

אלמנה התלויה בשני בעלים

(ע"א 111/58, "לפידות" חברת מהפשי נפט נ. שליסר, פד"י כ"ב, 2, 379)

עיון בפסיקתו האחרונה של בית המשפט העליון בכל הנוגע להערכת נזקי גוף, מגלה כי אצל מספר שופטים קיימת נטיה לזנוח את השיטה הנהוגה, לפיה הערכת הנזק נעשית לאור בדיקה מדוקדקת ומדוייקת של מרכיבי הנזק, ולפנות אל שיטה אחרת, היא שיטת הפסיקה, "לפי ההתרשמות"¹. גישה זו אינה נראית לי כרצויה:² ראשית, היא שוללת אחידות בפסיקת בתי המשפט וכן אפשרות של ביקורת על ידי ערכאת ערעור³; שנית, היא מתעלמת מהתפתחות המדע המאפשר לקבוע, באמצעות לוחות מתאימים, את הנתונים לגבי אדם מקבוצה פלוגית, במידה ניכרת של דיוק⁴; שלישית, וזה העיקר, סכומי הפיצויים הנפסקים לפי שיטת "ההתרשמות" יהיו ברוב המקרים נמוכים במידה ניכרת מאלה הנפסקים לפי שיטה מדעית, ולא יהיה בהם כלל כדי להשיב את המצב לקדמותו⁵.

על רקע זה יש לראות את פסק דינו של בית המשפט העליון בע"א 111/58, "לפידות חברת מהפשי נפט נ. שליסר"⁶, בו פסק ברוב דעות⁷ כי אל לו לבית המשפט לקחת בחשבון את סיכויי האלמנה להנשא בשנית שעה שהוא פוסק לה פיצויים כתלויה בבעלה המנוחה. אף כאן מתגלה הנטיה הנזכרת של בית המשפט, שאיננו רוצה להכנס לבירור שנות התלות של האלמנה, בירור שניתן לעשותו בצורה מדוייקת למדי⁸. במקום זאת מוצע מבחן כולל ופשטני, שאינו מתחשב כלל בסיכויי האלמנה להנשא שנית. במקביל לשיטת "ההתרשמות" המוצעת בהערכת נזקי גוף לאדם הנשאר בחיים, תבוא שיטת "שלילת ההתרשמות" בהערכת נזקה של אלמנה-תלויה. אף שיטה זו אינה נראית לי כרצויה, שכן אף היא אינה מביאה להגשמת מטרת הפיצויים, דהיינו, השבת המצב לקדמותו. הפעם תקבל האלמנה, במקרים רבים, סכום פיצויים שיעמיד אותה במצב כספי טוב יותר מזה בו היתה נתונה

¹ ע"א 491/64 אקשמיין נ. הפכניון, פד"י י"ט, 1, 525 (השופט זילברג); ע"א 158/65 פוריון נ. תעשיית אבן וזייד בע"מ, פד"י י"ט, 2, 678 (השופט ברנזון); ע"א 77/67 מדינת ישראל נ. דהאן, פד"י כ"א, 2, 128 (השופט ברנזון). סופרים אנגליים מבקרים קשות את השיטה הנהוגה באנגליה, ואשר אליה רוצים לחזור מקצת שופטינו. ראה: Winfield, *Tort*, Street, *Principles of the Law of Damages*, 1962, p. 5; 8th ed. 1968, p. 692. היה זה הישג ניכר של השפיטה בישראל שהצליחה לנתק עצמה משיטת החישוב "לפי ההתרשמות" הנהוגה באנגליה, ובכך ליצור מבחנים, מדוייקים ככל האפשר, להערכת הנזק. על שום מה להחזיר הגלגל אחורה?

² ראה גם ע"א 354/65 פרידמן נ. פלדנשטיין, פד"י כ', 1, 106 (השופט לנדוי); ע"א 665/66 כהלון נ. ברטי, פד"י כ"א, 1, 506 (השופט לנדוי).

³ ראה ע"א 665/66 הנ"ל.

