

	ערעור אזרחי 2000 / 97		ניקול לינדורן
	רשות ערעור אזרחי 4196 / 98		נגד
א	רשות ערעור אזרחי 4247 / 98		קרנית – קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים
	רשות ערעור אזרחי 4324 / 98		1. יו.פי.אס
			2. פטר סבו
ב	ע"א 2000/97		נגד
			1. מירי לביא
ג			2. טארק בן תאופיק חבשה
			3. "אררט" חברה לבטוח בע"מ
ד			4. "מגל" מפעלי גז ונפט לישראל
			5. שלמה קליין, חברה קבלנית בע"מ
			6. תאופיק חבשה
	רע"א 4196/98		7. א.ח.ק אגודה חקלאית שיתופית קישון בע"מ
ה			1. טארק בן תאופיק חבשה
			2. תאופיק חבשה
			3. א.ח.ק אגודה חקלאית שיתופית קישון בע"מ
ו			4. "אררט" חברה לביטוח בע"מ
			נגד
			1. מירי לביא
			2. "מגל" מפעלי גז ונפט לישראל
ז			3. יו.פי.אס
			4. פטר סבו
	רע"א 4247/98		5. שלמה קליין חב' קבלנית בע"מ

"מגל" מפעלי גז ונפט לישראל

נגד

א

1. מירי לביא

2. טארק בן תאופיק חבשה

3. "אררט" חברה לביטוח בע"מ

4. יו.פי.אס

5. פטר סבו

ב

6. שלמה קליין חברה קבלנית בע"מ

7. א.ח.ק. אגודה חקלאית שתופית קישון בע"מ רע"א 4324/98

ג

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

[19.12.1999]

לפני הנשיא א' ברק והשופטים ט' שטרסברג-כהן,
י' טירקל, י' אנגלרד, מ' אילן

ד

הערעורים סבים על השאלה אם ידועה בציבור של אדם שמת כתוצאה ממעשה עוולה היא בבחינת "בן זוג" הזכאי לפיצויים תלויים לפי הוראות פקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן – פקודת הנזיקין).

ה

בית-המשפט העליון פסק:

א. (1) בפרשנותו של טקסט משפטי יש להבחין בין משמעותו הלשונית של הטקסט לבין משמעותו המשפטית. משמעותו הלשונית של הטקסט קובעת את מגוון המשמעויות שהטקסט יכול לשאת בשפתו. משמעותו המשפטית של הטקסט היא המשמעות הלשונית המגשימה את התכלית שהנורמה הגלומה בטקסט נועדה להגשים. הפרשן אינו רשאי ליתן לטקסט מובן משפטי הנופל מעבר למיתחם המשמעויות הלשוניות של הטקסט (25ג – ה).

ו

(2) המובן הלשוני של הדיבור "בן-זוג" דינו אחד מן השניים שהם זוג. בן-זוג הינו אפוא אחד מצמד. לעניין זה אין כל דרישה לשוניית שהצמד יהא נשוי כדת וכדין (25ג – א26).

ז

(3) התלויים זכאים לפיצויים מהמויק. זכותם היא עצמאית. אין הם מפעילים את זכות המנוח כלפי המויק. הם מגשימים את זכותם שלהם כלפי המויק. זכותם של התלויים היא לפיצוי על הנוק הרכושי שנגרם להם. הפיצוי ניתן להם בשל אובדן הערך הכספי של התלות במנוח. זכותם של התלויים לפיצויים אינה מותנית בחובתו המשפטית של

- המנוח לקיימם אלא מותגית במציאות העובדתית של התלות הכספית ובסיכוי, כי תלות זו הייתה נמשכת גם בעתיד לולא מעשה הנוזיקין (126 – ז).
- א (4) הפקודה מפצה את התלויים בשל כך שמותו של המנוח קטע את מקור מחייתם. הפיצוי הוא על אובדן התלות הנמשפחתית. אין מפצים על אובדן תלות עסקית. הפיצוי אינו על זכות שנפגעה; הפיצוי הוא על תלות שנקטעה. הפיצוי הוא על התלות בפועל ועל התלות בכוח. תלוי שלא נתמך עובר למות המנוח, זכאי לפיצוי כדי אובדן הסיכוי לתמיכה בעתיד. בהערכת סיכוי זה – הערכה הנעשית על-פי מידת הסבירות ולא על-פי מאזן ההסתברות – יש להחשב בקיומה או בהיעדרה של זכות חוקית לתמיכה ממקור משפטי שמחוץ לפקודת הנוזיקין (126 – 227).
- ב. (1) התכלית המונחת ביסוד ההסדר של פקודת הנוזיקין היא להעניק פיצוי בגין אובדן התלות, תוך החזרת המצב לקיומם. לעניין זה, הקובע הוא היחס העובדתי, הלכה למעשה של התלות. כאשר ידועה בציבור תלויה הלכה למעשה, במנוח – שעמו חיה חיי אשות וניהלה משק בית משותף במסגרתה של משפחה מאוחדת – יש לראות בה כ"בת-זוג" של המנוח לעניין תובעתה כתלויה. מותו של המנוח גורם לפגיעה בתלותה של ידועה בציבור של המנוח כאותה מידה שהוא גורם לפגיעה בתלותה של אישה נשואה למנוח (28א – ג).
- ז (2) זכותה של אישה תלויה לפיצויים בגין מות בעלה על-פי פקודת הנוזיקין באה לה לא באשר נישאה לו כדת וכדין, אלא באשר שכלה את מפרנסה. כמובן, בשל היעדר קשר נישואין כדת וכדין עשוי להתקיים סיכוי כי הקשר בין הידועה בציבור לבין המנוח לא היה נשמר בעתיד. קל יותר לנחק קשר של ידועה בציבור מקשר של נישואין. בנתון זה יש להתחשב. הוא עשוי להתנוטט בהערכת הסיכוי של התלות במנוח בעתיד לולא מעשה הנוזיקין. הוא אינו יכול להתבטא בשלילה מוחלטת של אותה תלות עתידית (128 – ז).
- ח (3) זכותו של תלוי לפיצוי על אובדן התלות מבוססת על הפגיעה בתלות כנתון עובדתי. אין זכות זו מבוססת על פגיעה בזכות משפטית לתמיכה. מקור זכותו של תלוי לפיצוי הוא בהוראותיה של פקודת הנוזיקין, ולא ברין חיצוני המכיר בחובת תמיכה. על-כן זכאית אלמנה שהייתה נשואה למנוח לפיצוי על אובדן תלותה, גם אם בעלה לא היה חייב במזונותיה, אם כי תמך בה הלכה למעשה (333, ד, 34א).
- ט (4) המבחן לזכותו של התלוי הוא בקיומה של תלות בפועל ובסיכויי התלות בעתיד לולא מעשה הנוזיקין. על-כן מקום שבו איש נשוי לא תמך באשתו הנשואה ובנסיבות העניין לא היה גם סיכוי שיתמוך בה בעתיד, זו לא תזכה בפיצוי, כתלויה, בין שלאותו אדם נשוי הייתה ידועה בציבור ובין שלא (34 – 35א).
- י (5) אין להסיק משתיקתה של הפקודה בכל הנוגע לידועה בציבור כל מסקנה פרשנית באשר לכוונתה של הכנסת ואין לומר כי בכל מקרה שבו החוק נמנע מלהזכיר את הידועה בציבור הוא ביקש למנוע את תחולתו של ההסדר החקיקתי עליה. החקיקה בעניין זה אינה מקיפה מספיק, כדי שיהא ניתן לקבוע כלל חקיקתי שכזה (37 – ד).
- יא. (1) בצד התכלית הספציפית המונחת ביסוד זכות התלויים מונחת תכלית כללית. זוהי תכלית אובייקטיבית. היא משקפת את ערכי היסוד של השיטה. היא ביטוי לתפיסה כי

דבר חקיקה אינו מעשה חר-פעמי של מחוקק חולף, אלא חוליה של יצירה חקיקתית של מחוקק קבוע. היא מהווה "מטרייה נורמטיבית" הפרוסה מעל דברי החקיקה כולם. רשימתם של ערכי היסוד המהווים את הכלית הכללית של דבר חקיקה כוללת בתוכה, בין השאר, את אופייה היהודי והדמוקרטי של המדינה, את העקרונות בדבר הפרדת הרשויות ועצמאות השפיטה. היא משתרעת על ערכים חברתיים כגון תוס-לב, הגינות, יושר, סבירות ומניעת ניגוד עניינים. במרכזם של ערכי היסוד עומרות זכויות האדם. מבין אלה רלוונטיות לעניין דנן הזכות לשוויון (29א – ג).

(2) השוויון הוא ערך יסודי וזכות יסוד. השוויון דורש כי יש להעניק יחס שווה לשווים ויחס שונה לשונים. שוויון קיים כאשר דין זהה חל על אנשים שאין ביניהם, לעניין תכליתו של הדין, שוני רלוונטי. זהו כלל הרלוונטיות. עקרון השוויון מניח קיום של טעמים ענייניים המצדיקים שוני. "הפליה" – שהיא ניגודו של השוויון – קיימת באותם מצבים שבהם דין שונה לאנשים שונים זה מזה (מבחינה עובדתית) מבוסס על טעמים שאין בהם – לאור תכלית הדין – להצדיק הבחנה ביניהם. אכן, עקרון השוויון אינו מבטיח דין אחד לכול. עקרון השוויון דורש כי קיומה של הבחנה יוצר על-פי תכליתה של הנורמה (29ד, 30א – ב).

(3) אין יסוד רלוונטי המצדיק הבחנה בין בת-זוג נשואה לבין בת-זוג שאינה נשואה לעניין זכות החלויים. זכות זו מבוססת על אובדן התלות. אובדן זה קיים הן לעניין בת-הזוג הנשואה והן לעניין בת-הזוג הידועה בציבור. הכרה כאלמנה נשואה כתלויה ושליית ההכרה בתלות מאלמנה ידועה בציבור מהוות הפליה כלפי האלמנה הידועה בציבור (130 – ת).

ד. (1) הפסיקה בישראל ראתה בידועים בציבור מצב עובדתי המוכר לצרכים אלה ואחרים, בין ביחסים בינם לבין עצמם ובין ביחסים בינם לבין זולתם. הפסיקה לא הכירה ביחס של ידועים בציבור כיחס היוצר מעמד (סטטוס) של ידועים בציבור. גישה זו בעינה עומדת, ואין דבר בפסק-הדין הנוכחי כדי לשנותה, שכן ההכרה בזכותה של ידועה בציבור כתלויה מבוססת כל כולה על המצב העובדתי של תלות הודית למעשה ולא על מצב נורמטיבי של זכות לתלות (35ב – ה).

(2) ההכרעות החברתיות העקרוניות והבסיסיות של החברה הישראלית צריכות להיעשות על-ידי הכנסת כרשות מכוונת ומחוקקת. בהיעדר קונסנסוס חברתי, אין זה ראוי בדרך-כלל כי בית-המשפט יכיר בסטטוס אישי חדש. העניין דנן אינו נופל לקטגוריית אלה. הכרה בידועה בציבור כ"תלויה" לפי פקודת הנוזיקין מהווה פעילות פרשנית רגילה בסוגיה משפטית בעלת השלכה מוגבלת. לא נדרש בעניין דנן, לא אקטיביזם שיפוטי ולא איפוק שיפוטי. כל שנדרש הוא היגיון שיפוטי. מקום שהפיצוי ניתן על אובדן התלות, גם תלות הנובעת מקשר בפועל של ידועים בציבור במשמע. בית-המשפט אינו יוצר סטטוס חדש של ידועים בציבור, אלא מכיר במציאות קיימת של תלות, אותה תלות עצמה קיימת גם מחוץ לידועים בציבור, ואין המצב של ידועים בציבור עומד במרכזו (138 – 139ה).

(3) (אליבא דשופט מ' א'קן): אי אפשר לומר שאין לדברים שבפסק-דין זה כל השלכה על סטטוס הידועה בציבור, מפני שכל פסיקה, כמו כל דבר חקיקה שמכיר בזכותה של

א

ב

ג

ד

ה

ו

ז

- הידועה בציבור, ומשווה את זכותה לזכות של בן-זוג נשוי כרת וכדין, יש בו משום חיזוק מעמדה. בכל הזדמנות כזאת יש עוזרין על תוספת חיזוק זו (43 – 1).
- א (4) (אליבא דשופט י' טירקל): ביסודה של זכות הירושה של איש ואישה שלא היו נשואים זה לזה, הקבועה במפורש בסעיף 55 לחוק הירושה, תשכ"ה-1965, עומדים חיי משפחה כמשק בית משותף של האיש והאישה שלא היו נשואים זה לזה ומת אחד מהם. מעשה חקיקה זה היר מהפך חקיקתי שבו הוכרה זכותו של "נשאר בחיים", שלא היה נשוי למי שנפטר, לרשת את הנפטר. הרחבת משמעותו של הדיבור "בן זוג", שבסעיף 78 לפקודת הנוזיקין כך שיכלול גם את הירושה בציבור ואת הידוע בציבור, היא פיתוח טבעי והגיוני של התפיסה שביסוד סעיף 55 לחוק הירושה, נותנת לה ביטוי נוסף, ומשלימה אותה בתחום דיני הנוזיקין (747 – ה).
- ה. (1) בכמה פסקי-דין שניתנו בעבר החליט בית-המשפט העליון כי אין לראות בידועה בציבור כ"תלויה" לעניין פקודת הנוזיקין. אולם הסטייה מההלכה הקודמת בעניין דן מצדקת היא. השיקולים העומדים ביסוד הגישה הרואה בידועה בציבור "תלויה" עולים לאין שיעור על אלה הגונחים ביסוד ההלכה הישנה. הנוק לעקרונות ההסתמכות העסקית של חברות הביטוח הנגרם בעצם השינוי אינו מצדיק, בנסיבות העניין, הימנעות משינוי ההלכה (139, 140 – ז).
- ב (2) (אליבא דשופט מ' אילן): בלי מחקר אי אפשר לדעת את היקף הנוק לעקרונות ההסתמכות העסקית ואת היקף השינוי שחל במציאות המתהווה בה יש יותר ויותר זוגות שחיים חיי משפחה בלי להזיק לנישואים פורמאליים. גם אי אפשר לדעת אם לעניין המקרים שסעיף 78 לפקודת הנוזיקין דן בהם השינוי הוא ממשי או לא (744 – 1).

חוקי יסוד שאוחרו:

- ה – חוקי-יסוד: השפיטה, סעיף 20(ב).

חקיקה ראשית שאוחרו:

- פקודת הנוזיקין [נוסח חדש], סעיפים 2 (המונח "ילד"), 78.
- חוק הירושה, תשכ"ה-1965, סעיפים 11(א), 55.
- חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975.
- פקודת הנוזיקים האזרחיים, 1944, סעיף 55.
- פקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח-1948, סעיפים 11, 16(ב), 16(ז).
- חוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג-1973.
- חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953.

