* תביעת רשלנות של \_\_\_\_\_\_

אם מתחת לגיל 12 אז באמצעות הוריו, עזבון; תלויים; מיטיב.

ניזוק ראשי וניזוק נפשי במעגל המשני (הלכת אלסוחה)

נגד: \_\_\_\_\_\_

עזבון; מעביד; שולח; מסייע; מייעץ; משדל

(אם בגיל האחריות הנזיקית – מעל גיל 12) (אחריות אישית); מעסיק (אחריות אישית, שילוחית); רשות מקומית (אם ציבורי) (אחריות אישית, שילוחית); משרד ממשלתי(אם רלוונטי) (אחריות שילוחית).  
- כדי להוכיח אחריות שילוחית (ס' 13-14 לפקנ"ז) חייבים קודם לכן להוכיח את קיומה של האחריות האישית (ישירה).

* **פרשת התביעה**: עוולת הרשלנות – ס' 35-36 לפקודת הנזיקין.  
  + הפרת חובה חקוקה אם נתון, אינדיקציה לרשלנות (פס"ד ועקנין).

**לפי נוסחת האחריות ברשלנות המוצגת ע"י הש' ברק בפס"ד גורדון וועקנין:**

* **חובת זהירות מושגית:**   
  בין \_\_\_ לבין \_\_\_\_ מכוח חוזה (תשלום עבור שירות) שמחייב לדאוג ל\_\_\_\_.   
  בין \_\_\_ לבין \_\_\_\_ מכוח חובה כללית להימנע מלהזיק ("מה ששנוא"), כחלק מיחסי שכנות העולים מיחסי \_\_\_\_\_, שכן חלק ברור הוא הימנעות של האחד מלהזיק לשני / לא לאפשר קיומם של מפגעים שיגרמו לנזק לזולת.   
  ל\_\_\_\_ יש גם חובה מושגית מכוח ס' 37 לפקודה, בשל מצב תחזוקת המקרקעין מכוח היותו בעל המקרקעין. בעל המקרקעין חב אחריות לכל מי שנכנס בתום לב למקרקעין שברשותו או רשות או מסיג גבול (מקרים מסוימים).

**צפיות טכנית** – ניתן לצפות נזק ל\_\_\_\_ במהלך/כתוצאה \_\_\_\_\_\_; (נזק נפשי?)  
**צפיות נורמטיבית** – מטעמי מדיניות יש בוודאי צורך לצפות נזקים במסגרת \_\_\_\_\_, בה חשופים לאירועים מגוונים וחשובה ערנותם של \_\_\_\_\_\_ כדי למנוע נזקים צפויים.

* **חובת זהירות קונקרטית**:

**צפיות טכנית** – נזק גוף כתוצאה מ\_\_\_\_\_, צפוי בנסיבות העניין.

**צפיות נורמטיבית** – ראוי לקבוע כי הנתבע/ים יצפו נזקי גוף ונפש בכל מקום ובמיוחד באזורים מסוכנים כמו \_\_\_\_\_ בשל העדר פיקוח נאות מצידם. היו צריכים למנוע בצורה טובה.

* **הפרת חובת זהירות (=התרשלות)**

+ צפיות מוגברת אם זו לא הפעם הראשונה שהוא עושה כן.   
+ חובת הצלה ולא תעמוד על דם רעך.  
**נוסחת לרנד הנד:** אמצעי פשוט וזול למנוע נזקים. יש לכך עלויות אך הן נראות קטנות לעומת תוחלת הנזק גדולה/גבוהה מאוד – נזק גופני גדול בסבירות לפחות בינונית.