⁴ להמלצה חמה לשימוש בלוחות אלה, ראה Street, *op. cit.*, p. 131.

⁵ ראה Street, *op. cit.*, p. 134.

⁶ פד"י כ"ב, 2, 379 (להלן – פרשת לפידות).

⁷ הנשיא, השופט אגרנט והשופט כהן כנגד דעתו החולקת של השופט קיסטר.

⁸ ראה ה"ש 20 להלן.

לולא בוצעה העוולה, שכן היא תזכה בפיצוי על אבדן תלויה בבעלה המנוח, שעה שהיא תהיה תלויה בבעלה מנשואיה השניים⁹, בחינת „ביגמיה“ שבתלות. על פי הדין הנוהג בישראל זכאית אלמנה התלויה בבעלה המנוח בחייו, לפיצוי על הפסד הממון שנגרם לה במות בעלה, דהיינו, על הפגיעה בתלות¹⁰. תלות זו נמשכת כרגיל כל שנות תוחלת חייה של האלמנה¹¹. אך יש והאלמנה נישאת לפני מתן פסק הדין. אם במקום התלות הישנה תבוא תלות חדשה, השווה מבחינה כספית¹² ומבחינת הזמן¹³, לתלות הישנה, שוב אין לדבר על הפסד ממון שנגרם לאלמנה במות בעלה המנוח. כאן הדין המקובל באנגליה¹⁴, קנדה¹⁵, ג'ו-וילנד¹⁶ ומדינות אחרות¹⁷, לפיו אין לפסוק פיצוי לאלמנה על אבדן תלותה, אם היא נישאת בשנית לפני מועד מתן פסק הדין, ובלבד שהתלות החדשה מחליפה את התלות הישנה.

בדומה, הגישה המקובלת בארצות הנזכרות הינה, כי אם האלמנה אינה נישאת עד למתן פסק הדין, אך קיים סיכוי כי היא תנשא בעתיד, באופן שבעתיד, תבוא התלות החדשה במקום התלות הישנה, אין מקום לפיצוי על פגיעה בתלות בשנות התלות החדשה¹⁸. הנימוק לכך הינו כי אחרת תמצא האלמנה, כמונחים כספיים, במצב של אשה הנשואה לשני בעלים, והנתמכת על ידי שניהם, וזאת בניגוד למטרת הפיצויים, הבאה להשיבה למצבה הקודם, דהיינו למצב בו היתה נתונה אילו המשיכה להיות נשואה לבעלה הראשון בלבד.

הלכה אחרונה זו שונתה בפרשת „לפידות“, הנימוקים של שופטי הרוב היו שניים: ראשית, חוסר האפשרות לקבוע באופן מדויק את סיכוייה של האלמנה להנשא בשנית; שנית, הפגיעה המכוערת בכבודן של אלמנות הנחקרות על סתרי ליבן, על אורח חייהן ועל תוכניותיהן לעתיד. שתי ההנמקות אינן נראות לי. אשר לראשונה, אמת הדבר, השיטה בה נהגו השופטים עד כה, לפיה קבעו את סיכויי האלמנה להנשא בשנית לפי מראה עיניהם ומשמע אונם במהלך המשפט, הינה שיטה קשה, „פרי השערה וניחוש במידה השוללת כל אפשרות להתייחס אליה כאל

⁹ ראה דברי השופט קיסטר בפרשת לפידות, עמ' 391.

¹⁰ סעיף 78 לפקודת הנויקין (גוסס חדש).

¹¹ אך ראה ה"ש 12 ו-13 להלן.

¹² באופן עקרוני, יתכן והבעל החדש יתמוך באשתו בשיעור גמוך מזה שבו היא נתמכה על ידי בעלה המנוח. בהפרש זה יש להתחשב. השווה: *Mead v. Clarke, Chapman & Co. Ltd.* [1956] 1 All E.R. 44.

¹³ יש לבחון, אם תוחלת החיים של הבעל החדש אינה גמוכה מתוחלת החיים של הבעל המנוח.

¹⁴ ראה *Curwan v. James* [1963] 2 All E.R. 619.