פסקי-דין של בית-המשפט העליון שאוזכרו:

- [1] ד"נ 24/81 חונוביץ נ' כהן, פ"ד לח(1) 413. א
- [2] ע"א 811/75 *The Russian Ecclesiastical Mission* נ' היועץ המשפטי, פ"ד לא(3) 317.
- [3] ע"א 489/79 אליהו חברה לביטוח בע"מ נ' עזבון המנוחה ויולט צאיג, פ"ד לה(2) 123. ב
- [4] ע"א 609/65 פקיד השומה תל-אביב 4 נ' מנופלה, פ"ד כ(2) 695.
- [5] ע"פ 524/82 ודרד נ' מדינת ישראל, פ"ד לז(2) 553.
- [6] בג"ץ 547/84 עוף הנמק, אגודה חקלאית שיתופית רשומה נ' המועצה המקומית רחתישי, פ"ד מ(1) 113.
- [7] בג"ץ 267/88 רשת כוללי האידרא, עמותה נ' בית המשפט לעניינים מקומיים, פ"ד מג(3) 728. ג
- [8] בג"ץ 4562/92 זנדברג נ' רשות השידור, פ"ד נ(2) 793.
- [9] ד"נ 40/80 קניג נ' כהן, פ"ד לו(3) 701.
- [10] ע"א 52/80 שחר נ' פרידמן, פ"ד לח(1) 443. ז
- [11] ע"א 640/82 כהן נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד לט(1) 673.
- [12] בג"ץ 673/89 משולם נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד מה(5) 594.
- [13] ע"א 4385/91 סלם נ' כרמי, פ"ד נא(1) 337.
- [14] ע"א 506/82 זונטג נ' עיזבון המנוח מנדלסון דוד, פ"ד מ(3) 113. ה
- [15] ע"א 148/53 פנק נ' פלדמן, פ"ד ט 1711.
- [16] ע"א 111/68 "לפידות" חברת מחפשי נפט נ' שליטר, פ"ד כב(2) 379.
- [17] ע"א 206/87 קופת חולים של ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ-ישראל נ' עיזבון המנוח ד"ר מאיר אדיסון, פ"ד מה(3) 72. ו
- [18] ע"א 64/89 גבאי נ' לחזון, פ"ד מח(4) 673.
- [19] ע"א 384/61 מדינת ישראל נ' פסלר, פ"ד טז 102.
- [20] בג"ץ 953/87 פורד נ' ראש עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד מב(2) 309.
- [21] ע"א 165/82 קיבוץ חצור נ' פקיד שומה רחובות, פ"ד לט(2) 70. ז
- [22] בג"ץ 935/89 אינדור נ' ראש עיריית ירושלים, פ"ד מה(4) 683.
- [23] בג"ץ 114/78 בורקאן נ' שר האוצר, פ"ד לב(2) 800.

- [24] ע"א 507/79 ראונדנאף (קורן) נ' חכים, פ"ד לו(2) 757.
- [25] בג"ץ 153/87 שקדיאל נ' השר לענייני דתות, פ"ד מב(2) 221.
- א [26] בג"ץ 869/92 זיילי נ' יז"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השלוש-עשרה, פ"ד מו(2) 692.
- [27] בג"ץ 1703/92 ק.א.ל קוי אויר למטען בע"מ נ' ראש-הממשלה, פ"ד נב(4) 193.
- [28] בג"ץ 98/69 ברנמן נ' שר האוצר, פ"ד כג(1) 693.
- ב [29] ד"נ 10/69 בורנובסקי נ' הרבנים הראשיים לישראל, פ"ד כה(1) 7.
- [30] בג"ץ 4541/94 מילר נ' שר הגישחון, פ"ד מט(4) 94.
- [31] בג"ץ 721/94 אליעל נתיבי אויר לישראל בע"מ נ' דנילוביץ, פ"ד מח(5) 749.
- [32] בג"ץ 507/81 ח"כ אבו חצירא נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד לה(4) 561.
- ג [33] בג"ץ 301/63 שטרייט נ' הרב הראשי לישראל, פ"ד יח(1) 598.
- [34] בג"ץ 89/83 לוי נ' יושב-ראש ועדת הכספים של הכנסת, פ"ד לח(2) 488.
- [35] ד"נ 13/84 לוי נ' יושב-ראש ועדת הכספים של הכנסת, פ"ד מא(4) 291.
- [36] ד"נ 29/84 קוסוי נ' בנק יל. פרוכטונגר בע"מ, פ"ד לח(4) 505.
- ד [37] בג"ץ 680/88 שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי, פ"ד מב(4) 617.
- [38] בג"ץ 2722/92 אלעמדין נ' מפקד כוחות צה"ל בדצועת עזה, פ"ד מו(3) 693.
- [39] ע"א 58/50 ברנר נ' וינרין, פ"ד ה 1451.
- [40] בג"ץ 222/68 חוגים לאומיים אגודה רשומה נ' שר המשטרה, פ"ד כד(2) 141.
- ה [41] ע"א 4480/93 פלוני נ' פלונית, פ"ד מח(3) 461.
- [42] ע"א 6/57 בשארי נ' כחהינוף, פ"ד יא 996.
- [43] ע"א 580/72 אלהמורי נ' דהרי, פ"ד כז(2) 186.
- [44] ע"א 524/80 אבידן נ' הלפרין, פ"ד לז(1) 29.
- ו [45] ע"א 20/80 פליישר נ' לקוטס, פ"ד לו(3) 617.
- [46] ע"א 563/65 יגר (פלינק) נ' פלביין, פ"ד כ(3) 244.
- [47] ע"א 32/81 צינן נ' שטל, פ"ד לז(2) 761.
- [48] ע"א 805/82 זרסנו נ' בהן, פ"ד לז(1) 529.
- ז [49] ע"א 453/72 גרבי (קטין) נ' דשות הגנים הלאומיים, פ"ד כח(1) 197.
- [50] ע"א 356/78 שטייניץ נ' קרן גמלאות של חברי אגד בע"מ, פ"ד לג(3) 556.
- [51] בג"ץ 693/91 אפרת נ' הממונה על גרעם האוכלוסין במשרד הפנים, פ"ד מז(1) 749.

- [52] ענמ"ש 1/82 לוי נ' מנהל בתי המשפט, פ"ד לו(4) 123.
- [53] ע"א 155/87 אוהיון נ' "הסנה" חברה ישראלית לביטוח בע"מ (לא פורסם).
- [54] בג"ץ 6086/94 מרי נ' הממונה על מדשם האוכלוסין, פ"ד מט(5) 693.
- [55] ע"א 714/88 שנצר נ' ריבלין, פ"ד מה(2) 89.
- [56] בג"ץ 58/68 שליט נ' שר הפנים, פ"ד כג(2) 477.
- [57] בג"ץ 310/82 בן צבי נ' ראש הממשלה, פ"ד לו(4) 191.
- [58] דנג"ץ 4601/95 טרוסי נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד נב(4) 817.
- [59] ע"א 502/78 מדינת ישראל נ' ניסים, פ"ד לה(4) 748.
- [60] בג"ץ 3267/97 רובינשטיין נ' שר הביטחון, פ"ד נב(5) 481.
- [61] בג"ץ 4058/95 בן מנשה נ' שר הדתות, פ"ד נא(3) 876.
- [62] ע"א 5/84 יחזקאל נ' אליהו חברה לבטוח בע"מ, פ"ד מה(3) 374.
- [63] ע"א 376/46 רזנבאום נ' רזנבאום, פ"ד ב 235.
- [64] ע"פ 6182/98 שינבין נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נג(1) 625.
- [65] ד"ג 14/96 פלדמן נ' פלדמן, פ"ד כ(4) 693.
- [66] ע"א 524/87 היועץ המשפטי לממשלה נ' ביהם, פ"ד מג(3) 485.
- פסקי-דין של בתי-המשפט המחוזיים שאוזכרו:
- [67] תיק אימוץ (חי') 79/66 פלוני נ' י.מ., פ"מ נט 270.
- [68] ת"א (ת"א) 2072/80 אוהיון נ' "הסנה" מ' צלטנר חבות לפיצוי נפגעי תאונות דרכים – הפטיקה והדין 438.
- פסקי-דין של בתי-הדין לעבודה שאוזכרו:
- [69] דב"ע ל/19-0 המוסד לביטוח לאומי – מנו, פד"ע ב 72.
- פסקי-דין אמריקניים שאוזכרו:
- [70] *Towne v. Eisner* 245 U.S. 418 (1918).
- פסקי-דין אנגליים שאוזכרו:
- [71] *Baker v. Bolton* (1808) 1 Camp. 493.
- [72] *R. v. Hammersmith and Fulham London Borough Council, ex p. M* (1997) (unreported).

פסקי-דין קנדיים שאוזכרו:

[73] *Miron v. Trudel* [1995] 2 S.C.R. 418.

א

ספרים ישראליים שאוזכרו:

[74] א' ברק "תביעות נזיקין במנות נזוק" דיני הנזיקין – תורת הנזיקין הכללית (ג' טדסקי עורך, תשל"ל) 681.

[75] פקודת הנזיקין לאור תולדות והתהוותה ותיקוניה (ג' טדסקי, א' רזנטל – עורכים, 1963).

ב

[76] ד' קציר פיצויים בשל נזק גוף (מהדורה 4, תשנ"ח).

[77] פ' שיפמן דיני המשפחה בישראל (מהדורה 2, כרך א, תשנ"ה).

[78] א' ברק פרשנות במשפט, כרך ב, פרשנות החקיקה (תשנ"ג).

ג

[79] א' ברק שיקול דעת שיפוטי (תשמ"ז).

[80] ש' שילה פירוש לחוק הירושה, תשכ"ה-1965 (כרך א, תשנ"ב).

מאמרים ישראליים שאוזכרו:

[81] ר' לגורי "המשפט במשפט: ובלשנות משפטית – הבלשן כשירות המשפטן" עיוני משפט כב (תשנ"ט-תש"ס) 37.

ד

[82] מ' שאוה "הידועה בציבור כאשתו" – הגדרתה, מעמדה וזכויותיה" עיוני משפט ג (תשל"ג-תשל"ד) 484.

[83] ח' פ' שלח "בן הזוג הידוע בציבור" משפטיים ו (תשל"ה-תשל"ו) 119.

ה

[84] מ' שאוה "משמעות 'בן-זוג' בחקיקה לאור חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו" מנחה ליצחק (א' ברק, מ' שאוה -- עורכים, תשנ"ט) 197.

[85] א' ברק "ההלכה השיפוטית והמציאות החברתית: הזיקה אל עקרונות היסוד" ספר זוסמן (א' ברק ואח' – עורכים, תשמ"ד) 71.

[86] ד' פרידמן "הידועה בציבור בדין הישראלי" עיוני משפט ג (תשל"ג-תשל"ד) 459.

ו

[87] א' ברק "חקיקה שיפוטית" משפטים יג (תשמ"ג-תשמ"ד) 25.

ספרים זרים שאוזכרו:

[88] F.A.R. Bennion *Statutory Interpretation* (London, Dublin, Edinburgh, 3rd ed., 1997).

ז

[89] G. Radbruch *The Legal Philosophies of Lask, Radbruch and Dabin* (Cambridge, 1950).

- [90] H. Luntz *Assessment of Damages for Personal Injury and Death* (Sydney, 3rd ed., 1990).
- [91] H. McGregor "Personal Injury and Death" *International Encyclopedia of Comparative Law* vol. XI – *Torts*, ch. 9.
- [92] S.M. Waddams *The Law of Damages* (Toronto, 2nd ed., 1991).

א

מקורות המשפט העברי שאוזכרו:

- [א] גיטין, סא, א.
- [ב] רמב"ם, הלכות עבודת כוכבים וחקות עובדיה, י, ה.
- [ג] שו"ע, יו"ד, רנא, א.
- [ד] שו"ת מהרי"ט, ח"ב, חו"מ, סימן ה, ד"ה ומה שטענו.
- [ה] קהלת, ד, א.
- [ו] דברים, כג, ג.
- [ז] ויקרא רבה, לב, ח.

ב

ג

ערעורים על פסקי-דינם של בית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו מיום 19.2.1997 (השופט צ' כהן) בת"א 1314/96 ומיום 1.6.1998 (השופטים י' גרוס, י' בן-שלמה, מ' רנבינשטיין) בע"א 264/96. הערעור בע"א 2000/97 נתקבל. התיק הוחזר לבית-המשפט המחוזי להמשך דיון. הערעורים ברע"א 4196/98, 4247, 4324 נדחו.

ד

רחל הראל-מצלארי – בשם המערערות בע"א 2000/97;

אלון בלגה – בשם המשיבה בע"א 2000/97;

חיים גלזר – בשם המערערים ברע"א 4196/98 (המשיבים 3-4 ברע"א 4247/98, המשיבים 5-4 ברע"א 4324/98);

ה

שירה דונביץ', ערן צחי – בשם המשיבה 1 ברע"א 4196/98, 4247, 4324;

דוד אור-חן – בשם המשיבים 2-3 ברע"א 4196/98, 4324;

עילם בורכין – בשם המשיבה 4 ברע"א 4196/98 (המשיבה 2 ברע"א 4247/98, המערערות ברע"א 4324/98);

ו

אשרית רוטקופף – בשם המשיבה 5 ברע"א 4196/98, 4247 (המשיבה 6 ברע"א 4324/98);

ז

חדוה וינבאום-וולצקי – בשם המערערים ברע"א 4247/98.

פסק-דין

א

הנשיא א' ברק

עוולה גרמה למותו של אדם. על-פי הוראותיה של פקודת הנוזיקין [נוסח חדש] (להלן – הפקודה או פקודת הנוזיקין), התלויים במנוח זכאים לפיצויים בגין נזק הממון שנגרם להם. הפקודה קובעת בסעיף 78 כי התלויים הם "בן זוגו, הורו וילדיו" של המנוח. האם ידועה בציבור של המנוח נכללת במסגרת "בן זוגו"? זו השאלה הניצבת בפנינו בערעורים אלה.

ב

העובדות

ג

1. המנוח (בע"א 2000/97) קיפח חייו בתאונת דרכים. כתביעה שהוגשה נגד קרנית – קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים, תבעה המערערת פיצויים כתלויה. המנוח והמערערת חיו חיים משותפים ללא נישואין. כפי שעולה מטיעוני המערערת, הם לא נישאו בישראל, שכן היו בני דתות שונות (המערערת הייתה נוצרייה והמנוח יהודי). מחייהם המשותפים נולדה להם בת. בעקבות מות המנוח – כך נמסר לנו מפי באת-כוח המערערת – הוכרזה המערערת כבת-זוגו של המנוח לעניין סעיף 55 לחוק הירושה, תשכ"ה-1965. תביעת הנוזיקין שלה נדחתה על הסף על-ידי בית-המשפט המחוזי (השופט צ' כהן). נקבע, כי "בהעדר הוראה מפורשת בחוק, אין להכיר בתביעתה של ידועה בציבור לפי סעיף 78 לפקודה וממילא לפי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975".