[הנוסחה משמשת לקביעת אחריות של מזיק ברשלנות על ידי חישוב כלכלי. על פי הנוסחה, נתבע ייחשב רשלן כאשר עלות אמצעי הזהירות שניתן היה לנקוט לשם מניעת הנזק נמוכה מעלות הנזק בהתחשב בהסתברות התרחשותו (=תוחלת נזק). אם הוצאות המניעה גבוהות מתוחלת הנזק, אין המזיק חייב להוציאן ואם אירע נזק בשל כך, לא ייחשב כרשלן].  
[נוסחת לרנד הנד אומצה בצורה מסוימת בפסיקה, אך לא באופן גורף ונחרץ. אחת הדוגמאות לכך היא פס"ד חמד, בו הנשיא ברק אינו שולל את הנוסחה הכללית אך טוען שאינה חזות הכל, ויש לתת משקל בבחינת ההתרשלות גם לעקרונות של צדק, הגינות ומוסר].

* **שיקולים משלימים:** הרתעת יתר; עלויות התדיינות; עומס יתר על בתי המשפט ועל הקופה הציבורית ועוד.
* **הנזק**: \_\_\_\_\_\_.
* **ראשי נזק ממוניים**: ***הוצאות רפואיות*** מימון טיפול /ציוד רפואי, תרופות שונות ופסיכיאטריות, ניתוחים פלסטיים***; הוצאות קבורה ולוויה*** (ס'19 (ב) לפקודה); ***אבדן השתכרות בשנים אבודות*** בהן היה המנוח-הניזוק יכול להשתכר בעתיד עד גיל פרישה (פס"ד אטינגר) – נקבע כי ניזוק חי, ניזוק צומח וכן העיזבון זכאים לתבוע את אבדן יכולת ההשתכרות במשך השנים האבודות שבהן יכול היה התובע לעבוד ובגלל קרות הנזק נמנעו ממנו. גם התלויים זכאים לפיצויים בגין אבדן התמיכה שהיה יכול התובע להעניק להם אילו לא קרה לו הנזק, ולכן הלכת השנים האבודות חלה גם לגבי תביעתם. לפני כן פצוע קיבל זאת אך אדם שמת עזבונו ותלוייו לא קיבלו זאת (הלכת גבריאל), ולכן היה זול יותר באופן משמעותי להרוג מאשר לפצוע.

אם ילד, צפוי לקבל פיצוי לפי שכר ממוצע במשק; ***אבדן פנסיה*** עד גובה תוחלת חיים (פס"ד פינץ');  
***אבדן השתכרות / אובדן כושר השתכרות –*** לא יוכל לעבוד חלקית/כלל כי יש נכות תפקודית חלקית/מלאה צמיתה. מסוף גיל צבא (21) (פס"ד יחזקאל) עד לסוף תקופת השתכרותו, לפי ממוצע ההשתכרות במשק   
(פס"ד אבו-חנא) גם כאשר האינדיקציה היא לאי השתכרות כלל או להשתכרות פוטנציאלית נמוכה מהשכר הממוצע במשק, עקב סביבה סוציו-אקונומית נמוכה ונתונים מגזריים על השתכרות נמוכה כזו, יינתן השכר הממוצע במשק, כדי לאפשר לניזוק "לכתוב את סיפור חייו".  
(פס"ד ג'ון כהן) ילד הגדל בסביבה סוציו-אקונומית גבוהה וניזוק, יקבל פיצוי מעל לשכר הממוצע במשק, בכפוף להוכחת נתונים אישיים מיוחדים.   
***חישוב שכר לעתיד*** (פס"ד חיו ונטורה)+ (פס"ד ברששת). ***אשפוז במוסד/במסגרת של בית*** (פס"ד סורוקה נ' הבאבו)– להשוות בין העלויות בפועל מכל אחת מאפשרויות אלה. ההשוואה נעשית תוך בחינה אובייקטיבית. כמו כן, העובדה שחלק מהעלות חלה על המוסד לביטוח לאומי ומכך נהנה המזיק, אין בה כדי לשנות. די בכך שהפתרון של שהות בבית יחזיק את מצב הניזוק לקדמותו בצורה הטובה ביותר על-מנת שייבחר פתרון זה, **אפילו** כרוך הדבר בהוצאה כספית נוספת משמעותית למזיק.

