י בית הלורדים ב־ Staveley Iron and Chemical Co.

בכך שהמעשים המהווים את ה-proximate cause לנזק הם במהלך העבודה. ומעשים אחרים — אפילו הם תנאים הכרחיים במובן זה שבלעדיהם לא היה קורה הנזק — אם הם אינם במהלך העבודה, אינם מעלים ואינם מורידים.²⁵ מתן הטרימפ אינו בתחום העבודה, אך לא הוא שגרם לנזק, אם כי ייתכן ובלעדי לא היה קורה הנזק. הנזק נגרם כתוצאה מהנהיגה הרשלנית, וזו היתה בתחום העבודה. יכולנו לתאר לעצמנו מקרה בו לקיחת הטרימפיסט הוא הגורם הישיר לנזק, כגון שהנזק קורה בשעת לקיחת הטרימפיסט, כאשר העובד מתקרב יותר על המידה אל הטרימפיסט ופוגע בו.²⁶

כדי להתגבר על טענת הקשר הסיבתי, הציע שומר המגילות ה-Lord Greene במשפט Twine לראות גם בנהיגה הרשלנית מעשה מחוץ למהלך העבודה כלפי שמעון. אומר השופט:²⁷

“Via the deceased man he was as on a frolic of his own as if he had driving somewhere on some amusement of his own quite unauthorized by his employers.”

לקונסטרוקציה זו לא מביא שומר המגילות כל אסמכתא, ולדעתנו אין היא עומדת במבחן ההגיון. נניח כי לוי הגיע למחוז חפצו ויורד מהמכונית ושמעון, כתוצאה מנהיגתו הרשלנית, פוגע בו. אין ספק כי בנסיבות אלה יימצא ראובן אחראי באחריות שילוחית.²⁸ אין כל הבדל בין מקרה זה לבין המקרה בו נפגע לוי בהיותו במכונית.²⁹ נניח כי לוי, בהיותו במכונית מנסה לגנוב מרכושו של ראובן הנמצא במכונית ושמעון, תוך כדי מניעת הגניבה פוגע בו ומייד לו. ראובן יימצא אחראי באחריות שילוחית כלפי לוי.³⁰ אין כל הבדל בין פגיעה פיזית ישירה של שמעון בלוי פגיעה בו כתוצאה מנהיגה רשלנית. ידועה, אמנם, התופעה של מוטיבים כפולים של עובד, האחד לקדם את עסקיו הפרטיים והאחר לקדם עסקי המעביד. במקרה זה יחול העקרון כי די בכך שמוטיב אחד לפחות הוא לקדם את עסקי המעביד.³¹ במקרה שלפנינו אין לדבר אפילו על מוטיבים כפולים. בשעת הנהיגה הרשלנית היה למשרת מוטיב אחד בלבד.

25. במקרה של מעביד הנותן לעובדו את מכוניתו להובלת סחורות עבורו, והעובד סוטה מקו הנסיעה ומויק לתובע, העובדה שמחן המכונית ותחילת הנסיעה היו במהלך העבודה אין בהם כדי להטיל על המעביד אחריות במקום שהנהיגה הרשלנית היא מחוץ למהלך העבודה.
26. הרוגמה מובאת ע"י Newark במאמרו הנ"ל, וכן ע"י B, Restatement of Agency 2d, Vol. 1, p. 535.
27. 62 T.L.R. 458, 459.
28. העובדה שלוי היה קודם לכן מסיג גבול במכונית אינה מעלה ואינה מורידה: Furrugia v. G.W. Ry [1947] 2 All E.R. 565.
29. קיים כמובן הבדל בין שני המקרים לגבי המקרה בו נגרם הנזק כתוצאה ממצבה הלקוי של המכונית. על הבחנה זו ראה Fleming, Law of Torts (1957) p. 471. ההבחנה הנ"ל נוחתה, כאמרת אנג' ע"י השופט ויחקון בע. א. 360/59, פד"י י"ד, 206.
30. Poland v. Parr & Sons [1927] 1 K.B. 236.
31. Limpus v. London General Omnibus Co. (1862) 1 H & C 526. ראה Restatement of Agency, 2d, Vol. 1 p. 520, וכן 17 M.L.R. 102, 114, Fleming, Law of Torts (1957) p. 370.