ד

ה

2. המנוח (ברע"א 4196/98, 4247, 4324) קיפח את חייו שעה שביצע חפירה בתעלה תת-קרקעית. המשיבה הגישה תביעת פיצויים כתלויה במנוח. לטענתה היא הייתה ידועה בציבור של המנוח. היא ניזולה עמו משק בית משותף במשך כשש שנים. הם חיו כזוג נשוי כל אותן השנים. תביעתה של המשיבה הוגשה הן על-פי חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975 והן על-פי פקודת הנוזיקין. בית-משפט השלום (סגן הנשיא צ' גורפינקל) העמיד בפניו שתי שאלות: האחת, האם ידועה בציבור נחשבת כ"בת-זוג" לצורך הכרתה כתלויה? השנייה, אם התובעת שבפניו הייתה תלויה, הלכה למעשה, במנוח. בית-משפט השלום השיב בשלילה על השאלה הראשונה. הוא קבע – על בסיס הפסיקה הקיימת – כי ידועה בציבור אינה נכללת בגדרי התלויים הרשאים לתבוע על-פי פקודת הנוזיקין. מכיוון שכך, לא נבדקה כלל השאלה השנייה. על פסק-דין זה הגישה המשיבה ערעור לבית-המשפט המחוזי. הערעור נתקבל ברוב דעות. דעת הרוב (השופטים י' גרוס ונ' רובינשטיין) הייתה, כי יש להכיר בידועה בציבור כ"בת-זוג"

ו

ז

א של המנוח. כתוצאה מכך, יש להחזיר החיק לבית-משפט השלום להמשך הדיון. דעת המיעוט (השופט י' ברשלחה) פסקה, כי יש לדחות הערעור. על פסק-דין זה נתבקשה וניתנה רשות ערעור. הרשות צומצמה לשאלה אחת ויחידה: "האם ידוע/ידועה בציבור באים בגדר תלויים לענין סעיף 78 לפקודת הנוזיקין".

ב 3. הערעורים נדונו תחילה בפני הרכבים שונים. לאור זהות הבעיה, החלטתי כי הערעורים יידונו במאוחד. הדיון התקיים, בהסכמת הצדדים, על-פי הסיכומים שבכתב. אנו מודים לצדדים על סיכומיהם המקיפים והמעמיקים.

רקע היסטורי

ג 4. עמדתו המסורתית של המשפט המקובל האנגלי הייתה, כי מותו של פלוני אינו מעניין, כשלעצמו, זכות בנוזיקין לאלמוני (הכלל בפרשת *Baker v. Bolton* (1808) [71]). עמדה זו שימשה בסיס לאימרה, כי במשפט המקובל האנגלי זול יותר לגרום למותו של אדם מאשר לפציעתו (לניתוח הסוגיה, ראו א' ברק "חביעות נזיקין במות נזיקין" דיני הנוזיקין – תורת הנוזיקין הכללית (להלן – טדסקי [74])). חוסר הנחת מגישה זו הביא להתערבות חקיקתית. ב-1846 חוקק ה-Fatal Accidents Act (הידוע גם כ-Lord Campbell's Act). חוק זה לא ביטל את הילכת *Baker* [71] על כל השלכותיה. הוא יצר לה חריג סטטוטורי. הוא העניק זכות עצמאית לתלויים במנוח כנגד מוזיק שגרם למות המנוח בבצעו כלפיו מעשה נזיקין שעליו היה המנוח יכול לתבוע אילו נשאר בחיים. באשר לזכאים לתבוע, קבע החוק מ-1846 (בסעיף 2), לאמור:

ה "Every such action shall be for the benefit of the wife, husband, parent and child of the person whose death shall have been so caused...".

ו 5. פקודת הנוזיקים האזרחיים, 1944 נחקקה ב-1944 (ונכנסה לתוקפה ב-1947). היא לא כללה הוראה כללית באשר להילכת *Baker* [71] (ראו טדסקי [74], בעמ' 682). עם זאת, היא קבעה (סעיף 55 לפקודת הנוזיקים האזרחיים בנוסח הישן) – בעקבות ההוראה המקבילה מפקודת הנוזיקין הקפריסאית שאותה העתיקה (אשר מצדה התבססה על החקיקה האנגלית) – כי אם עוולה גרמה למותו של אדם, ואותו אדם, אילולא מת, היה זכאי אותה שעה לפיצויים לפי הפקודה בעד חבלת גוף שגרמה לו עוולה, יהיו ה-"husband, wife, parent and child" של המנוח זכאים לפיצויים מן האדם האחראי לעוולה (להיסטוריה חקיקתית, ראו: ד"ר 24/81 חינוביץ נ' כהן [1], בעמ' 420 וכן פקודת הנוזיקין לאור תולדות התהוותה ותיקונה (ג' טדסקי, א' רוזנטל – עורכים) [75], בעמ' 109).

6. ב-1968 נערך נוסח חדש של פקודת הנויקין. הפקודה קיבלה לבוש עברי. תחת הלשון האנגלית בא הנוסח העברי. נקבע (בסעיף 78 לפקודה) כי אם עוולה גרמה למותו של אדם, ואותו אדם היה, אילולא מת, זכאי אותה שעה לפיצויים לפי הפקודה בעד חבלת גוף שגרמה לו העוולה:

"...יהיו בן זוגו, הורו וילדו זכאים לפיצויים מן האדם האחראי לעוולה."

הנהגה-כ"כ, תחת ה-"husband" וזו-"wife" בנוסח האנגלי, בא עתה "בן זוגו" בנוסח העברי. נוסח זה לא שונה מאז קבלת הנוסח החדש ב-1968. השאלה הניצבת בפנינו הינה אפוא זו: האם ידועים בציבור נכללים בגדר "בן זוגו" של מי שעוולה גרמה למותו? לבחינתה של שאלה זו נעבוד עתה. בפסק-דיננו נעסוק בידועה בציבור. עם זאת, כל שנאמר ונקבע חל, כמובן, גם לעניין הידוע בציבור.

נקודת המוצא: הנוסח החדש

7. נקודת המוצא שלנו היא הדיבור "בן זוגו" שבנוסח החדש. דבר זה מתבקש מהוראותיו של סעיף 16(ז) לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח-1948 הקובע כי עם פרסומו של הנוסח החדש:

"...יהיה הוא, מיום הפרסום ואילך או מיום שקבעה הועדה, החוק המחייב, ולא יהיה עוד תוקף לכל נוסח אחר של אותו חוק, ולא תישמע טענה שהנוסח משנה מתכנו של החוק המקורי."

הנהגה-כ"כ, עם פרסומו של הנוסח החדש מתבטל הנוסח הישן. תחתיו בא הנוסח החדש. אובייקט הפרשנות הוא הנוסח החדש. הטקסט המהווה בסיס לפעילות הפרשנית הוא הטקסט של הנוסח החדש. "...הטעון פירוש הוא הדיבור העברי שבפי המחוקק" (ע"א 811/75 *The Russian Ecclesiastical Mission* נ' היועץ המשפטי [2], בעמ' 323); "משנוסחה פקודת הנויקין [נוסח חדש] על-פי סעיף 16 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח-1948, שומה עלינו לפרש את המילים והניבים כמשמעותם בלשון העברית..." (ע"א 489/79 אליהו חברה לזיטוח בע"מ נ' עמבון המנוחה ויולט צאיג [3], בעמ' 136). אם קיימת סתירה בין הנוסח דחדש לנוסח הישן – ידו של הנוסח החדש על העליונה (ראו: ע"א 609/65 פקיד השומר תליאביב 4 נ' מנופלה [4], בעמ' 698; ע"פ 524/82 ודרד נ' מדינת ישראל [5], בעמ' 558). עם זאת, לנוסח הישן תפקיד פרשני. מעמדו אינו רק כמעמד של חוק קודם שבוסל על-ידי חוק חדש, והמהווה אפוא אך חלק מההיסטוריה החקיקתית של החוק החדש. יש לו, לנוסח הישן, מעמד "חזק" יותר. מעמד זה מתבטא בגישה, כי חזקה היא, שתכליתו של הנוסח הישן היא גם תכליתו של

הנוסח החדש, תוך התחשבות בשינויים שהתרחשו בין מועד חקיקתו של הנוסח הישן לבין מועד פירושו של הנוסח החדש (ראו בג"ץ 547/84 עוף העמק, אגודה חקלאית שיתופית רשומה נ' המועצה המקומית רמת ישי [6], בעמ' 134). אכן, על הפרשן לפרש את לשונו של הנוסח החדש. הוא יעשה כן על-פי התכלית המונחת ביסודו של נוסח זה. תכלית זו כוללת בחובה, בין השאר, גם את התכלית שעמדה ביסוד הנוסח הישן. עם זאת, אין זו התכלית היחידה, המונחת ביסוד הנוסח החדש. בצד התכלית ההיסטורית הזו עומדת התכלית (הסובייקטיבית והאובייקטיבית) של הנוסח החדש.

לשון ותכלית

8. בפרשנותו של טקסט משפטי עלינו להבחין בין משמעותו הלשונית של הטקסט לבין משמעותו המשפטית. משמעותו הלשונית של הטקסט קובעת את מגוון המשמעויות שהטקסט יכול לשאת בשפתו. משמעותו המשפטית של הטקסט היא המשמעות הלשונית המגשימה את התכלית שהנורמה הגלומה בטקסט נועדה להגשים (ראו בג"ץ 267/88 דשת כוללי האידרא, עמותה נ' בית הנושפט לעניינים מקומיים [7], בעמ' 736). בקביעת מיתחם המשמעויות הלשוניות, הפרשן פועל כבלשן. בקביעת המשמעות המשפטית, הפרשן מייחד את הטקסט המשפטי משאר הטקסטים. הוא מעניק לטקסט אותו מובן המגשים את תכליתו. בהגשמת התהליך הפרשני אין מוקדם ומאוחר. פרשן אחד יתחיל במישור הלשוני. פרשן אחר יתחיל במישור המשפטי. כל פרשן וגישתו שלו, פרי הכרתו, גישתו ותרבותו. אך כל הפרשנים כולם צריכים לעבור את התהליך כולו. עליהם לבחון את המשמעות שהטקסט עשוי "לסבול" בלשונו; עליהם לבחור מתוך מגוון המשמעויות הלשוניות אותה משמעות המגשימה את תכליתה של הנורמה הגלומה בטקסט. אכן, כלל הברזל הוא זה: הפרשן אינו רשאי ליתן לטקסט מובן משפטי הנופל מעבר למיתחם המשמעויות הלשוניות של הטקסט (ראו בג"ץ 4562/92 זנדברג נ' רשות השידור [8], בעמ' 803). "מלאכת הפירוש אינה מוגבלת אך למלים, אך המלים מגבילות את הפירוש" (ד"נ 40/80 קניג נ' כהן [9], בעמ' 715). נפנה עתה למובנים הלשוניים והמשפטיים של הדיבור "בן זוג" המופיע בסעיף 78 לפקודה.

המובן הלשוני של הדיבור "בן זוג"

9. מהו מובנו הלשוני של הדיבור "בן זוג" בשפה העברית? במתן תשובה לשאלה זו יש לפנות לתורת הבלשנות. יש להיעזר במהותה של הלשון וכבעיותיה. השופט הפך להיות בלשן, תוך שהוא נעזר בעולם הבלשנות (ראו ר' לנדוי "המשפט במשפט: בלשנות משפטית – הבלשן בשירות המשפטן" [81]). בעניין זה ניתן להיעזר במילונים ובשאר אמצעים להבנת הלשון העברית. דומה שהמובן הלשוני של הדיבור

א "בן-זוג" דינו "אחד מן השניים שזום זוג" (א' אבן-שושן המלון החדש (כרך א, תשכ"ו) 243). בן-זוג הינו אפוא אחד מצמד. לעניין זה, אין כל דרישה לשונית שהצמד יהא נשוי כדת וכדין. עמד על כך השופט עציוני, בציניו:

ב "כמובן, שהמונח 'בן-זוג' כשלעצמו איננו מוגבל לזוג נשוי, ובחיי יום-יום משתמשות הבריות במונח זה במקרים רבים, שאין להם כל קשר לא לאיש ולאשה הנשואים, ולא לאיש ואשה הידועים בציבור כנשואים" (תיק אימוץ (ח"י) 79/66 פלוגי נ' י.מ. [67], בעמ' 273).

ג אכן, לא פעם נוקק בית-המשפט לדיבור "בן-זוג", הן בעניין של בן-זוג נשוי והן בעניין של בן-זוג שאינו נשוי (ראו, למשל: ע"א 52/80 שחר נ' פרידמן [10], בעמ' 448, 452; ע"א 640/82 כהן נ' היועץ המשפטי לממשלה [11], בעמ' 689; בג"ץ 673/89 משולם נ' בית הדין הרבני הגדול [12], בעמ' 500; ע"א 4385/91 טלם נ' כרמי [13], בעמ' 346). בכל הנוגע למונח הלשוני, דומה שאין מחלוקת כי גם ידועה בציבור עשויה להיחשב כ"בן זוג". השאלה הניצבת בפנינו הינה אפוא אם המובן המשפטי של הדיבור "בן זוג" כולל בחובו גם את הידועות בציבור. שאלה זו נקבעת על-פי התכלית המונחת ביסוד דבר החקיקה. עמד על כך בית-הדין הארצי לעבודה, בציניו:

ד "...המחוקק יכול וישתמש במונח 'אשה' או 'הידועה בציבור' של פלוגי גם לא כאשר של פלוגי כדין, והניל תלוי בהקשר הדברים ובמטרת החוק" (דב"ע 0-19/ל-מוסד לביטוח לאומי – מנו [69], בעמ' 78).

ה מהי אפוא התכלית המונחת ביסוד זכות התלויים?