* **ראשי נזק לא ממוניים**: ***כאב וסבל*** (פס"ד אטינגר); ***קיצור תוחלת חיים*** בגין השנים שאבדו (פס"ד אטינגר);   
  ***אבדן הנאות חיים*** (פס"ד אגבבה) – השופט ריבלין אכן הכיר בראש נזק זה, אך לא הוכרעה בפסיקה פסיקת הפיצוי הנפרד בגין ראש נזק זה. בפרקטיקה הפסיקה מעניקה פיצוי בגין ראש נזק זה במסגרת הפיצוי הלא ממוני של כאב וסבל בעיקר או אבדן תוחלת חיים. (לא בטוח רלוונטי בנסיבות הסמיכות למוות).
* **נזק נפשי במעגל משני:** 4 תנאי אלסוחה + שכלולים פס"ד לבנה ופס"ד שוויקי.
* **קשר סיבתי עובדתי**: אלמלא מעשה/מחדל – הנזק היה נמנע, בסבירות גבוהה מאוד.
* **קשר סיבתי משפטי**: ע"פ מבחן הצפיות, נזק גוף מ\_\_\_\_\_, הוא בגדר הצפיות במסגרת השתלשלות העניינים הרגילה.   
  נדרשת צפיות לסוג הנזק בכללותו, וניתן לצפות נזק \_\_\_\_ מנסיבות כאלה (פס"ד בן שמעון נ' ברדה)
* **מטיב – פיצוי בגין הפסד השתכרות עד לגובה הסיעוד – לפי חוק הטבת נזקי גוף.**
* **חלוקת אחריות בין מזיקים שונים,** ביהמ"ש יפנה לסעיפים 11 ו-84 כדי לחלק את האחריות בין הנתבעים לפי האשם המוסרי של כל אחד מהם.
* **הגשת הודעת צד ג' או תביעת שיפוי.**
* **סעד מבוקש:**
* **פיצוי:** ראה לעיל. 🡨 לעבר: העוולה נגרמה וההשלכות הסיימנו, לעתיד: השלכות ממשיכות.
* **צו מניעה:** לגרום למזיק להימנע מלהמשיך/ להתחיל דבר הגורם לנזק.
* **צו עשה:** לחייב מזיק לעשות משהו על מנת להפסיק את הנזק שמתרחש.
* **שילוב סעדים.**
* **פרשת ההגנה**:
* **גורם זר מתערב** (ס'64(2) לפקודה) **וניתוק קשר סיבתי משפטי.**
* **היעדר צפיות** – חיי היומיום רצופים סיכונים (פס"ד ועקנין) ולא ניתן להתגונן מפני כל סיכון.
* **הסתכנות מרצון** (ס' 5) – סייגים קשים להגנה זו בפסיקה.
* **היעדר התרשלות ו/או קשר סיבתי עובדתי** – גם אם היו \_\_\_\_, הדבר לא היה נמנע. לרנד-הנד ועלויות גבוהות שהופכות את הסיטואציה לכזו שאולי כלל אינה התרשלותית.
* **הגנה פוזיטיבית חלקית - אשם תורם** (ס'68) –

לכאורה לפי ס' 9 אם יש חסינות לילד מתחת לגיל 12, זה אומר שלא ניתן לתובעו אם עיוול, ופירושם של דברים שגם אם הוא עצמו תובע, לא ניתן לייחס לו אשם תורם מכיוון שהוא חסין. אולם, אם החסינות היא דיונית ולא מהותית ייתכן שיש מקום לסברה שילד לא יוכל להיתבע אך אם הוא עצמו התובע, ניתן יהיה להפחית לו אשם תורם ולדקדק עמו יותר מתוך כך שלמעשה התביעה אינה לחלוטין נקיית כפיים. ניתן להסביר זאת כך שמבחינת מדיניות המחוקק לא מייחס אשם לילד מתחת לגיל 12, אף שיכול להיות לו כזה, אך הוא מוכן לייחס אשם תורם לילד כזה אם הוא זה שתובע ויש לו תרומה לנזק.   
הוזהר מבעוד מועד מפני סכנה.כל מקום בו יש תרומה לנזקו של התובע/הניזוק, ביהמ"ש צריך (ולא רשאי) להפחית את שיעור הפיצויים בהתאם למידת רשלנותו התורמת לנזק. התנהגות רשלנית, חסרת זהירות מצד התובע ומהווה הגנה למזיק מפני החובה לפצות את הניזוק על מלוא נזקו. הרציונל הוא שמין הראוי, מבחינת תחושת הצדק וההגינות, כי הניזוק ישלם מחיר מסוים בגין התרשלותו שלו. 🡨 קביעת פיצויים מופחתים.