מסקנתנו היא, איפוא, כי בע. א. 306/60 היה מקום להטיל אחריות שילוחית על ראובן בגין נהיגתו הרשלנית של שמעון. התוצאה היא, איפוא, שאנו מסכימים למסקנה הסופית אליה הגיע בית המשפט, אך לא מטעמו.³² עם זאת, ייתכנו מקרים בהם יהיה זה מן הצדק לפטור את המעביד מאחריותו השילוחית על יסוד הודותו היתירה של הטרימפיסט עם מעשהו האסור של העובד. זהו ההגיון העומד מאחורי החלטת ה-Restatement³³ בקביעה אי-אחריות המעביד במקרים של לקיחת טרימפיסטים. אומרים מחברי ה-Restatement³⁴:

“by accepting the hospitality of the servant and causing him to commit a breach of duty, the intruder had so identified himself with the servant that it is just that his claim against the master should be forfeited.”

הביטוס המשפטי לתחושה זו יכול להיות בויתורו של הטרימפיסט על חביעתו נגד המעביד.³⁵ במשפט Twine היה שלט במכונית שאסר על לקיחת טרימפיסטים ואשר קבע שהמעביד לא יהיה אחראי לנזק שגרם לטרימפיסט. כמו

32. מסקנתנו זו אינה מתיישבת, לכאורה, עם מספר אסמכתאות אנגליות, אם כי לדעתנו מרביתן ניתנות לאיכוון: במשפט Twine הוחלט אמנם כי המעביד אינו אחראי, אך יש לשים לב למסיבות המיוחדות של מקרה זה: (1) השופט Uthwatt ציין במפורש כי הצדדים הצטמצמו לאחריות הישירה ונחמו מראש כל טענה על אחריות שילוחית. פסק הדין בערכאה הראשונה משמש, איפוא, אסמכתא באשר לאחריות הישירה בלבד, וכך הוא גם אומץ ע"י בית המשפט העליון בע. א. 119/54, פד"י י"ד, 156 ו. א. 166/59 (טרם פורסם). (2) היה במכונית שלט שאסר על לקיחת טרימפיסטים והעובד הזהיר את הטרימפיסט כי אם יפגע לא יהיה איש אחראי. בנסיבות אלה אין אחריות אישית של שמעון כלפי לוי ועל כן אין גם מקום לאחריות שילוחית של ראובן. במשפט Young פסקו השופטים Somervell ו-Singleton על יסוד הנימוק כי המעביד אחראי בשל יפוי הכוח הנחזה שהיה לעובד, ורק השופט Denning פסק על בסיס האחריות השילוחית. במשפט Conway לא טען החובע כלל טענות של אחריות שילוחית וביסס את כל טעונו על יפוי כוח נחזה, טענה שנדחתה על יסוד העובדות באותו משפט. מסקנתנו אינה מתיישבת עם פסק הדין של שומר המגילות ה-Lord Greene במשפט Twine. בקנדה נפסק כי יש במקרים אלה אחריות שילוחית, בניגוד לפסק דינו של שומר המגילות Hamilton v. Farmers Ltd. 3 D.L.R. 283 [1953]. באמריקה קיימות אסמכתאות סותרות — ראה רשימת אסמכתאות ב-Restatement of Agency 2d, Vol. 3, p. 383. ה-Restatement עצמו בחר, לאחר דין ודברים מקיף בין מחבריו בגישה הפוכה לגישתנו — בסעיף 242 — אך גם אחרי פרסומו המשיכו בתי המשפט השונים לאמץ את שתי ההשקפות גם יחד. בישראל עסקו בשאלה זו במישרין רק בתי המשפט המחוזיים. בת. א. 692/54, פסקים מחוזיים י"ב, 16, ידע הטרימפיסט על איסור ההסעה (על כך להלן). בת. א. 322/57, פסקים מחוזיים י"ט, 332, אירע הנזק כאשר העובד היה on a frolic of his own. ת. א. 440/58, פסקים מחוזיים כ"ב, 37, עומד בסתירה גלויה לדעתנו.

33. Restatement of Agency 2d, Vol. 1, p. 534.
34. שם, כרך שלישי, עמ' 383. ראה גם Fleming, The Law of Torts (1957) p. 371, 412.
35. ראה 17 M.L.R. 102, 116. הפרופסור Newark סוחר עם זאח כי אין מקום בנסיבות אלה להפעלת הדוקטרינה של volenti non fit injuria. ראה גם מאמרו של J. Fleming ב-28 Tulane Law Review, 161.