המובן המשפטי של הדיבור "בן זוג"

ו 10. התלויים זכאים לפיצויים מהמזיק. זכותם היא עצמאית. אין הם מפעילים את זכות המנוח כלפי המזיק. הם מגשימים את זכותם שלהם כלפי המזיק. זוהי זכות העומדת על רגליה היא – "זכות חדשה ועצמאית" (השופט בך בע"א 506/82 זונטג נ' עיזבון המנוח מנדלסון ז"ל [14], בעמ' 125). זכותם של התלויים היא לפיצוי על הנזק הרכושי שנגרם להם. הפיצוי ניתן להם בשל אובדן הערך הכספי של התלות במנוח. אכן, התכלית המונחת ביסוד זכות התלויים היא במתן פיצוי לתלויים בשל כך ש"מטה" לחמם נשכר" (מ"מ הנשיא השופט ש' ז' חשין בע"א 148/53 פנץ נ' פלדמן [15], בעמ' 1717). זכותם של התלויים לפיצויים אינה מותנית בחובתו המשפטית של המנוח לקיים. זכותם של התלויים לפיצויים מותנית במציאות העובדתית של התלות הכספית ובסיכוי, כי תלות זו הייתה נמשכת גם בעתיד לולא מעשה הנוזיקן. הפקודה מפצה את

התלויים בשל כך שמוחו של המנוח קטע את מקור מחייתם. הפיצוי הוא על אוברן התלות המשפחתית. אין מפצים על אוברן תלות עסקית (ראו: ע"א 111/68 "לפידות" חברת מחפשי נפט נ' שליטר [16], בעמ' 390; ע"א 206/87 קופת חולים של ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ-ישראל נ' עיזבון המנוח ד"ר מאיר אדיסון [17], בעמ' 79; ע"א 64/89 נבאי נ' לחון [18], בעמ' 680). הפיצוי אינו על זכות שנפגעה; הפיצוי הוא על תלות שנקטעה. הפיצוי הוא על התלות בפועל ועל התלות בכוח (ראו ד' קציר פיצויים בשל נזק גוף [76], בעמ' 766). תלוי שלא נתמך עובר למות המנוח, זכאי לפיצוי כדי אוברן הסיכוי לתמיכה בעתיד. בהערכת סיכוי זה – הערכה הנעשית על-פי מידת הסבירות ולא על-פי מאזן ההסתברות (ד"נ 24/81 הנ"ל [1], בעמ' 421) – יש להתחשב בקיומה של זכות חוקית לתמיכה ממקור משפטי שמחוץ לפקודה או בהיעדרה. עמד על כך קציר, בקובעו:

"...השאלה על דבר קיום תוכה חוקית תתעורר רק בהעדר תלות בפועל ערב הפטירה. או אז, כאשר בא בית-המשפט לשאול עצמו, אם עתיד היה המנוח לתמוך כתובע, יהיה עליו לשקול, בגדר כלל שיקוליו, גם את קיומה של תוכה, או העדרה, לתמוך בתובע" (קציר בטפרו הנ"ל [76], בעמ' 769).

הנהיג כן, קיומה של זכות לתמיכה ממקור שמחוץ לפקודה אינו תנאי הכרחי ואף אינו תנאי מספיק להכרה באדם כ"תלוי". אין הוא תנאי הכרחי, שכן אדם עשוי להיות בפועל תלוי במנוח, גם אם לא הייתה מוטלת על המנוח חובה לתמוך בו; אין הוא תנאי מספיק, שכן ייתכן שהמנוח לא תמך בפועל, ולא היה סיכוי שיתמוך בעתיד, בבעל הזכות, ועל-כן הוא לא היה תלוי בו. בקביעת שיעור הפיצוי יש לקבוע את הערך הכספי של התלות. יש לבחון את קיומה של תלות בעבר או את היעדרה, ואת הסיכוי לקיומה או היעדרה בעתיד – הכול בהנחה שהמות לא היה נגרם.

11. הפקודה אינה מעניקה זכות לכל מי שהיה "תלוי", הלכה למעשה, במנוח. הפקודה מגדירה את היקף התלויים. מי שהיה "תלוי" במנוח, אך אינו נכלל בהגדרה של הפקודה, אינו זכאי לפיצויים על-פיהם. מכאן חשיבותה של השאלה הניצבת בפנינו – האם ידועה בציבור נכללת בגדר "בן זוג" של המנוח. כפי שראינו, מן הבחינה הלשונית, ניתן לראות בידועה בציבור כ"בן זוג" של המנוח. אך האם זוהי גם המשמעות המשפטית של לשון החוק? נקודת המוצא היא לשון החוק. מגוון המשמעויות הלשוניות קובע את המיתחם הלשוני. ממנו "נשלפת" המשמעות המשפטית. "כלל השליפה" הוא תכלית החוק. עמדנו על התכלית הספציפית המונחת ביסוד הוראת הפקודה בעניין התלויים. מה משתמע מכך באשר לשאלה המונחת

לפתחננו? האם ידועה בציבור היא בגדר "בן זוגו" של המנוח, כמשמעותו (המשפטית) של דיבור זה בפקודה?

א

12. תשובתי לשאלה זו היא נחייב. התכלית המונחת ביסוד ההסדר של הפקודה היא להעניק פיצוי בגין אובדן התלות, תוך החזרת המצב לקדמותו. כלומר, העמדת התלויה, במונחים כספיים, באותו מצב שבו הייתה נתונה לולא מעשה הנוזיקין שבוצע במנוח. לעניין זה, הקובע הוא היחס העובדתי, הלכה למעשה, של התלות. כאשר ידועה בציבור תלויה הלכה למעשה במנוח – שעמו חיה חיי אישות וניהלה משק בית משותף במסגרתה של משפחה מאוחדת – יש לראות בה כ"בת-זוג" של המנוח לעניין תביעתה כתלויה. מסקנה זו אפשרית היא מבחינה לשונית. היא מתבקשת מבחינה משפטית. אכן, אין כל היגיון להעניק פיצוי על אובדן התלות לילדיה של הידועה בציבור – אף אם אינם ילדיה של המנוח (ראו טעיף 2 לפקודה (הגדרת "ילד")) – אך לא להכיר בזכותה של הידועה בציבור עצמה לפיצוי בגין אובדן תלותה. מותו של המנוח גורם לפגיעה בתלותה של ידועה בציבור של המנוח באותה מידה שהוא גורם לפגיעה בתלותה של אישה נשואה למנוח. יפים לענייננו הזכרים הבאים שכתב השופט ח' כהן:

ג

ד

"אשה שנתנה לאיש פלוני את אונה ואת עונתה, את מעשי ידיה ואת אהבת לבה, שנשאה אותו בסבלו ועודרה אותו בצרתו – למה יגרע חלקה, לענין אותן טובות-ההנאה הסוציאליות למיניהן, אך באשר אין בידה תעודת-נישואין? המדינה שוקדת על מונן זכויות אלה לאלמנות, לא באשר נישאו לבעליהן כדת וכדין, אלא באשר שכלו את מפרנסיהן, אם בפועל ואם בכוח..." (ע"א 384/61 מדינת ישראל נ' 1909, [19] בעמ' 109).

ה

הוא הדין בענייננו: ידועה בציבור קשרה את גורלו עם בן-זוגה. הם חיו חיי שיתוף. הם ניהלו משק בית משותף. לעתים אף נולדו להם ילדים. הם חיו חיי משפחה. מעשה הנוזיקין קטע את המציאות הזו. הוא פגע בתלותה של הידועה בציבור. למה יגרע חלקה לעניין זכותה כתלויה מזכותה של אישה נשואה? זכותה של אישה תלויה לפיצויים בגין מות בעלה על-פי הפקודה, באה לה לא באשר נישאה לו כדת וכדין אלא באשר שכלה את מפרנסה. כמובן, בשל היעדר קשר נישואין כדת וכדין, עשוי להתקיים סיכוי כי הקשר בין הידועה בציבור לבין המנוח לא היה נשמר בעתיד. קל יותר לנתק קשר של ידועה בציבור מקשר של נישואין (ראו ע' שיפמן דיני המשפחה בישראל (כרך א) (77), בעמ' 158). בנתון זה יש להתחשב. הוא עשוי להתבטא בהערכת הסיכוי של התלות במנוח בעתיד לולא מעשה הנוזיקין. הוא אינו יכול להתבטא בשלילה מוחלטת של אותה תלות עתידית.

ז

13. זאת ועוד: בצד התכלית הספציפית המונחת ביסוד זכות התלויים מונחת תכלית כללית. זוהי תכלית אובייקטיבית. היא משקפת את ערכי היסוד של השיטה (ראו בג"ץ 953/87 פורז נ' ראש עיריית תל-אביב-יפו [20], בעמ' 329). היא ביטוי לתפיסה, כי דבר חקיקה אינו מעשה חד-פעמי של מחוקק חולף, אלא חוליה של יצירה חקיקתית של מחוקק קבוע. היא מהווה "מטרייה נורמטיבית" הפרוסה מעל דברי החקיקה כולם (ראו ע"א 165/82 קיבוץ חצור נ' פקיד שומה רחובות [21], בעמ' 75). תכלית כללית זו "מחלחלת" לתכליתו של כל דבר חקיקה. היא ביטוי למבנה השיטה ולערכיה (ראו בג"ץ 935/89 אינדור נ' ראש עיריית ירושלים [22], בעמ' 689). היא מתבטאת בחוקות (presumptions) באשר לתכליתו של דבר החקיקה. רשימתם של ערכי היסוד, המהווים את תכליתו הכללית של דבר חקיקה, אינה סגורה. היא כוללת בחובה, בין השאר, את אופיה היהודי והדמוקרטי של המדינה, את העקרונות בדבר הפרדת הרשויות ועצמאות השפיטה. היא משתרעת על ערכים חברתיים, כגון תום-לב, הגינות, יושר, סבירות ומניעת ניגוד עניינים. כמרכזם של ערכי היסוד עומדות זכויות האדם. מבין אלה רלוונטיות לענייננו הזכות לשוויון.

14. אחד מערכי היסוד של שיטת המשפט שלנו הוא ערך השוויון והזכות לשוויון. בית-משפט זה חזר וציין כי השוויון הוא ערך יסודי וזכות יסוד (ראו: בג"ץ 114/78 בורקאן נ' שר האוצר [23], בעמ' 806; ע"א 507/79 ראונדנאף (קודן) נ' חכים [24], בעמ' 794; בג"ץ 153/87 שקדיאל נ' השר לענייני דתות [25], בעמ' 274). בית-המשפט העליון הדגיש, כי השוויון הוא מעמודי התווך של המשטר הדמוקרטי; כי השוויון הוא "ערך חיוני להסכמה החברתית המונחת ביסוד המבנה החברתי" (בג"ץ 869/92 זילי נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השלוש-עשרה [26], בעמ' 707); כי השוויון הוא עקרון יסודי שעליו בנויה השיטה המשפטית שלנו (בג"ץ 1703/92 ק.א.ל קוי אורד למטען בע"מ נ' ראש-הממשלה [27]); כי הוא מהווה את "...נשמת אפו של המשטר החוקתי שלנו כולו" (השופט לנדוי בבג"ץ 98/69 ברגמן נ' שר האוצר [28], בעמ' 698). עמדתו על כך באחת הפרשות, בציני:

"...השוויון הוא ערך יסודי לכל חברה דמוקרטית... הפרט משתלב למירקם הכולל ונושא בחלקו בבניית החברה, בידועו שגם האחרים עושים כמורה. הצורך להבטיח שוויון הוא טבעי לאדם. הוא מבוסס על שיקולים של צדק והגינות. המבקש הכרה בזכותו, צריך להכיר בזכותו של הזולת לבקש הכרה דומה. הצורך לקיים שוויון הוא חיוני לחברה ולהסכמה החברתית שעליה היא בנויה" (בג"ץ 953/87 הנ"ל [20], בעמ' 332).

לשוויון פנים רבות. תוכנו שנוי במחלוקת (ראו בג"ץ 1703/92 הנ"ל [27]). לענייננו, די אם אומר, כי על הכול מקובלת ההשקפה כי אחד מהיבטיו של עקרון השוויון הוא זה: השוויון דורש כי יש להעניק יחס שווה לשווים ויחס שונה לשונים. שוויון קיים כאשר דין זהה חל על אנשים שאין ביניהם, לעניין תכליתו של הדין, שוני רלוונטי. זהו כלל הרלוונטיות. עקרון השוויון מניח קיום של טעמים ענייניים המצדיקים שוני. "הפליה" – שהיא ניגודו של השוויון – קיימת באותם מצבים שבהם דין שונה לאנשים שונים זה מזה (מבחינה עובדתית) מבוסס על טעמים שאין בהם – לאור תכלית הדין – להצדיק הבחנה ביניהם (בג"ץ 1703/92 הנ"ל [27], וכן ד"ן 10/69 בורונובסקי נ' הרבנים הראשיים לישראל [29], בעמ' 35; בג"ץ 4541/94 מילר נ' שר הביטחון [30], בעמ' 110). אכן, עקרון השוויון אינו מבטיח דין אחד לכול. עקרון השוויון דורש כי קיומה של הבחנה יוצדק על-פי תכליתה של הנורמה.

15. הנה-כ"כ, הזכות לשוויון מהווה היבט מרכזי של התכלית (האובייקטיבית) של כל דבר חקיקה. היא מהווה אמת-מידה לפרשנותו (בג"ץ 721/94 אליעל נתיבי אור לישראל בעמ' נ' דנילוביץ [31], בעמ' 759). עמדתי על כך באחת הפרשות, בצייני:

"עקרון היסוד, המשמש מטרה חקיקתית לכל פעולות הגוף המחוקק, הוא העיקרון של שוויון הכול בפני החוק... על-כן יש להניח ולפרש דברי חקיקה, כבאים להגשים מטרה זו ולא לסתור אותה" (בג"ץ 507/81 ח"כ אבו חצירא נ' היועץ המשפטי לחמשלה [32], בעמ' 585. ראו גם בג"ץ 301/63 שטרייט נ' הרב הראשי לישראל [33], בעמ' 612).

מכאן, שהשוויון מהווה אחת מתגליותיו (הכלליות והאובייקטיביות) של ההסדר המונח ביסוד זכות התלויים בפקודה. מהי המסקנה המתבקשת מכך לענייננו?