¹⁵ ראה *Fleming v. Markovich* [1942] 4 D.L.R. 287.

¹⁶ ראה *Perpetual Trustees Estate and Agency Company of New Zealand, Ltd. v. Crossan* [1954] N.Z.L.R. 1033; *Public Trustee v. Fletcher Steel and Engineering Companies, Ltd.* [1960] N.Z.L.R. 40.

¹⁷ לסקירה כללית, ראה *Bobery, Deductions From Gross Damages in Actions For Wrongful Death*, 81 (1964) *S.A.L.J.* 194, 216.

¹⁸ ראה 25 (n) 215 *Bobery, op. cit.*

הערכה צודקת"¹⁹. אך אין פירוש הדבר כי אינה קיימת שיטה אחרת, מדוייקת יותר. כבר העירו²⁰, כי ניתן להעזר בטבלאות, הקיימות הן באנגליה²¹ והן בישראל²², המורות על יסוד מחקר מהו הסיכוי של אלמנה בגיל פלוני להשאיר באלמנותה בגיל אלמוני. על בית המשפט להסתמך על טבלאות אלה ולפסוק לפיהן²³, בתיקונים מתאימים²⁴, כל עוד לא באה לפניו הוראה על סיכויי הנישואין של האלמנה הספציפית שענינה נידון. אכן, בפרשת Buckley v. John Allen & Ford (Oxford) Ltd., בה העלה השופט פילימור (Phillimore J.) את הטענה נגד ההתחשבות בסיכוי האלמנה להנשא בשנית, הוא קבע במפורש, כי ביקורת זו תופסת רק באין טבלאות סטטיסטיות בענין סיכויי האלמנה להנשא בשנית²⁵. וכאן מתגלה הקשר בין הפסיקה בפרשת „לפידות“ לבין הנטיה הנזכרת של בית המשפט העליון. אם מגמה חדשה זו תמשך, לא יהיה מקום להתחשב בטבלאות סטטיסטיות כלל, לא לענין תוחלת החיים ולא לענין סיכויי האלמנה להנשא בשנית. אך אם מגמה זו תעצר, ובית המשפט יכיר בערך השימוש בטבלאות אלה, לא תהיה מניעה להשתמש בהן לענין סיכויי האלמנה להנשא בשנית.

אשר לנימוק השני המובא על ידי שופטי הרוב בפרשת „לפידות“, קשה לי לראות מה לענינו ולכבודן של אלמנות ישראל. הפיצוי המגיע לאלמנה אינו על הפגיעה ברגשותיה. יתכן שזה דין בלתי רצוי, אך כל עוד הוא קיים, יש להפעילו. הפיצוי הוא על הפסד הממון בלבד²⁶, כפי שציין השופט רייט (Lord Write)²⁷:

“There is no question here of what may be called sentimental damages,

¹⁹ דברי הנשיא, בעמ' 388.

²⁰ ראה Street, *op. cit.*, p. 128.

²¹ ראה שם.

²² ראה תקנות ההיוון של הביטוח הלאומי, ק"ח 2306, תשכ"ט, עמ' 178, 182. בתקנות אלה נמצאים לוחות, המראים כמה מתוך 100,000 אלמנות בגיל 18 נשארות באלמנותן בגילים השונים. לא צריך להיות קושי לגזור מלוחות אלה לוחות נוספים לסיכויי הנישואין של אלמנות בגילים השונים.

²³ כך נוהגים בדיון אפריקה. ראה Bobery, *op. cit.*, p. 219.

²⁴ הטבלאות מתחשבות בממוצע. נראה שיש לבקש פיצולן ל„סוגי אלמנות“, לפי מספר הילדים. כמו כן יש להתחשב בתוחלת החיים של הבעל החדש ובשיעור תמיכתו. השווה Legal Insurance Co. Ltd. v. Botes, 1963, (1) S.A. 608, S.A. 608, וכן Roberts v. London Assurance Co. Ltd. (3) 1948, (2) S.A. 841 (W). ²⁵ Goodburn v. Thomas Cotton : [1967] 2 W.L.R., p. 759. לביקורת פסק הדין, ראה : Ltd. [1968] 2 W.L.R. 223.