* **הגנה פוזיטיבית חלקית – הקטנת נזק** – (פס"ד גנזבך) הגנה כללית שאינה כלולה בפקודת הנזיקין, אך חלה על דיני הנזיקין. הקטנת נזק אינה שקולה לאשם תורם. כל אחת מההגנות הללו חלה במועד שונה. אם אדם לא יקטין את נזקו, הוא עלול להפסיד חלקים מהפיצוי ואפילו את רובו. הלכה פסוקה היא כי על הניזוק מוטל הנטל, ולא החובה, להפחית הנזק שעוולת המזיק גרמה לו. נטל זה נקבע במפורש בחקיקה בגין פיצוי בגין הפרת חוזה (ס' 14א' לחוק החוזים (תרופות)). חרף העדרה של הוראה מפורשת בעניין זה בפקודת הנזיקין, הפסיקה מכירה בנטל של הניזוק להפחית את נזקו ובכך גם את הפיצוי בו חייב המזיק. בקביעת הנטל להקטנת הנזק יש להתחשב במספר גורמים ולאזן בין משקלם השונה: מחד, הניזוק לא הביא את הנזק על עצמו, אלא המזיק הוא שגרם לנזק, מאידך, הניזוק אינו צריך להיטיב את מצבו כתוצאה מהתאונה. מטרת הפיצוי אינה בהענשת המזיק, ואין צידוק חברתי לפצות על נזק שניתן למנעו.
* **סיכויי תביעה:**

לכאן ולכאן.

יש סיכוי לתביעה להתקבל לצד הסיכוי הסביר שחלק מהאחריות תופחת ובכך גם הפיצויים בשל רשלנותו התורמת של התובע.

יש להניח שתביעה כזו לא תתקבל מבלי להטיל אחריות לפחות על נתבע שהוא כיס עמוק.

שיקולי מדיניות משפטית, הרלוונטיים בתביעת רשלנות, יתמכו בקבלת התביעה.  
נראה כי סיכויי התביעה גבוהים לאור חולשת ההגנות.

שאלות נספחות:

* הלכת אלסוחה

\_\_\_\_\_ יוכל לטעון לנזק גוף בשל מחלה נפשית/עצבית אותה הוא מפתח. בנסיבות העניין \_\_\_\_\_ אינו נמצא במעגל הראשי לנזק, לפיכך הוא טובן לנזק נפשי במעגל משני, דבר שהוכח לראשונה כנזק בר-פיצוי בפס"ד אלסוחה נ' דאהן. פס"ד אלסוחה מונה 4 קריטריונים לתחולתו של נזק נפשי במעגל משני:

1. **זהות התובע ומידת קרבתו לניזוק הראשי**: התנאי הראשון הוא שתביעה שכזו תותר אך לקרובי משפחה ממדרגה ראשונה (הורים, ילדים, בני-זוג). פס"ד קובע כי ייתכנו גם מידות קרבה נוספות, ו"מן הראוי להשאיר (זאת) לבחינה עתידית ... אם יש הצדקה להוסיף, במקרה יוצא דופן, על קרובי המשפחה ממדרגה ראשונה גם נפגע אחר, אשר זכותו שלא להיפגע מבחינה נפשית תיראה ראויה להגנת הדין".   
   + פס"ד לינדורן נ' קרנית (שדן בסוגיה לעניין תלויים במנוח), קובע כי בן זוג רציני כידוע בציבור, כמוהו כבן זוג לכל דבר וענין, והעובדה שהם חיים זמן רב תאפשר לטעון שהם ידועים בציבור לצורך קיומה של הקרבה הראשונה האמורה בקריטריון זה.
2. **התרשמות ישירה מן האירוע המזיק:** "ככל שהתובע קרוב לאירוע המזיק וחווה את החוויה הטראומטית בחושיו, הנזק הנפשי אשר נגרם לו צפוי יותר כתוצאה מסתברת בנסיבות העניין. כאשר ישנו מרחק מן האירועים בהתהוותם והמידע מתקבל מכלי שני, מותר להניח באופן סביר, כי עוצמת האירועים הקשים מתקהה ומתרככת, ובנסיבות אלה צפיות נזק נפשי ממשי הולכת ופוחתת". עם זאת, "יש לבחון כל מקרה ומקרה, אם נזקו של התובע – אף אם נגרם על-ידי קבלת אינפורמציה מכלי שני – היה צפוי ממכלול הנסיבות של אותו מקרה כתוצאה מסתברת מהתנהגותו הרשלנית של הנתבע. במסגרת זו תינתן הדעת, כאמור, לדרך קבלת המידע". כך למשל, לא יישלל "מתן פיצוי בגין התוצאה הנזיקית שנגרמה, למשל, על ידי האזנה לדיווח מילולי, הכל כמבואר לעיל. אגב, ראייתו של קרות האסון בעת צפייה מקרית בטלוויזיה נראת לי, על פי הגיונם של דברים, שווה משמעות לצפייה ישירה במקום האירוע".
3. **מידת הקירבה במקום ובזמן לאירוע המזיק**: תנאי נוסף הוא ש"התובע יהיה עד לתאונה או לתוצאותיה המיידיות. מבחינה זו, זירת האירועים כוללת גם את האמבולנס או בית החולים אליו פונה מי שנפגע בגופו, אך לא מעבר לכך". יש הבחנה בין מצב בו "הנזק הנפשי נוצר על ידי זעזוע או הלם, אשר נגרמו לתובע אשר נדרש להתעמת לראשונה עם האירוע המזיק על ידי עמידה על תוצאותיו המאוחרות, הרחק מזירת האירועים [לבין מצב בו] מדובר בנזק נפשי הנוצר על דרך של חוויה חד-פעמית, אלא הנזק הוא תוצאה של מגע מתמיד ומתמשך עם התפתחות העניינים לאחר קרות האירוע המזיק, באופן הגורם בסופו של דבר להיווצרותו של נזק נפשי".
4. **נזק נפשי הנובע ממחלת נפש משפטית**: יש דרישה ל"מחלת נפש מוכרת של ממש, נזק נפשי המתבטא בתופעות פיסיולוגיות, נזק נפשי רציני וכדומה. הרעיון העומד ביסודו של תנאי זה הוא, כי יש לתת את הגנת הדין רק לנזק נפשי העולה באופן ברור וגלוי לכדי מחלה, שכן פגיעות נפשיות קלות ערך הן עניין של יום ביומו במציאות חיינו, ועל האדם להתגבר עליהן בכוחות עצמו. פגיעות אלה, כגון צער, כאב וכעס, הן, מטבע הדברים, זמניות וחולפות מאליהן, ואף אם אינן חולפות, אינן צריכות לזכות בפיצויים". בעקרון נקבע כי "מחלת נפש כפשוטה (פסיכוזיס) ומקרים ברורים וקשים, ואף משמעותיים מבחינת משכם, של פגיעות נפשיות רציניות (נוירוזיס), גם אם אינן עולות כדי מחלת נפש", יזכו לפיצויים במעגל משני. עם זאת, "מקרים שאינם בגדר פסיכוזיס מוכרת יכולים לשמש יסוד לתביעה רק במקרים ברורים וקשים".