16. לדעתי, אין יסוד רלוונטי המצדיק הבחנה בין בת-זוג נשואה לבין בת-זוג שאינה נשואה, לעניין זכות התלויים. זכות זו מבוססת על אובדן התלות. אובדן זה קיים הן לעניין בת-הזוג הנשואה והן לעניין בת-הזוג הידועה בציבור. אכן, זכותה של התלויה על-פי הפקודה אינה נגזרת מזכותה מחוץ לפקודה. זכותה של תלויה על-פי הפקודה נגזרת מהמציאות העובדתית שבה מעשה נזיקין קטע יחסי תלות. יחסים אלה אינם מבוססים על אקט הנישואין ואינם נגזרים ממנו. יחסים אלה מבוססים על מציאות של חיים משותפים ונגזרים מהנוק הכספי שפגיעה במציאות זו יוצרת. הכרה באלמנה נשואה כתלויה ושליטת ההכרה בתלות מאלמנה ידועה בציבור, מהוות הפליה כלפי האלמנה הידועה בציבור (ראו [73] *Miron v. Trudel* (1995)). חובתנו לפרש את הוראות הפקודה על בסיס עקרון השוויון מובילה אותנו למסקנה, כי מכין שני פירושים

אפשריים עלינו לבחור באותו פירוש המקדם את השוויון והשולל את ההפליה. ודוק: איננו אומרים כלל, כי לעניין כל דבר חקיקה, טיפול שונה באישה (או אלמנה) נשואה ובאישה (או אלמנה) ידועה בציבור, יוצר הפליה בין השתיים. הכול תלוי ברלוונטיות של ההבחנה; הכול תלוי בתכלית הספציפית המונחת ביסוד ההסדר. אם על-פי תכלית זו, השוני בין אישה (או אלמנה) נשואה לבין אישה (או אלמנה) ידועה בציבור הוא רלוונטי, אין לראות בו הפליה. אם, לעומת זאת, על-פי תכלית החקיקה הספציפית השוני אינו רלוונטי, תהא בכך הפליה (השוו: בג"ץ 89/83 לוי נ' יושב-ראש ועדת הכספים של הכנסת [34]; ד"נ 13/84 לוי נ' יושב-ראש ועדת הכספים של הכנסת [35]). אכן, על הפרשן לעשות כל מאמץ אפשרי – במסגרת נאמנותו לתכלית של דבר החקיקה – ליתן ללשון החוק אותה משמעות שתמנע הפליה ותקיים שוויון. חובה זו תומכת בגישה הפרשנית – שהגענו אליה במישור של התכלית הספציפית – כי הדיבור "בן זוגו" בהסדר של תביעת התלויים בפקודה משתרע הן על האלמנה הנשואה והן על האלמנה הידועה בציבור. אלה הם הטעמים המונחים ביסוד עמדתנו, כי הדיבור "בן זוגו" בפקודה, בכל הנוגע לזכות התלויים במנוח, כולל בחובו גם ידועה בציבור.

נימוקים נגדיים

17. כנגד הקביעה, כי ידועה בציבור עשויה להיות "בת-זוג" לעניין זכותה כתלויה, הועלו בפנינו – ובפני הערכאות האחרות שדנו בשאלה זו – נימוקים מספר (ראו: מ' שאה "הידועה בציבור כאשתו" – הגדרתה, מעמדה וזכויותיה" [82]; ח' פ' שלח "בן הזוג הידוע בציבור" [83]; מ' שאה "משמעות 'בן-זוג' בחקיקה לאור חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו" [84]). נעמוד עתה עליהם. הנימוק הראשון הוא זה: לדיבור "בן זוג" שבסעיף 78 לפקודה יש ליתן אותה משמעות שבית-משפט אנגלי היה נותן לדיבור "wife" בעת חקיקתו של ה-Fatal Accidents Act. משמעות זו הינה, כי הדיבור "wife" בדבר החקיקה האנגלי משתרע אך על אישה נשואה. אין בידי לקבל גישה זו. מוכן אני להניח, כי הדיבור "wife" בחוק האנגלי משנת 1846 מכונן אך לאישה הנשואה. מכאן לא מתבקש שזו המשמעות שבית-משפט אנגלי ייתן לו כיום. ודאי שאין מתבקש שגם אנו, במדינת ישראל, ניחן לדיבור "בן-זוג" אותה משמעות עצמה. מים רבים זרמו בתמוזה האנגלית וכירדן הישראלי מאז 1846. תוכנתנו כשופטים בישראל הינה ליתן לדיבור "בן-זוג" אותה משמעות שנודעת לו בחברה הישראלית ולא בחברה הוויקטוריאנית האנגלית של אמצע המאה התשע-עשרה. כך מתבקש מה...שנויים הנובעים מתוך הקמת המדינה ורשויותיה" (סעיף 11 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, וכן ד"נ 29/84 קוסוי נ' בנק י.ל. פויכסונגר בע"מ [36], בעמ' 511); כך מתבקש מכללי הפרשנות המקובלים עלינו. עמדתנו על כך באחת הפרשות, בציני:

- א... הפירוש שיש ליתן לתקנות ההגנה כמדינת ישראל אינו זהה לפירוש שהיה מקום ליתן להן בתקופת המנדט. תקנות ההגנה הן כיום חלק מדינה של מדינה דמוקרטית. הן צריכות להתפרש על רקע עקרונות היסוד של מערכת המשפט הישראלית. כך נהג בית־משפט זה ברשימה ארוכה של דברי חקיקה מנדטוריים... בדרך זו יש לנהוג גם לעניין פירושן של תקנות ההגנה" (בג"ץ 680/88 שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי [37], בעמ' 628).
- ב וברוח דומה פסק השופט מ' חשין:
- ג "דברי חוק שהורחם ולידתם בתקופת המנדט... פירוש אחד היה להם בתקופת המנדט ופירוש אחר נודע להם לאחר קום המדינה, והרי ערכיה של מדינת ישראל – מדינה יהודית, חופשית ודמוקרטית – שונים הם תכלית שינוי מערכי היסוד שבעל המנדט השליט בארץ. עקרונות היסוד שלנו – ובימינו – הם עקרונות היסוד של מדינת חוק דמוקרטית השוחרת חופש וצדק, ועקרונות אלה הם שייתנו רוח חיים בפירוש דברי חוק אלה ואחרים" (בג"ץ 2722/92 אלעמרין נ' מפקד כוחות צה"ל בדצועת עזה [38], בעמ' 705).
- ד דברים אלה נכונים במיוחד בפקודה מנדטורית שהועתקה מחוק הנוזקין הקפריסאי (מ-1933) שהועתק מחוק אנגלי משנת 1846. דברים אלה נכונים ביתר שאת בפקודה מנדטורית, שעברה לנוסח חדש, אשר ניתק את הקשר הפורמאלי בין הדין הישן לדין החדש. אכן, המובן שיש ליתן לדיבור שבחוק – כגון הדיבור "בן זוגו" – אינו קבוע ועומד לעולמים. החוק הוא חלק מוחשיים, והחיים משתנים. עם השינוי במציאות משתנה גם הבנת החוק. לשון החוק עומדת על מכונה, אך משמעותה משתנה עם "תנאי החיים המשתנים" (השופט אגרנט בע"א 58/50 ברנר נ' וינריך [39], בעמ' 1460), עמד על כך השופט זילברג, באומרו:
- ה "לכל חוק וחוק יש מציאות מסויימת, ועם השתנותה היסודית, משתנה מאליו גם החוק" (בג"ץ 222/68 חוגים לאומיים אגודה רשומה נ' שר המשטרה [40], בעמ' 158).
- ו החוק משתלב במציאות החדשה. כך מדבר חוק ישן אל האדם המודרני. מכאן הגישה הפרשנית, כי "החוק מדבר תמיד" (always speaking) (ראו F.A.R. Bennion, *Statutory Interpretation* [88], at p. 686). הפרשנות היא תהליך מתחדש. יש לתת תוכן מודרני ללשון הישנה, בכך יקטן הפער בין החוק לבין החיים. על רקע זה נכון לומר, כפי שאמר רדברוק, כי הפרשן עשוי להבין את החוק טוב יותר מיוצר החוק, וכי

G. Radbruch "Legal Philosophy" *The Legal* (ראו מיוצרו חכם לעולם חכם מיוצרו) (ראו *Philosophies of Law, Radbruch and Dabin* [89], at p. 141). מכאן הגישה הפרשנית המקובלת באנגליה, שלפיה יש ליתן לחוק פרשנות שהיא updating (בניין שם [88], בעמ' 686). אכן, החוק הוא יצור חי, פרשנותו צריכה להיות דינמית. יש להבינו באופן שישתלב במציאות המודרנית ויקדם אותה (ראו א' ברק פרשנות במשפט, כך ב, פרשנות החקיקה [178], בעמ' 264, 603). על-כן, את הדיבור "בן זוגר" שבסעיף 78 לפקודה יש לפרש על-פי משמעותו במדינת ישראל, ולא רק על-פי המשמעות שבת-משפט אנגליים היו עשויים ליתן לדיבור "husband" ו-"wife" לפני מאה וחמישים שנה. כך ינהג בית-משפט אנגלי כיום (ראו *R. v. Hammersmith and Fulham London Borough Council, ex p. M* (1997) [72] המובא אצל בניין בטפרו הנ"ל [88], בעמ' 686). כך עלינו לנהוג כיום.

א

ב

ג

18. נימוק שני הוא זה: זכותה של האלמנה התלויה נגזרת מזכותה של האישה הנשואה למזונות. באין לידועה בציבור זכות למזונות בחיי המנוח, אין לידועה בציבור זכות לפיצוי במותו (השוו ע"א 4480/93 פלוני נ' פלונית [41], בעמ' 479). גישה זו אינה מבוססת. זכותו של תלוי לפיצוי על אובדן התלות מבוססת על הפגיעה בתלות, כנתון עובדתי. אין זכות זו מבוססת על פגיעה בזכות משפטית לתמיכה. מקור זכותו של תלוי לפיצוי הוא בהוראתיה של הפקודה ולא בדין חיצוני המכיר בחובת תמיכה. עמד על כך השופט ברנזון, בצינו:

ד

"השאלה אם מיי-שהוא מבני-המשפחה המנויים באותו סעיף, היינו הבעל, האישה, אחד ההורים והילד של הנפטר היו תלויים בו היא שאלה של עובדה גרידא ואינה תלויה כלל בקיומה או אי-קיומה של חובה משפטית מצד הנפטר כלפי אותו בן-משפחה לכלכלו..." (ע"א 6/57 בשארי נ' כזהינו [42], בעמ' 999).

ה

ועל אותו רעיון חזר בפרשה אחרת:

ו

"אמנם מבחינה משפטית אין חובה על הורה לזון את הילדים אחרי הגיעם לגיל 18, אך אין בכך לקבוע את גורל הטענה לשלילה משום שהשאלה ביסודה היא שאלה עובדתית. מה שקובע הוא התלות המעשית, וזו שאלה עובדתית" (ע"א 580/72 אלחמורי נ' דהרי [43], בעמ' 190).

ז

על-כן, זכאית אלמנה שהייתה נשואה למנוח לפיצוי על אובדן תלויה, גם אם בעלה לא היה חייב במזונותיה, אם כי תמך בה הלכה למעשה. עמד על כך השופט שינבויס, בקובעו:

א

"הפסדה של האלמנה, בכך שאיבדה את תמיכת בעלה, אינו חופף את חיובו של הבעל במזונות. גם אם לא הייתה קיימת חובה חוקית על הבעל לפרנס את האישה, אך הוא פירנסה למעשה, היא איבדה את מפרנסה..." (ע"א 524/80 אבידן נ' הלפרין [44], בעמ' 35).

ב

סיכם את ההלכה בעניין זה השופט ש' לרין:

ג

"מקובל על הכול, כי זכאותו של פלוני לתשלום דמי נזק כנגד סעיף 78 אינה תלויה בקיום חובה חוקית של המנוח, לו היה חי, לתמוך בפלוני" (ע"א 20/80 פליישר נ' לקטוש [45], בעמ' 627).

ד

בהערכת הסיכויים לקיומה העתידי של התלות לולא מעשה הנוזיקין יש להתחשב בכל נסיבות העניין. אחת הנסיבות שיש להתחשב בהן היא חובתו של המנוח לפרנס את בני משפחתו. ככל שהקשר בין בני-הזוג, לולא מעשה הנזק, היה רופף יותר, כך יקטן הסיכוי לקיומה של תלות עתידית לולא מעשה הנוזיקין, ויפחת הפיצוי בגין פגיעה בתלות זו. עניין לנו בנתונים שבעובדה, הנבחנים כולם במסגרת הקשר העובדתי בין בני-הזוג. אין לנו עניין בנתונים משפטיים הבוחנים את זכותה של האלמנה לתמיכה מחוץ לפקודה. זהו גם הדין במשפט המשווה (ראו *H. Luntz Assessment of Damages* [90], at p. 390 *for Personal Injury and Death*). מטעם זה אין לי צורך לבחון השאלה, אם חיי השיתוף בין ידועים בציבור מבססים הסכם משתמע לתשלום מזונות במקרה של פירוד. בשאלה זו הובעו בפסיקה דעות שונות (ראו: ע"א 563/65 יגר (פלינק) נ' פלביץ [46]; ע"א 32/81 צונן נ' שטל [47]). השאלה הושארה על-ידי בצריך עיון (ראו ע"א 805/82 ורטנו נ' כהן [48], בעמ' 531-532). מבקש אני להשאיר בצריך עיון גם עתה.

ה

ו

19. נימוק שלישי שמעלים כנגד הגישה הרואה בידועה בציבור כ"בן זוג" של הידוע בציבור שלה לעניין היותה תלויה על-פי הפקודה הוא זה: הכרה באלמנה-ידועה בציבור תגרום קושי במקום שהמנוח היה נשוי כדין אישה אחרת. במצב דברים זה תתעורר בעיה קשה של התנגשות בין האלמנה-הנשואה לבין האלמנה-הידועה בציבור. כדי למנוע מצבים קשים אלה, יש לשלול את זכותה של האלמנה-הידועה בציבור. טיעון זה אין לו מקום בסוגיית התלויים. כפי שראינו, המבחן לזכותו של התלוי הוא בקיומה של תלות בפועל ובסיכויי התלות בעתיד לולא מעשה הנוזיקין. על-כן, מקום שבו איש

ז

א

נשוי לא תמך באשתו הנשואה ובנסיבות העניין לא היה גם סיכוי שיתמוך בה בעתיד, זו לא תזכה בפיצוי, כתלויה, בין שלאותו אדם נשוי הייתה ידועה בציבור ובין שלא (ראו ע"א 453/72 ג'רבי (קטין) נ' רשות הגנים הלאומיים [49], בעמ' 200).

ב

20. עד כה עמדנו על שלושה טעמים הקשורים למהותה של זכות התלויים לפיצויים. נעבור עתה לטעמים אחדים הקשורים למעמד הידועה בציבור במשפט ובחברה. הטעם הרביעי הוא שהכרה בזכותה של הידועה בציבור כתלויה בידוע בציבור שלה תורמת ליצירת מעמד (סטטוס) של ידועה בציבור ופוגעת במוסד הנישואין. טענה זו אין בידי לקבלה. הפסיקה בישראל ראתה בידועים בציבור מצב עובדתי המוכר לצרכים אלה ואחרים (בין ביחסים בינם לבין עצמם, כגון שיתוף נכסים, ובין ביחסים בינם לבין זולתם). הפסיקה לא הכירה ביחס של הידועים בציבור כיחס היוצר מעמד (סטטוס) של ידועים בציבור (ראו: ע"א 384/61 הנ"ל [19], בעמ' 109; ע"א 356/78 שטייניץ נ' קרן גמלאות של חברי אגד בע"מ [50], בעמ' 558; ד"נ 13/84 הנ"ל [35], בעמ' 296). עמדתנו על כך באחת הפרשות, בציני:

ג

"שיטת המשפט בישראל, בדומה לשיטות משפט מודרניות בדמוקרטיה נאורות, שומרת על סטטוס הנשואים ואינה מזהה את מוסד הידועים בציבור לסטטוס זה... לא הרי נשואים כדת וכדין, עליהם חל מכלול דינים הקשור לסטטוס הנישואים, כהרי ידועים בציבור, אשר אינם נהנים ממעמד הבכורה של סטטוס הנשואים" (בג"ץ 693/91 אפרת נ' הממונה על מרשם האוכלוסין במשרד הפנים [51], בעמ' 787).