²⁶ אומר השופט (בעמ' 763) :

“If there are statistics as to the likelihood of a widow remarrying based on her age and amount of her compensation, just as there are statistics on the expectancy of life, they might provide a yardstick for deduction in the absence of evidence of some special factor in the individual case”.

²⁷ ראה דברי השופט קיסטר בפרשת לפידות, עמ' 390.

²⁸ בפרשת Davis Powell Duffryn Associated Collieries, Ltd. [1942] A.C. 601.

bereavement or pain and suffering. It is a hard matter of pounds, shillings and pence”.

מכאן, שהנישואין השניים יכולים גם יכולים למנוע הפסד ממון זה²⁹. טועה השופט כהן בסברו כי „פגיעה מכוערת היא בכבודן של אלמנות... לראות את הנזק שהיא סבלה במות עליה בעלה כאילו מופחת הוא, או עשוי להיות מופחת על ידי סיכוי למצוא שוב תומך וגואל שישא אותה לאשה”³⁰. במונחים כספיים של „תלות” מופחת סבלה של אלמנה בהנשאה בשנית. האלמנה באה לבקש פיצוי על הפסד הממון שנגרם לה. עליה להוכיח הפסד זה. אין זה מוצדק כי תקבל פיצוי על הפסד כספי שלא סבלה, רק משום שחשיפת העובדות הרלבנטיות אינה מלאכה נעימה. איני רואה כל הבדל בין עדות זו לבין עדותו של ניזוק הבא להעיד על הסבל שסבול בעתיד, והחושף בכך כל מום וחולי שהוא עתיד לסבול³¹. לבסוף, נקיטה בשיטה המדעית שצויינה לעיל תחסוך ברוב המקרים את הצורך בעריכת החקירה בעניין מצבה של האלמנה, שכן על תוצאות חקירה זו ניתן יהיה לרוב להתייחס בחשדנות. מעניין לציין כי הלכת „לפירות” מקובלת בכל המדינות בארצות הברית³², פרט לאחת³³. הנמקת בתי המשפט האמריקאיים אינה זהה לזו של שופטי הרוב בפרשת „לפירות”. הנמקת בתי המשפט האמריקאיים היא זו: ראשית, עילת התביעה של האלמנה מתגבשת עם מות המנוח, ואין מקום להתחשב באירועים שאירעו לאחר מכן; שנית, אין לדעת אם התלות החדשה תשווה, במונחים כספיים, לתלות הישנה. מתוך ערכיות להנמקות אלה נפסק בארצות הברית, כי אין גם להתחשב בעובדה שהאלמנה נישאה בטרם ניתן פסק הדין³⁴. עמדה זו אינה נראית לי. הנימוק הראשון אינו מבהין בין מועד גיבוש עילת התביעה לבין הערכת הנזק. לעניין הערכת נזק של האלמנה, יש לקבוע את שנות תלותה. שנים אלה, בהיותן צפונות בחיק העתיד, הן בגדר השערה. לנישואין השניים יש השפעה על מספרן. על כן יש להתחשב בהן, הן מבהינת הסיכוי בעתיד, ועל אחת כמה וכמה אם הם כבר אירעו בפועל. נראה לי כי טעותם של האמריקאיים נובעת מתוך כך, שהם מסווגים את בעיית הנישואין השניים בגדר הסוגייה של „טובות הנאה הבאות לאלמנה בשל מות בעלה”³⁵. לאור סיווג זה, מסכים אני כי בהיות הנישואין השניים באים לאחר המוות ולא רק כתוצאה „ישירה” מהם³⁶, אין להתחשב בהם. אך אין להכניס כלל את בעיית הנישואין השניים לסוגיית „ההטבה לאחר המוות”. ההתחשבות בנישואין השניים אינה באה משום שזו הטבה המפחיתה את ההפסד הכספי; ההתחשבות באה משום שהיא משפיעה

²⁹ ראה גם את דברי השופט קיסטר בפרשת לפירות :

„איך תוכל אשה שנישאה שנית ובעלה השני מפרנסה, לטעון כי ממשיכה היא לסבול הפסד ממון בשל אבדן בעלה-מפרנסה הקודם”.