כן הזהיר העובד את הטרמפיסט שאיש לא יהיה אחראי כלפיו. בנסיבות אלה קבע השופט Uthwatt כי אין מקום לתביעה לאחריות שילוּחית נגד המעביד. שכן החוזה בין הטרמפיסט לבין העובד משחרר את העובד מאחריות וכולל מכללא גם שחרור המעביד. לוויתור כזה יש מקום רק במקום שהטרמפיסט ידע כי למשרת אין סמכות לקחתו במכונית, אך התעלם ביוֹדעין מכך. השאלה שבתי המשפט יצטרכו לפתור בעתיד היא אם די בתנאי זה בלבד או שמא דרושים תנאים נוספים, כפי שהיה הדבר במשפט Twine. תהיה התשובה לשאלה אחרונה זו אשר תהיה ברור הדבר, כי הרחבת פטור המעביד מעבר למקרים בהם ידע הטרמפיסט על חוסר הסמכות של העובד והתעלם מכך ביוֹדעין אינו נראה לנו כמוצדק, לא מנקודת מבט מוסרית ולא מנקודת מבט ההגיון העומד מאחורי התיאוריה של האחריות השילוּחית.

א. ברק

עוד על הספקת הלבשה לעובד : האם היא הכנסתו ?

(ע.א. 545/59, פסקים על ג' 33)

אף כי הבעיה, בלשון הלורד אברשד, שומר המגילות, במשפט וילקינס ג' רוג'רסון 1 All E.R. 358 (1961), "גופלת בצר שבתחומים", ראוי להוסיף מעט על הדברים המאלפים שהובאו בסוגיא זו (הפרקליט, כרך י"ג, חוב' ד', יולי 1961, ע' 294). המובאה דלעיל לקוחה מפסק הדין הדוחה את הערעור על החלטת השופט Danckwerts, בבית המשפט של הערכאה הראשונה; ומסתבר כי פסק זה, שהנו ביניים מורה ההלכה ברה"סמכא ביותר בשאלה הנדונה (ואם לא יוגש ערעור לבית הלורדים, ואין לכך רמז או היתר בגוף פסק הדין, אף יש להניח כי יישאר כזה). לא היה בפני המחבר המלומד בעת כתיבת דבריו הג"ל.

מבלי לרצות לחזור על עובדות, נסתפק אם נוכרי, כי ביסוד ע.א. 545/59 היה מקרה של אגודה שיתופית, שמסרה לחבריה ולעובדיה הקבועים, בתור מה שקבע בית המשפט המחוזי (ע.מ.ה. 715/59, פס"מ כ"ב, 160) "קצובה" במובן ס' 5 (1) (ב) לפקודת מס הכנסה, בגדים מסויימים אחת לשנתיים. מכל מסיבות הענין והממצאים ברור (אף כי לא צויין הדבר מפורשות) כי מסירת בגדים זו היתה, בפירוש או מכללא, חלק מתנאי העבודה בקואופרטיב דנן, מכאן, כי לחברים ולעובדים הקבועים היתה זכות כלפי הקואופרטיב לקבל בגדים אלה; והראיה כי הדברים נכנסו ליחסים החוזיים בין הצדדים, בצורה זו או אחרת, בחיוב שנתחייבו חברים ועובדים שעזבו טרם תום שנתיים מיום קבלת הבגדים, לשלם חלק משוויים לקואופרטיב.

שני חידושי הלכה בפסק דינו של השופט ויתקון בע.א. 545/59 הג"ל (נ', פס"ע 33):

א. כי לא כל הניתן לעובד בקשר או תמורת עבודתו, 'קצובה' הם; ובכך הושם מחסום על הפיכת מונח זה ל'סעיף עוללות' המלקט לקרבו מכל כלל דברים שהעובד מקבל אגב עבודתו; ובמיוחד יש להוציא מן הכלל דברים המהווים פיצוי להוצאות המיוחדות הקשורות בהכרח עם עבודתו של מקבל ההוצאה, ובכלל, דברים

שאינם מוסיפים למקבלם כל הנאה פרטית או שאינם מוסיפים לו אלא הנאה בלתי ניכרת לעומת מטרותם החועלתיות (עמודים 37, 38 מפסק הדין);

ב. כי שווי ההנאה, באם ובמידה והינה נכנסת לגדר 'קצובה', צריכה להימדד לפי ההוצאות שנותן העבודה — וממילא קוצב הקצובה, נאלץ לעמוד בה חמורתה; וזאת — להבדיל מהערכת הקצובה כפי ערכה למקבלה.