ד

ה

גישה זו בעינה עומדת, ואין דבר בפסק-דיננו היום המשנה אותה. ההכרה בזכותה של ידועה בציבור כתלויה מבוססת כל כולה על המצב העובדתי של תלות הזדנית למעשה. הכרה בזכותה של הידועה בציבור אינה מבוססת על מצב נורמטיבי של זכות לתלות. אכן, שיטות משפט שונות מכירות בזכותם של תלויים שונים ומשונים, כגון דורים ודודות, ארוסים וארוסות, ואף אנשים שאינם קשורים כלל בקשרי משפחה כלשהם וכל קשריהם עם המנוח הם בתלותם בו (ראו H. McGregor "Personal Injury and Death" [91], at p. 90). ודאי שאין בכל אלה כדי לפגוע במעמד האישה הנשואה. הוא הדין בפסק-דיננו שלנו. מכירים אנו במציאות הקיימת, שלפיה בני-זוג חיים יחדיו ריוצרים, הלכה למעשה, תלות. מעשה נזיקין גרם למותו של אחד מבני-הזוג. הוא פגע בכך בתלותו של בן-הזוג השני. בכך גרם המזיק נזק לזולתו. אין כל סיבה שלא לפצות על נזק זה; אין כל סיבה לשחרר את המזיק מאחריותו. עניין לנו אפוא בדין נזיקין המפצה על אובדן תלות בפועל.

ו

ז

21. טענה חמישית – והיא מהנפרצות ביותר בסוגיה זו – הינה, כי כאשר המחוקק הישראלי מבקש להכיר בזכותה של ידועה בציבור הוא קובע זאת במפורש, תוך שימוש בנוסחה כגון "לרבות ידועה בציבור". לעומת זאת, כאשר המחוקק נוקט אך לדיבור "בן-זוג" או "אישה" הוא מכונן לבן-זוג נשוי או לאישה נשואה. טענה זו מצאה ארון קשבת אצל שופטים מספר, הן בבתי-המשפט המחוזיים (ראו למשל: ת"א (ת"א) 2072/80 אוחיון נ' "הסנה" [68]; תיק אימוץ (ח"י) 79/66 הנ"ל [67], בעמ' 274) והן בבית-המשפט העליון (ראו ד"נ 13/84 הנ"ל [35], בעמ' 295). וכך נפסק באחת הפרשות:

"...בכל החוקים בהם נפרשה החסות על הידועה בציבור נאמרו הדברים במיוחד ובמפורש" (השופט בכור בע"א 356/78 הנ"ל [50], בעמ' 558).

וברוח דומה כתב השופט י' כהן:

"את הביטוי 'בן-זוג' בהחלטה, שבה אנו דנים, יש לפרש לפי המובן הרגיל של ביטוי זה וכן לפי כוונת מחוקק המשנה. מבחינת המשמעות הרגילה של הביטוי 'בן-זוג' בחיקוקים שונים, אין ספק, שבאותם חיקוקים שביטוי זה מופיע משמעותו הרגילה היא – בן-זוג, אשר נשוי לבן הזוג האחר. דבר זה ברור משורה של חיקוקים, שבהם השתמשו המחוקק ומחוקק המשנה בביטוי בן-זוג, כגון חוק הגנת הדייר [נוסח משולב], תשל"ב-1972, שבו הוגדר 'בן-זוג' בסעיף 1:

'בן-זוג – לרבות הידועה בציבור כבן-זוג'.

לו הביטוי 'בן-זוג' היה מכונן לחיבור המצב למעשה, לא היה צורך בכל ההגדרות המיוחדות, אשר הרחיבו את משמעותו של ביטוי זה לצורכי חיקוקים שונים... בשורה ארוכה של חיקוקים שהקנו זכויות סוציאליות לזכאים שונים, נזקק המחוקק הישראלי להגדרות מיוחדות כדי להעניק זכויות גם לידועה בציבור. זאת היא טכניקה חקיקתית ידועה ובוודאי עמדה לנגד עיני מנסחי ההחלטות השונות בדבר זכויות לגימלאות של נושאי משרה כרשויות השלטון" (ענמ"ט 1/82 לוי נ' מנהל בתי המשפט [52], בעמ' 128).

ועל גישה זו חזר השופט ש' לזין:

"...ידועה בציבור אינה מוכרת אלא מכוח הוראה מפורשת מטעם המחוקק" (ע"א 155/87 אוחיון נ' "הסנה" חברה ישראלית לביטוח בעמ' [53]).

הנמקה זו מעוררת בעיני קשיים רבים. אעמוד על העיקריים שבהם.

22. ראשית, הנמקה זו אינה תופסת לעניין הדיבור "בן זוגו" כפקודה. פקודה זו

הוחקה בזמן המנדט, וודאי שאין מקום לטענה שהמחוקק המנדטורי היה מודע לטכניקה חקיקתית שלפיה אם מבקשים להכיר בזכותה של ידועה בציבור, יש לומר זאת במפורש. ואשר למחוקק הישראלי, הוא לא חוקק הוראה זו בדרך הרגילה. השיקול של הרחבת הדיבור "בן זוגו" באופן שיכלול גם את הידועה בציבור – והמסקנה הפרשנית מהימנעות מהרחבה זו – כלל לא עמד, ולא היה יכול לעמוד, בשל מגבלות הנוסח החדש לנגד עיני המחוקק. הטיפול של הכנסת בפקודה היה במסגרת הנוסח החדש. מליאת הכנסת לא עסקה בעניין כלל. תהליך החקיקה הסתיים בוועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת (סעיף 16 (ו) לפקודת סדרי השלטון והמשפט). הוועדה לא עסקה כלל בשאלה, אם ראוי הוא לראות בידועה בציבור "תלויה" של המנות. הוועדה עסקה בבדיקת הנוסח החדש והתאמתו לנוסח הישן. אין להסיק אפוא משתיקתה של הפקודה בכל הנוגע לידועה בציבור כל מסקנה פרשנית באשר לכוונתה של הכנסת.

23. שנית, אין למצוא טכניקה חקיקתית מקובלת בעניין זה. אין לומר כי בכל

מקרה שבו החוק נמנע מלהזכיר את הידועה בציבור הוא ביקש למנוע את תחולתו של ההסדר החקיקתי עליה. החקיקה בעניין זה אינה מקיפה מספיק, כדי שניתן יהא לקבוע כלל חקיקתי שכזה. ה"סטטיסטיקה" היא דלה מדי. היא עוסקת בעיקר בחקיקה סוציאלית. אין להסיק מכך מסקנות כלשהן באשר לסוגי חקיקה אחרים. כך, למשל, נפסק כי הזכות לשנות שם היא גם זכותה של ידועה בציבור, הרשאית לשנות את שמה לשם הידוע בציבור שלה, וזאת תרף העובדה שההוראה בעניין זה אינה עוסקת במפורש בידועים בציבור (ראו: בג"ץ 693/91 הנ"ל [51]; בג"ץ 6086/94 נזרי נ' הממונה על מרשם האוכלוסין [54]). אך מעבר לכך: באחת הפרשות נידון סעיף 11 (א) לחוק הירושה, הקובע הסדר ירושה באשר ל"בן-זוגו של המוריש". נפסק כי דיבור זה כולל גם את הידועה בציבור של המוריש (ראו ע"א 714/88 שנצר נ' דיבלין [55], בעמ' 96). כמוכך, בית-המשפט הגיע למסקנה זו לאור הוראותיו של סעיף 55 לחוק הירושה. עם זאת, יש בכך כדי להצביע על כך שכל חוק צריך להתפרש על רקע תכליתו שלו, בלא שניתן להסיק את דבר קיומה של טכניקה חקיקתית שלטת בעניין זה.

24. שלישית – וזה העיקר – אין להסיק ממוכנו של ביטוי בחוק פלוני על מובנו של

אותו ביטוי בחוק אלמוני, מקום ששני החוקים עוסקים במאטריה שונה. "דיבור שבחיקוק" – כתב השופט זוסמן – "הוא יצור החי בסביבתו" (בג"ץ 58/68 שליט נ' שר הפנים [56], בעמ' 513). הוא מקבל את צביונו מההקשר שבו הוא מופיע (בג"ץ 310/82

בן צבי נ' ראש הממשלה [57], בעמ' 194). אין לו, לדיבור שבחוק, משמעות אחת ויחידה החלה בכל ההקשרים. ידועים דבריו של השופט הולמס (Holmes), כציינו:

א

"A word is not a crystal, transparent and unchanged, it is the skin of a living thought and may vary greatly in color and content according to the circumstances and the time in which it is used" (*Towne v. Eisner* (1918) [70], at p. 425).

ב

על-כן, הדיבור "יהודי" מקבל משמעות שונה בהקשר שונה (בג"ץ 58/68 הנ"ל [56], בעמ' 513). בדומה, הדיבור "עובד" מקבל את משמעותו על-פי ההקשר שבו הוא מופיע (ראו: דנג"ץ 4601/95 טרוסי נ' בית-הדין הארצי לעבודה [58]; ע"א 502/78 מדינת ישראל נ' ניסים [59], בעמ' 758). על אחת נמה וכמה כך לעניין הדיבור "בן-זוג". למונח זה יש ליתן את המשמעות (המשפטית) המתבקשת מההקשר שבו מופיע ביטוי זה, ובלבד שמשמעות (משפטית) זו נופלת לגדר מיתחם המשמעויות הלשוניות. אין לו למונח "בן-זוג" משמעות אחת ויחידה בכל דברי החקיקה. אין לומר כלל, כי הדיבור "בן-זוג" דברו חקיקה משמעותו תמיד "בן-זוג נשוי". הכול תלוי בהקשר; הכול תלוי בנסיבות; הכול תלוי בתכלית.

ג

25. וביעית, לדיבור "בן-זוג" יש ליתן – כפי שציין השופט י' כהן עצמו בענמ"ש 1/82 הנ"ל [52] – אותו תוכן המגשים את תכליתו. בפרשה שנדונה על-ידי (גמלאות לנושאי משרות ברשויות השלטון) הגיע השופט י' כהן למסקנה כי תכליתו של החוק לא היתה להכיר בידועה בציבור כ"בן-זוג". הוא ציין כי "בולט הדבר, שמחוקק המשנה היה סבור, שלגבי נושאי משרה ברשויות השלטון לא מן הראוי להקנות זכויות לגימלה לידועה בציבור" (שם, בעמ' 128). הנוכחית (הספציפית והכללית) המונחת ביסוד ההכרה בזכותם של "תלויים" שונה היא. המאטריה היא שונה. כפי שראינו, התכלית הינה לפצות על אובדן התלות; התכלית דינה להגשים שוויון בין תלויים בפועל. התכלית השונה מביאה למונח שונה.

ד

26. נחזור עתה לטענות הנשמעות בפסיקה ובספרות כנגד עמדתנו, כי ידועה בציבור נכללת בגדר "בן זוג" לעניין סעיף 78 לפקודה. טענה שישית היא זו: ההכרה בידועה בציבור לעניין זכויות וחובות צריכה לכרא מהמחוקק. אל לו לבית-המשפט לנקוט עמדה בעניין זה (ראו שאוה, במאמרו הנ"ל בספר מנחה ליצחק [84]). גישה זו אין בידי לקבלה. אכן, מקובל עליי כי ההכרעות החברתיות העקרונתיות והבסיסיות של החברה הישראלית צריכות להיעשות על-ידי הכנסת כרשות מכוננת ומחוקקת (ראו בג"ץ 3267/97 רובינשטיין נ' שר הביטחון [60]). כמו כן מקובל עליי כי בהיעדר קונסנסוס

ה

חברתי, אין זה ראוי בדרך-כלל כי בית-המשפט יכיר בסטטוס אישי חדש. ברוח זה פסקנו, כי:

"שאלת הנהגתם של הנישואין האזרחיים בין בני-זוג חסרי עדה דתית – כמו גם הנהגתם של נישואין אזרחיים לגבי בני-זוג המשתייכים לעדות דתיות שונות – היא שאלה קשה וסבוכה. אין לגביה הסכמה לאומית. היא קשורה בהכרה בסטטוס, הפועל כלפי כולי עלמא. במצב דברים זה נראה לכאורה כי המוסד הראוי לטיפול ולהסדרת הנושא היא הכנסת ולא בית-המשפט" (בג"ץ 4058/95 בן מנשה נ' שר הדתות [61], בעמ' 878).

העניין שלפנינו אינו נופל לקטגוריות אלה. הכרה בידועה בציבור כ"תלויה" לפי הפקודה מהווה פעילות פרשנית רגילה בסוגיה משפטית בעלת השלכה מוגבלת. היא אינה שונה מהחלטתנו כי שר הפנים אינו רשאי, מטעמים של תקנת הציבור, למנוע מידועה בציבור מלשנות את שמה באופן שיכלול גם את שם המשפחה של הידוע בציבור שעמו היא חיה (ראו: בג"ץ 693/91 הנ"ל [51] וכן בג"ץ 6086/94 הנ"ל [54]). אכן, בפסק-דיננו זה ממלאים אנו את תפקידנו הרגיל לפרש את החוק על-פי תכליתו. בהחלטתנו היום אנו עושים את שכל בתי-המשפט העליונים במדינות דמוקרטיות עושים – סגירת פערים בין החיים למשפט (ראו א' ברק "ההלכה השיפוטית והמציאות החברתית: הזיקה אל עקרונות היסוד" [85]). אין כל ייחוד בעניין שלפנינו. אין נדרשים בו, לא אקטיביזם שיפוטי ולא איפוק שיפוטי. כל שנדרש הוא היגיון שיפוטי. משוכנע אני כי מקום שהפיצוי ניתן על אובדן התלות, גם תלות הנובעת מקשר בפועל של ידועים בציבור במשמע. איננו יוצרים סטטוס חדש של ידועים בציבור. אנו מכירים במציאות קיימת של תלות, אותה תלות עצמה קיימת גם מחוץ לידועים בציבור, ואין המצב של ידועים בציבור עומד במרכזו.