³⁰ פרשת לפירות, עמ' 386.

³¹ בצדק מציין השופט קיסטר בפרשת לפירות, כי —

„העובדות כי חקירה מסויימת אינה נעימה, או שקשה לקבוע אומדן על פיה אינה משחררת את בית המשפט מחובתו לקבוע מה שאפשר לו לקבוע” (עמ' 391). על בית המשפט לרסן חקירה בלתי הוגנת.

³² ראה לאוסף פסיקה *American Law Reports Annotated*, Vol. 87, p. 252.

³³ משיגן: *A.L.R. op. cit.*, p. 259.

³⁴ לרשימת פסיקה, ראה *American Law Reports, Annotated*, Vol. 30, p. 121, 124.

על חישוב שנות התלות.³⁷ זו גם התשובה לטענתו של השופט כהן, כי „עוד יעלה על הדעת מאן דהו לתת לכך הנמקה משפטית לאמור, שסוף סוף כל הסובל נזק חייב על פי הדין לעשות להפחתתו, ועל שום מה תצא האלמנה מכלל גדול זה ולא תהא חייבת להיגשא שוב על מנת להפחית — אם את נזקה שלה ואם את חבותו של המזיק“³⁸. אין כל קשר בין ההתחשבות בסיכויי האלמנה להנשא בשנית, לבין בעיית הפחתת הנזק. השאלה אינה אם האלמנה חייבת להנשא, אלא אם היא עשויה להנשא, שאם כן שנית תלותר מופחתות.³⁹

הנימוק השני הניתן על ידי הפסיקה האמריקאית אינו משכנע גם הוא. אמת הדבר, תוחלת החיים של הבעל השני, ושעור תמיכתו, אינם דברים מדויקים, אך גם בעניין זה ניתן לקבוע סטנדרטים אשר יחולו בהעדר הוכחה לסתור. נראה לי כי בעיקרו באה הפסיקה האמריקאית להשיג בעקיפין את שאין להשיג במישרין. דהיינו, פיצוי האלמנה על הפגיעה ברגשותיה. פיצוי אחרון זה הוא אולי עניין רצוי, אך לא זו הדרך הראויה להשיגו.⁴⁰

ניתן לומר, כי אם תקבל האלמנה פיצוי מלא על הפגיעה בתלותה, ללא התחשבות בסיכויי נישואיה השניים, היא שוב לא תהיה תלויה בבעלה החדש, דבר המצדיק כשלעצמו אי התחשבות בתלות זו. נראה לי כי טעון זה מוטעה הוא. אם נותנים לאלמנה פיצוי מלא על אובדן תלותה, פירוש הדבר שיוצאים מתוך ההנחה הפיקטיבית כי הנזק לא אירע, והיא ממשיכה להיות נשואה לבעלה הראשון. לאור הנחה זו, אין לדבר כלל על נישואין שניים. לעומת זאת, אם לוקחים בחשבון נישואין אלה, כדבר העשוי בפועל לקרות, כי אז יש להניח כי שנות התלות הראשונות מתקצרות, ואין לקבל פיצוי על קיצור זה. הדין בישראל מחייב את הבעל לפרנס את אשתו,⁴¹ והמציאות מוכיחה כי כך נוהגים גם בפועל. אם האלמנה תקבל

³⁵ ראה, למשל, Speiser, *Recovery for Wrongful Death*, 1966, p. 475. הרואה בסוגיה זו חלק מה- "Collateral source rule".

³⁶ לאור הבחנתו של השופט ברנזון בע"א 209/65 „הכנה חברה ישראלית לביטוח בע"מ נ. רייף, פד"י כ"ב, 2, 393, 402.