מובן כי בעת שניתן פסק הדין (בע.א. 545/59 הג"ל (27.10.60)) אף טרם ניתן פסק הדין בערעור בענין וילקינס ג' רוג'רסון הג"ל (9.12.60), וממילא לא היה יכול להיות בפני בית המשפט העליון שלנו בפסקו את פסקו.

המחבר המלומד של המאמר הנזכר («הספקת הלבשה לעובד: האם היא הכנסתו») מקונן על כי נמנע בית המשפט העליון ללכת בעקבות ההלכה האנגלית ולהיזקק למבחן, כי טיבה וערכה של ההנאה תימדד כשהיא ביד המקבל, ולא כמה חייב הנותן להוציא על מנת לתיתה למקבל. עיון בפסק הדין בערעור וילקינס ג' רוג'רסון מורגז, כי אין הדברים כך על דיוקם:

כב' השופט ויתקון, בפסקו בע.א. 545/59 הג"ל, בחל בהלכת וילקינס-רוג'רסון (בערכאה הראשונה) מאחר והיא פוסקת כי המס יוטל על הקצובה כפי ערכה בידי המקבל; העובדות בענין זה היו בקצרה:

חברה הביעה נכונות לתת לעובדיה, כמתנה, בגד עד שווי — 15 ליש"ט, שיוכלו לבחור בחנות פלונית. פקיד השומה ביקש להוסיף את ערך הבגד להכנסת העובד לצורך המס; בעוד שפרקליטי הצדדים הסכימו לעקרון זה, נחלקו הדעות בדבר הסכום שיש להוסיפו; בא"כוח פקיד השומה טען, כי יש להוסיף את מלוא המחיר שהמעביד שילם עבור הבגד, ואילו ב"כ הנישום טען כי יש לקחת את ערכו של הבגד כאשר הוא משומש, כפי שהנו למעשה מרגע שנמסר לעובד; לצורך זה הוסכם בין הצדדים כי יש לראות את ערכו של הבגד כאשר הוא משומש ב—5 ליש"ט.

בעוד שבית המשפט דלמטה תמך יתידותיו בפסק הדין של Tennant v. Smith (1892 A.C. 150) ובו, כפי שפורש שם, ראה בית המשפט העליון טעם לפגם, נמנעים שניים משלושת שופטי בית המשפט לערעורים באנגליה לנמק את פסקם לאורו (השופטים הלורד אברשד ודנובן; ואף השופט הרמן אינו מזכירו אלא אגב אורחא), את שורש ההלכה יש לראות בדבריו הבאים של הלורד אברשד (שם, 360):

...דומני כי הנישום מעולם לא רכש זכות כלשהי נגד אדם כלשהו. הוא קיבל מכתב זה (בו הודיעה המעבידה על רצונה לתת מתנה); מצוייד במכתב זה הוא הלך אל (חנות הבגדים) וזו הכיעה נכונותה לספק לו את הבגדים שבחר בהם. כאשר נמסרו לו הבגדים, או ורק אז, קיבל הנישום דבר מה שהיה שייך לו. הוא קיבל ברגע זה חליפה — על אף שמעולם לא היתה לו זכות נגד כל אדם שהוא לתבוע קבלת חליפה זו. אף לא היתה לו, כפי הבנתי, כל זכות כלפי המעבידה, על אף שהוא סמך ללא ספק, כענין שביחסי הגינות של מעביד לעובד, כי זו תעמוד בדברה ותימן לו את המתנה עליה הודיעה לו. לא היה זה מקרה בו היתה לו זכות כלשהי לדרוש מהחברה כי תשלם עבורו סכום כלשהו של כסף.

אם נבוא עתה לשאול את עצמנו, אם שומה עלינו לראות סתירה כלשהי בין שני פסקי הדין דנן — הישראלי והאנגלי — ברי כי התשובה תהיה שלילית. אם נאמץ לנו את נקודת המבחן שאימץ לעצמו בית המשפט האנגלי, היינו, כי הקובע הוא לא הערך בידי מי נמצאת ה'קצובה', אלא מה היה ערכה כאשר