27. טענה אחרונה כנגד הכרה בידועה בציבור כ"בן זוגו" של המנוח היא זו: ככמה פסקי-דין שניתנו בעבר החליט בית-המשפט העליון כי אין לראות בידועה בציבור כ"תלויה" לעניין הפקודה. על-כן, אין זה ראוי כי בית-המשפט העליון יסטה בעניין זה מפסקתו שלו. אכן, אימרת אגב באשר למעמדה של הידועה בציבור כתלויה נאמרה באחת הפרשות, בוו הלשון:

"אמת נכון הדבר, שבמרבית דברי החקיקה הסוציאליים, שעליהם עברתי, מוכרת זכותה של הידועה בציבור בוואריאציות אלו או אחרות של ההגדרה, אך קיימות גם הוראות חוק אחרות, שבהן מדובר על 'בני זוג' בלבד, ולאור הלכת ענמ"ש 1/82 קשה להניח, שדיבור זה יתפרש ככולל את

ה"דועה בציבור" (ראה... סעיף 78 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]...)
(ד"נ 13/84 ה"ל [35], בעמ' 296).

א

ובפרשה אחרת הפכה גישה זו ל"הילכת הפסק". וזו לשון פסק-הדין (כולו):

ב

"בד"נ 13/84 (פר"מא (4) 291) כבר קבע בית משפט זה, תוך איזכור גם של סעיף 78 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש), ש"דועה בציבור" אינה מוכרת אלא מכוח הוראה מפורשת מטעם המחוקק, משום כך צדק השופט המלומד בסברו שגם אם ונוכח המערערת שהיתה "דועה בציבור" של המנוח לא תוכל להצליח בתגזיעה כתלויה בו.
הערעור נדחה" (ע"א 155/87 ה"ל [53]).

ג

האם יש בפסיקה זו כדי למנוע מאתנו מלסטות ממנה בפרשה שלפנינו?

ד

28. כידוע, מוסמך בית-המשפט העליון לסטות מתקדימיו הוא (סעיף 20(ב) לחוק יסוד: השפיטה). הוא עושה כן כאשר היתרון בהלכה החדשה עולה על החיסרון שבהלכה הישנה ובעצם השינוי עצמו (ראו א' ברק שיקול דעת שיפוט' [79], בעמ' 398).
עמדתי על כך באחת הפרשות, בצייני:

ה

"סטייה מתקדים קודם של בית-המשפט העליון הוא עניין רציני ואחראי. לא די בכך שאילו התעוררה השאלה לפניי בעבר הייתי פוסק בה באופן שונה ממה שנפסק בעבר. ננגד הרצון להעמיד את ההלכה על מכונה עומדים שיקולים של יציבות, ודאות, עקביות, המשכיות והסתמכות. על השופט להשתכנע, בטרם יסטה מתקדים קודם, כי השיקולים התומכים בדין החדש משקלם עולה על השיקולים התומכים בדין הישן ועל הנוק שנגרם בשל עצם השינוי" (ע"א 5/84 יחזקאל נ' אליהו חברה לבטוח בע"מ [62], בעמ' 384).

ו

בהעמיד מבחנים אלה לנגד עיניי, אין ספק בלבי כי הסטייה מההלכה הקודמת בעניין שלפנינו מוצדקת היא. השיקולים העומדים ביסוד הגישה הרואה בידועה בציבור "תלויה" עולים לאין שיעור על אלה המונחים ביסוד ההלכה הישנה. הנוק לעקרון ההסתמכות העסקית של חברות הביטוח הנגרם בעצם השינוי אינו מצדיק, בנסיבות העניין, הימנעות משינוי ההלכה. וזוהי כולה לא נדונה בהרחבה בבית-משפט זה.
"אמת ויציב – אמת עדיף" (הנשיא זמורה בע"א 376/46 רחנבאום נ' רחנבאום [63], בעמ' 254).

ז

סיכום ההלכה

29. הגענו לסוף הדרך. מסקנתי הינה כי הדיבור "בן זוג" בסעיף 78 לפקודה משתרע גם על ידועים בציבור. משמעות זו של המונח "בן זוג" נופלת למיתחם המשמעותיות הלשוניות של הדיבור "בן זוג". משמעות זו היא מובנו המשפטי של הדיבור "בן זוג", שכן מובן זה מגשים את התכלית (הספציפית והכללית) המונחת ביסוד לשון החוק. לא מצאתי טעמים של ממש שלא לקבוע הלכה זו (וברוח זו, ראו גם ד' פרידמן "הידועה בציבור בדין הישראלי" [86]). בעניין זה, ברצוני להעיר שתי הערות אלה.

30. ראשית, פסק-דיננו קובע הלכה חדשה בדין התלויים שבנויקין. הוא קובע כי ידועה בציבור יכולה להיחשב כ"בן זוג" – או נכון יותר "בת זוג" – של הידוע בציבור שלה. אין בפסק-דיננו כל קביעה מעבר לכך. אין בו כל קביעה הלכה בדיני המעמד האישי. עמדתנו הינה כי הדיבור "בן זוג" בפקודה מצביע על מצב עובדתי של תלות ולא על סטטוס משפטי. כמוכן, בהקשרים אחרים עשוי להינתן לביטוי "בן-זוג" מובן אחר. כל חוק צריך להיבדק לגופו; כל ביטוי צריך להיבחן בהקשרו; כל מונח צריך להיקבע על-פי תכליתו.

31. שנית, ההגדרה הקיימת של "תלויים" בפקודה אינה מניחה את הדעת. אין בפסק-דיננו זה כרי לפתור את כל הקשיים. בעתיד יעלו מקרים נוספים של תלות מעשית בין אלה שלפי הטענה מצויים בגדר ההגדרה, ובין אלה המצויים מעבר להגדרה הצרה של "בן זוג, הורו וילדו". באנגליה עצמה שונתה ההגדרה (ראו ה-Fatal Accidents Act, 1976 וה-Administration of Justice Act, 1982). בעקבות זאת שונה ההגדרות במרבית מדינות המשפט המקובל שבהן נהג בעבר הסדר שהושפע מה-Fatal Accidents Act, 1846. יש מקום לבחון אם אין להרחיב את ההסדר הישראלי בעקבות התפתחויות אלה (השוו [90], at p. 386 *Luntz supra*). זאת ועוד: יש מקום לשקול אם אין לנקוט שיטה שונה, המעמידה במרכז את התלות עצמה תוך הצבת גבולותיה, בלא להגדיר את התלויים. כך נוהגות רוב המדינות באירופה. כך ממליצים המומחים לדבר (ראו [92], at p. 96 *McGregor supra* וכן *S.M. Waddams The Law of Damages* §6.990, at p. 6-49, [92]). היא מונעת את הצורך בחיקוני חקיקה תכופים; היא נותנת פתרון לבעיה העיקרית, שעניינה פגיעה בעצם התלות. לולא עמדתו של המשפט המקובל האנגלי ניתן היה להגיע אליה במישרין, תוך הטלת חובת זהירות מושגית על המזיק כלפי התלויים; היא עוקפת ומנטרלת בעיות אידאולוגיות השנויות במחלוקת קשה. ראוי לו, למשרד המשפטים, ליתן דעתו על מכלול אפשרויות אלה.

מון הכלל אל הפרט

א 32. בע"א 2000/97 נמחקה התביעה על הסף. לאור מסקנתנו, לא היה מקום לכך. מכיוון שכך, יש להחזיר את התיק לבית-המשפט המחוזי. על בית-המשפט לבחון אם אמנם הייתה המערערת ידועה בציבור של המנוח. בעניין זה לא שמענו טיעונים ואיננו נוקטים כל עמדה. יהא על בית המשפט לבחון אם המערערת הייתה תלויה במנוח במותו, ואם לולא התאונה, החיינו המשותפים בין המערערת לבין המנוח היו נמשכים. יהא על בית המשפט להעריך סיכויים אלה ובהתאם לכך לפסוק באשר לפגיעה בתלותה של המערערת.

ג 33. ברע"א 4196/98, 4247, 4324 החליט בית-המשפט המחוזי, בפסק-דינה היפה של השופטת רובינשטיין, כי ידועה בציבור עשויה להיכלל בגדר "בן זוג" של המנוח. הוחלט על החזרת התיק לבית-משפט השלום לשמיעת ראיות ולקיום הדיון לגופו של עניין. אנו דוחים את הערעורים על פסק-דין זה. משמע, יש לקיים את הוראותיו של בית-המשפט המחוזי.

ד התוצאה היא כי אנו מקבלים הערעור בע"א 2000/97 ומורים על החזרת התיק לבית-המשפט המחוזי. המשיבה תישא בהוצאות המערערת בסכום כולל של 20,000 ש"ח. אנו דוחים הערעורים ברע"א 4196/98, 4247, 4324. המערערים בכל אחד מהערעורים יישאו בשווה בהוצאותיה של המשיבה מירי לביא ובסכום כולל של 20,000 ש"ח.

ה השופטת ט' שטרסברג-כהן
אני מסכימה.

ו השופט י' אנגלרד
אני מסכים.

ז השופט מ' אילן
אני מסכים עם דעתו של הנשיא הנכבד שיש לפרש את המונח "בן זוג" שבסעיף 78 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] ככולל גם ידוע או ידועה בציבור של מי שמותו נגרם על-ידי עוולה, וכי אותו "בן זוג" יוכל לזכות בפיצוי אם יוכיח עובדתית שאמנם היה תלוי בנפטר.

אני מסכים שיש לפסוק כך הגם שיש בפסיקה זאת משום חידוש הלכה וסטייה מפסיקה קודמת של בית-משפט זה.

א

אני גם מסכים, בכל הענווה, עם ההערה הנוספת של כבוד הנושיא כאשר לחוק הרצוי. אני מסכים שראוי הוא כי הזכאות לפיצוי של התלויים תיקבע ללא קשר למעמד האישי של התלוי ביחסו לנפטר. אלא שדבר זה ראוי שיעשה על-ידי המחוקק.

מאליו מובן שאני מצטרף גם לתוצאה שהגיע אליה הנושיא לגבי כל אחד מהתיקים שהדין בהם אוחד.

ב

לא ביד קלה כתבתי את הסכמתי זו. יש נימוקים כבדי משקל נגד הדעה הזאת. כדי להגיע לתוצאה שהגיע אליה הנושיא הנכבד, צריך לפרש את החוק בסטייה מפסיקה קודמת של בית-משפט זה. לא זו בלבד, אלא שמדובר בנושא רגיש, אשר לגביו דרושה זהירות מיוחדת כאשר מטפלים בו בדרך של חקיקה שיפוטית. כפי שמציין הנושיא בעצמו, בכמה מכתביו "...קיימים תחומי משפט הטעונים מטען אידיאולוגי חריף (כגון, מקצת דיני המשפחה), אשר בהם צריך השופט לבחון בזהירות את צעדיו..." (ברק בספרו ה"ל [79], בעמ' 291, וכן גם א' ברק "חקיקה שיפוטית" [87], בעמ' 65).

ג

ד

הנושא שדנים בו הפעם, הגם שאינו נוגע לדיני המעמד האישי, יש לו, במובן מסוים, השלכה עליהם. הנושיא מציין בפסק-דינו (בסעיף 20), שאין דבר בפסק-דינו היום המשנה את הגישה ה"שומרת על סטטוס הנשואים ואינה מזהה את מוסד הידועים בציבור לסטטוס זה" (מתוך בג"ץ 693/91 [51], בעמ' 787) אני מסכים, בכל הכבוד, לדברים האמורים, אך בסייג אחד: לעניות דעתי, אי אפשר לומר שאין לדברים שבפסק-דין זה כל השלכה על סטטוס הידועה בציבור, מפני שכל פסיקה, כמו כל דבר חקיקה, שמכירה בזכותה של הידועה בציבור, ומשווה את זכותה לזכות של בן-זוג נשוי כדת וכדין, יש בה משום חיזוק מעמדה. בכל הזדמנות כזאת יש עוררין על תוספת חיזוק זו.

ה

ו

אם וכאשר תתקבל המלצתו של הנושיא לתיקון סעיף 78 של פקודת הנויקין (נוסח חדש), ברוח הדברים שכתב, וברוח התיקון שנעשה לסעיף המקביל של החוק באנגליה – Fatal Accidents Act, 1976 (סעיף 3b1), באופן שהקריטריון לזכאות תהיה התלות בפועל, ולא שאלת היחס בין המנוח שנהרג ממעשה עוולה לבין התלוי מבחינת הסטטוס האישי, לא תהיה לזה שום השלכה על דיני המעמד האישי. משום כך הצטרפתי להמלצה זאת בכל לב. אך כל זמן שיש בסעיף 78 לפקודת הנויקין (נוסח

ז

חדש] רשימה סגורה של תלויים והיקף משמעותו של המונח "בן זוג" נובע מפרשנות שבפסיקה, אי אפשר לומר שפסיקה זו נעדרת כל השלכה על שאלת הסטטוס.

א

אשר לפרשנות סעיף 78 לפקודת הנויקין [נוסח חדש], לפי ניסוחו כיום, נכתבו בפסק-דין המיעוט של כבוד השופט בן-שלמה, בבית-המשפט המחוזי, נימוקים כבדי משקל נגד הדעה שהובעה בפסק הרוב. אין זה כל כך קל להתגבר עליהם. מלבד זאת, נכתב בתגובה לפסק-הדין הזה מאמר יסודי ומקיף על-ידי המלומד פרופ' שאה, במאמרו הנ"ל בספר מנחה ליצחק [84]. המחבר המלומד מביא שורה של נימוקים נגד הדעה שהובעה בפסק הרוב בע"א 264/96, שהוא נושא שלוש בקשות רשות הערעור שאנו דנים בהן במאוחד עם ע"א 2000/97. הנשיא הנכבד מזכיר את המאמר בפסק-דינו, וגם משיב על כל הטיעונים המובאים שם אחד לאחד. מכיוון שאני מסכים, עם פסק-הדין של הנשיא, אין טעם שאחזור על הטענות המובאות שם, אלא שאני חייב להודות שלא ככל התשובות שבמסגרת-דינו של הנשיא יש מענה מלא לטיעונים שהועלו הן בפסק-דין המיעוט והן במאמרו האמור. גם בפסק-הדין וגם במאמר נזכר, בין היתר, השיקול של עקרון ההסתמכות העסקית. הנשיא מציין באשר לעיקרון זה, כי הנזק הנגרם לעקרון ההסתמכות העסקית של חברות הביטוח בעצם השינוי אינו מצדיק, בנסיבות העניין, הימנעות משינוי ההלכה. לעניות דעתי, קשה לנו לקבוע את היקף הנזק בלי שנערך על כך מחקר. העובדה היא שמה שהביא את הנשיא הנכבד לכתוב את פסק-הדין, כמו גם את שופטי הרוב בבית-המשפט המחוזי בע"א 264/96, היא העובדה שבית-המשפט אינו יכול להתעלם מן המציאות ההולכת ומתהווה, שיש יותר ויותר זוגות שחיים חיי משפחה, כלי להיוזק לנישואין פורמאליים. השופטת רובינשטיין מציינת בפסק-דינה, "כי כמציאות החברתית של היום, מסיבות שאין כאן המקום לפרטן, מוסד הידועה בציבור הוא נפרץ מאוזן וגם מי שמבקש להתעלם ממנו אינו יכול לעשות זאת". הנשיא הנכבד מדבר בפסק-דינו על כך שהפרשנות הנאותה צריכה לסגור את הפערים בין המשפט לבין מציאות החיים. "יש לתת תוכן מודרני ללשון הישנה, וכך יקטן הפער בין החוק לבין החיים". במילים אחרות, הכול מסכימים שחלה התפתחות בחיים. לי נראה שבלי מחקר אי אפשר לדעת את היקף השינוי ואם לעניין המקרים שסעיף 78 של פקודת הנויקין [נוסח חדש] דן בהם השינוי הוא ממשי או לא. השאלה הזאת לא נדונה כלל בערכאות הקודמות, לא בערכאה הראשונה ולא בערעור בבית-המשפט המחוזי, וגם אצלנו לא נדינה בהרחבה.