³⁷ ראה דברי השופט מקטורגן (McTierman J.) בפרשת *Carroll v. Purcell* (1961) 35 A.L.J.R. 384, 389:

"The direction is rationalized because the period of the expectation by the wife of the financial support of her husband, adopted as the basis upon which damages for pecuniary loss resulting from his death are assessed, would be shortened if the probability of remarriage is taken into account".

ראה גם דברי השופט קיסטר בפרשת לפידות, עמ' 391: „אין כל דמיון בין נישואין מחדש לבין העובדה שהאשה או היתום מקבלים מתנות ממי שאינו מחוייב להעניק אותן“.

³⁸ פרשת לפידות, בעמ' 386. היה מי שחשב כי אכן זהו הנימוק להתחשבות בסיכוי להנשא בשנית, ומטעם זה דחה ההתחשבות. ראה *Hickey v. Laatsch* (1957) 22 W.W.R. 577. המצוטט ב- 57 (n) Boberg, *op. cit.*, p. 220.

³⁹ בוברג, שם.

⁴⁰ השווה Prosser, *Torts*, 3rd. ed. 1964, p. 929, 930.

⁴¹ ראה חוק לתיקון דיני המשפחה (מוונות), תשי"ט—1959 (ס"ח 276, תשי"ט, 72).

פיצוי מלא ללא התחשבות בשנות התלות, התוצאה המעשית תהיה שרמת חייה תעלה. כל עוד המציאות הקיימת בישראל בעניין יחסי המשפחה ממשיכה להתקיים, אין הצדקה לפסוק לאלמנה פיצוי שיעמיד אותה, במונחים כספיים, במצב טוב מזה שהיתה נתונה בו לולא התאלמנה.

אף שהלכת „לפידות” אינה נראית לנו כרצויה, אין פירוש הדבר שההלכה שקדמה לה רצויה היא. זו אף זו סובלות מהפגם, שהסכום הנפסק הוא חד ובלתי משתנה. מרבית הקשיים שתוארו היו בעלמם אילו פסק בית המשפט בעניין זה סכום „עיתי” הנתון לשינוי עם שינוי הנסיבות. הצעה זו הועלתה מספר פעמים⁴², ודומה שעתה נתונה ההודמנות לבחון אותה ביסודיות. לא נראה לי כי לשם כך יש צורך בהתערבות המחוקק⁴³. הדין הקובע פסיקת סכום „חד” ובלתי משתנה מקורו בפסיקה, והפה שאסר הוא הפה שיתיר.

כל עוד בתי המשפט אינם נוקטים בשיטת הסכום „העיתי” הנתון לשינוי, טוב יעשו אם ימשיכו להתחשב בסיכויי האלמנה⁴⁴ להנשא בשנית, ויחשבו סיכוי זה על יסוד שיטה מדעית המבוססת על לוחות מתאימים. בכך תובטח אחידות בפסיקה, אפשרות לבקורת, ומעל לכל, פיצוי המביא להשבה אמיתית של המצב לקדמותו.

פרופ' אהרן ברק

⁴² ראה, למשל, Street, *op. cit.*, p. 186-187.

⁴³ לא כן סברו ב- Waldron v. Elfros [1922] 3 W.W.R. 227, המצוטט בוברג, שם,

עמ' 222. נראה שאין מניעה לכך אם כל הצדדים מסכימים לכך: בוברג, שם, שם.

⁴⁴ דין זה צריך לחול גם על סיכויי האלמן להנשא שנית. משום מה סובר ד"ר ליבנה, בהערתו The Merry Widow, 3 (1968) *Isr.L.R.* 312 כי אין הפחתה זו נעשית במקרה האלמן, ולא כן הוא. ראה רשימה ארוכה של פסקי דין, בוברג, שם, עמ' 216. במיוחד ראה דברי השופט בלייר (Blair J.) בפרשת Grose v. Coulston [1932] N.Z.L.R. 1485, 1480:

“A deceased wife is replaceable, and cases are not unknown when replacement has taken place within remarkably short periods”.

המחבר שואל גם, מדוע אין להתחשב בהטבת מצבם של ילדי הווג: אכן, גם בענין זה יש להתחשב. ראה בוברג, שם, בעמ' 217.