ב

כאמור, הנשיא הנכבד מציין בפסק-דינו שאיננו עוסקים בנושא של סטטוס אלא במצב עובדתי. כבר ציינתי שיתכ" שתהיה לפסק-הדין השלכה מסוימת על הנושא של

מעמד אישי. אמנם אין לפסק־דיננו השפעה ישירה על נושא הסטטוס אבל אין ודאות שלא תהיה לפסק־דין זה השפעה עקיפה, כפי שהסברתי לעיל.

א

מקריאת מאמרו הנ"ל [84] של פרופ' שאוה ברור, שמה שמטריד אותו בעיקר, זו ההשלכה של פסק־הדין על דיני המעמד האישי. הדאגה הזאת מובנת לי. כאמור, הנושא הוא באמת רגיש.

ב

אילו היה מדובר בסעיף 78 לפקודת הנוזיקין [נוסח חדש] במונחים משפטיים כגון "אישי ואשתו" או "אישה ובעלה", הייתי מתקשה להרחיב את המושג הזה, שהוא מושג של סטטוס, על-ידי חקיקה שיפוטית שתרבה את הידועים בציבור, והייתי אומר שיש להמשיך וללכת לפי הפסיקה הקיימת, דהיינו שידועה בציבור אינה מוכרת, אלא מכוח הוראה מפורשת מטעם המחוקק (ראה ד"נ 13/84 הנ"ל [35]), כל זמן שהמחוקק לא תיקן זאת. כך נפסק בדעת רוב בעניין אחר שבו היה מדובר בפירוש מונח משפטי שבחוק, ראה ע"פ 6182/98 שינבין נ' היועץ המשפטי לממשלה [64]. אבל אין לנו עניין במונח משפטי. המונח "בן-זוג" או "בת-זוג" סובל, מבחינת הלשון העברית, גם את הפירוש של בן-זוג, שאינו נשוי לבת-זוגו בחופה וקידושין. התוכן המשפטי, דהיינו שמדובר דווקא בבני-זוג הנשואים כדת וכדין, הוא פרי הפסיקה. פסקי-הדין שקבעו הלכה זו הוזכרו על-ידי הנשיא הנכבד, כמו גם בפסקי-הדין של בית-המשפט המחוזי ובמאמר האמור. מפסיקה זאת אנו סוטים עכשיו. המחבר המלומד של המאמר הנ"ל [84] סבור שאין מקום לסטות מן הפסיקה, בין היתר מפני שאין מדובר בפסיקה עתיקת יומין. הוא סבור שלאור העובדה שפסקי-הדין האחרון בנושא ניתן לפני 10 שנים, לא עבר זמן מספיק על-מנת לומר שהפסיקה הזאת נתיישנה ויש צורך לחדשה, כדי שהפסיקה תהיה מעודכנת. בעניין זה, אני מסכים עם המחבר המלומד. הקובע הוא לא נקיפת הזמן מאז מתן פסק-הדין האחרון, אלא משך הזמן שקיים השינוי החברתי והיקפו יכולים להביא לשינוי במשמעותו של מושג.

ג

ד

ה

ו

ז

סיכומו של דבר, נראה לי שחרף הנימוקים כבדי המשקל נגד סטייה מן הפסיקה הקיימת שנסקרו בפסקי-דין המיעוט, בע"א 264/96, בבית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו ובמאמר הנ"ל [84], הנימוקים בעד פרשנות בדרך שהלך בה הנשיא – תוך סטייה מן הפסיקה הקיימת – מכריעים את הכף כשמביאים בחשבון את תכליתו של החוק שאנו דנים בו. תכלית שהיא הטבת הנוק למי שניזוק על-ידי מעשה העוולה. השיקולים שמגשימים מטרה זאת גוברים על שיקולים אחרים שהיו יכולים להכריע את הכף, לו היה מדובר בחקיקה הנוגעת למעמד האישי, כגון חוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג-1973 או חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953. נדמה

א לי, שבמצב החברתי כפי שנתהווה במשך השנים, שוב אין לומר שבפסיקה הכוללת במונח "בן זוג" שבסעיף 78 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] גם ידועה בציבור, יש משום פגיעה בתקנת הציבור.

א

ב עוד הערה אחרונה; המחבר המלומד הציע במאמר [84] שהזכרתי פתרון אשר לדעתו עולה בקנה אחד עם המשפט העברי, ואף-על-פי-כן לא יערער את אושיות דיני המעמד האישי. כוונתו לכך שאישה החיה חיי אישות ומשפחה עם בן-זוג במשך תקופה ארוכה, נחשבת על-פי דיני ההלכה כספק נשואה. אם אישה כזו תיפרד מן הידוע בציבור ותרצה להינשא לאחר, בית-הדין הרבני יחייב אותה בגט לחומרה. המחבר מציע זאת כמבחן גם לבן-זוג לפי סעיף 78 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]. הוא מזכיר בעניין זה את ד"נ 14/96 פלדמן נ' פלדמן [65], שלפיו הוענקה לידועה בציבור זכות ירושה לפני חקיקת חוק הירושה, וכן ע"א 524/87 היועץ המשפטי לממשלה נ' ביהם [66], שם הוענקה זכות יורשת לגרושה שהוחזרה על-ידי בעלה, שנפטר כשנה לאחר שהחזירה (לפי הדין המחזיר גרושתו, בלי לקדש אותה חייב לתת לה גט לחומרה אם היא רוצה להינשא לאחר). אינני חושב שפתרון שפותר רק את בעייתם של יהודים הוא פתרון טוב. התיק השני שדנו בו, דהיינו ע"א 2000/97, הוא ראיה לכך. בערעור זה מדובר ביהודי ובנוצרייה. זוג כזה אינו יכול להינשא בישראל והפתרון המוצע אינו ישים לגביו. זוגות "מעורבים" בני שתי דתות שונות אינם היחידים שהפתרון לא ישים לגביהם. לא ייתכן שבפסיקה אזרחית בדיני נזיקין גזקק לפתרון שהוא אולי פתרון ליהודים, אבל אינו ישים לגבי חלק נכבד של האוכלוסייה. לכן נראית לי נכונה הדרך שהלכנו בה.

ב

ג

ד

ה

השופט י' טירקל

1. אני מצרף דעתי לדעתו של חברי הנכבד הנשיא ברק וכן להערותיו של חברי הנכבד השופט אילן. אוסיף מילים מספר משלי.

ו

2. בעיני פשוט הדבר וברור כי מן הבחינה האנושית והמוסרית זכאית ידועה בציבור של אדם שמתו נגרם כתוצאה מעוולה – אם הייתה תלויה בו – לפיצויים מן האדם האחראי לעוולה. ודברים אמורים, כמובן, גם בידוע בציבור של אישה שמתה נגרם כתוצאה מעוולה, אם היה תלוי בה. זאת בעיני גם המדיניות הרצויה. הטרידה אותי השאלה – שחברי הנשיא עמד עליה בסעיפים 21 ו-26 לפסק-דינו – אם ראוי הדבר שאנו, כבית-משפט, נפרוס את כנפיו של הדיבור "בן זוג" שבסעיף 78 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן – פקודת הנזיקין) על הידועה בציבור ועל הידוע בציבור, או שמא יש להניח זאת למחוקק.

ז

חברי הנשיא השיב על השאלה בטעמים מספר, שכולם יפים בעיניי. אדגיש טעם אחד. כידוע, נקבעו בסעיף 55 לחוק הירושה, הוראות מפורשות בדבר זכות הירושה של איש ואישה שלא היו נשואים זה לזה:

”איש ואשה החיים חיי משפחה במשק בית משותף אך אינם נשואים זה לזה, ומת אחד מהם ובשעת מותו אף אחד מהם לא היה נשוי לאדם אחר, וראים את הנשאר בחיים כאילו המוריש ציווה לו מה שהנשאר בחיים היה מקבל בירושה על-פי דין אילו היו נשואים זה לזה, והוא כשאין הוראה אחרת, מפורשת או משתמעת, בצוואה שהשאיר המוריש”.

הוראות סעיף זה – שיש לפרשן, כמובן, על רקע תכליתו של חוק הירושה – ביטאו תפיסה חדשה של החיים המשותפים של איש ואישה; אמנם, לעניין ירושה, ותוך שימוש (שאינו חסר משמעות) בלשון ”מעין צוואה” בהערת השוליים, אולם הן חשובות גם לענייננו (עיינו: ע”א 714/88 הנ”ל [55], בעמ’ 96; ש’ שילה פירוש לחוק הירושה, תשכ”ה-1965 (כרך א) [80], בעמ’ 475-477).

ביסודה של הזכות לרשת לפי סעיף 55 לחוק הירושה עומדים ”חיי משפחה במשק בית משותף...” של ”האיש ו(ה)אשה”, כלשון הסעיף, שלא היו נשואים זה לזה ומת אחד מהם. דומה שמעשה חקיקה זה היה מהפך חקיקתי שבו הוכרה זכותו של ”נשאר בחיים”, שלא היה נשוי למי שנפטר, לרשת את הנפטר. הרחבת משמעותו של הדיבור ”בן זוג” שבסעיף 78 לפקודת הנויקין, כך שיכלול גם את הידועה בציבור ואת הידוע בציבור, היא פיתוח טבעי והגיוני של התפיסה שביסוד סעיף 55 לחוק הירושה, הנתנת לה ביטוי נוסף, ומשלימה אותה בתחום דיני הנויקין. אין היא ”מהפך” משפטי, אין היא גורמת לשינוי קיצוני בתפיסה חברתית מקובלת ואין היא בגדר ”...עניינים מסוימים [ש]אוי להם להיקבע על-ידי הרשות המחוקקת, המייצגת את העם, הנבחרת על-ידי למטרה זו...” (ראו פסק-דינו של הנשיא ברק בבג”ץ 3267/97 הנ”ל [60], בעמ’ 512). אין היא מצריכה מהלך חקיקתי נוסף.

3. הערה על המשפט העברי. פרשנותו החדשה של הדיבור ”בן-זוג” משקפת לא רק את ערך השוויון ואת הזכות לשוויון, שהוא אחד מערכי היסוד של שיטת המשפט שלנו (סעיפים 13-16 לפסק-דינו של הנשיא). לעניות דעתי משקפת היא גם את אופייה היהודי של המדינה.

פרופ’ שאוה, במאמרו הנ”ל [84], שעליו עמדו חבריי, מבקר את הגישה הפרשנית שאותה אנו מאמצים. לשיטתו הדרך הראויה לזכות ”אשה יהודיה החיה עם גבר יהודי

בקיעות חיי אישות כבעל ואשה, מבלי לערוך טקס נישואין עמו... בתואר של "בן-זוג", לצורך פקודת הנויקין, היא לקבוע שהייתה בגדר "ספק נשואה" הזקוקה על-פי הדין האישי העברי לגט מחומרא, או מן הספק (שם, בעמ' 227-228). על כך העיר בצדק חברי השופט אילן שפתרון זה אינו ישים לגבי זוגות "מעורבים" בני דתות שונות ולכן אין לאמצו. ואף-על-פי-כן דומני שיש מוצא מן הקושי גם בגדרי המשפט העברי. אכן, הפתרון שמציע פרופ' שאוה אינו חל על זוגות "מעורבים", אולם נראה לי שיש מקום להחיל את תוצאתו גם עליהם. זאת מכוח הכלל עתיק היומין שטבעו חז"ל: "מפרנסים עניי נכרים עם עניי ישראל, ומבקרין חולי נכרים עם חולי ישראל, וקוברין מתי נכרים עם מתי ישראל, מפני דרכי שלום" (גיטין, סא, א [א]; וראו רמב"ם, הלכות עבודת כוכבים וחקות עובדיה, י, ה [ב]; שו"ע, יו"ד, רנא, א [ג]; שו"ת מהרי"ט, ח"ב, חו"מ, סימן ה, ד"ה ומה שטענו [ד]: "ומאחר שזוהר נעשה בפני הערכאות שפיר דמי לזכות לענייהם מפני ד"ש כ"ש" ובעוד מקומות).

והערה נוספת על גישה אנושית בפרשנות הכתובים אצל חז"ל. חז"ל חשו את העוול שנעשה לממזרים – שלא חטאו אך נאסרו מלבוא בקהל ה' בשל חטא אבותיהם – ונראה שקיוו לתיקונם. במדרש נוצע של חז"ל על הפסוק "וְשָׁבְתִי אֲנִי וְאָרְאָה אֶת-כָּל-הָעֲשׂוּקִים אֲשֶׁר נַעֲשִׂים תַּחַת הַשָּׁמַיִם וְהִנֵּה דְמוּת הָעֲשׂוּקִים נֹאֲיִן לָהֶם מִנְחָם וּמִיד עֲשִׂיקָהֶם כִּיז נֹאֲיִן לָהֶם מִנְחָם" (קהלת, ד, א [ה]), נאמר כי "עשוקים" אלה הם הממזרים, שאבותיהם חטאו והם נאסרו מלבוא בקהל, ו"עשוקיהם": "...זה סנהדרין גדולה של ישראל, שהיא באה עליהן בכוח התורה ומרחקתן, על שם 'לא-יבא מִמֶּנּוּ בְּקָהֶל ה'...' [דברים, כג, ג [ו]]... אמר' הקב"ה עלי לנחמן..." (ויקרא רבה, לב, ח [ז]; ובעוד מקומות). מידת הדין מרכינה את ראשה לפני מידות החסד והרחמים. גם לעניין פרשנותו של סעיף 78 לפקודת הנויקין יפה לה למידת הזין שתרכין ראשה לפני מידות החסד והרחמים.

אשר-על-כן הוחלט כאמור בפסק-דינו של כבוד הנשיא.

ניתן היום, י' בטבת תש"ס (19.12.1999).