* **מודלים של משטרי אחריות**
* **אחריות מוחלטת** עלולה להוריד את רמת הפעילות, גם של פעילויות חיוביות, שכן המזיק תמיד מחויב גם אם לא התרשל, ולכן ההסתברות היא שככל שיפעל פחות כן יחויב פחות. אין אשר באחריות מוחלטת, כך שהניזוק אינו מורתע. תמריץ לנקיטת אמצעי זהירות. המזיק ישלם בכל מקרה, גם אם אין לו אשם. לכן הורדת רמת הפעילות משמעה פחות פעמים של תשלום על נזק לפי משטר זה. זהו המשטר שגם בבסיס "השוקל הטוב" של קלברזי, שכן גם כאן ברבות מהפעמים יהיה זה המזיק שיישא באחריות, ללא אשם, ולא הניזוק. דוגמת הרכבת והגיצים.
* **רשלנות** נראית מוסרית יותר. אנו רוצים כעניין חינוכי להטיל אחריות על מי שאשם. אך ניתן לראות גם בהטלת אחריות על מי שביצע והזיק ללא אשם משום עניין חינוכי, כדי שילמד להיזהר. לא יינקטו אמצעים הפחותים מתוחלת הנזק. מתמרץ מזיק לשנות ולהתאים את רמת פעילותו לנקודה שלפי נוסחת לרנד הנד יוציא הוצאות הנמוכות יותר מתוחלת הנזק ולכן ייפטר מאחריות. אם מצא נקודה זו, יוכל להמשיך בפעילותו באין מפריע ולא ישלם על הנזקים שהוא גורם כלל.
* **אחריות מוגברת** שייכת למשטר של אשם.
* **אחריות חמורה** דומה למוחלטת אם כי יש בה "נגיעות" של אשם, כך שיש גם בה תמריץ להורדת רמת פעילות באופן עקרוני.
* **מטרות דיני הנזיקין**
* **הרתעה יעילה:** שואפת לכוון את התנהגות מזיקים פוטנציאליים על ידי השתת פיצוי אשר ירתיע מגרימת נזק בעתיד. הרתעה יעילה מתקיימת כאשר המזיק מתומרץ להשקיע אמצעי זהירות למניעת נזק במקביל ממשיך בפעילותו– הרתעה אופטימלית. הרתעת חסר היא כאשר הפיצוי המושת אינו מרתיע כלל את המזיק והוא אינו בוחל בהנצחת הנזק. הרתעת יתר היא כאשר המזיק משבית את פעילותו לגמרי היות ולא משתלם לו לפעול במצב בו יישא באחריות בשיעור גבוה מידי. 🡨 אמצעי מניעה מול תוחלת נזק. משמשת בדיני נזיקין למטרת מניעה. גישה זו שואפת להשתמש בכלים המשםטיים להשגת תוצאות הממקסמות את הרווחה החברתעת.
* **פיזור נזק:** [שיקול משלים ויש הרואים בו מטרה בדיני הנזיקין]. עקרון שמכוחו יש להטיל אחריות בנזיקין על הגוף המסוגל לפזר את הנזק על כמה שיותר גופים, כך שהוא לא ייפול רק על כתפי המזיק ו"יפיל" אותו או יגרום לכך שפעילותו לא תהיה רווחית, או רק על כתפי הניזוק, שלא יוכל לעמוד בכך. מפזר נזק די נפוץ הוא הביטוח – אנשים משלמים לביטוח וקונים פוליסה, כאשר קורה למבוטח נזק למעשה כל המבוטחים משלמים לו בעקיפין דרך מנגנון הביטוח ( בניכוי הוצאות ורווחים של הביטוח). כמו כן, העלאת מחיר המוצר במעט ע"י היצרן ליצירת מעין ביטוח פנימי – הוא ירוויח כך יותר אך ישלם לניזוקים, למעשה כך כל המשתמשים במוצר – ניזוקים פוטנציאליים מממנים את התשלום למשתמש שניזוק.
* **פיצוי (לעבר/לעתיד):** הפיצוי כמטרה ולא רק כאמצעי. מתן פיצוי עבור הנזק שנגרם. שלילת התוצאה של מעשה הנזיקין, בדרך של העמדת הניזוק, עד כמה שהדבר ניתן, באותו מצב בו היה נתון ללא מעשה הנזיקין, קרי השבת המצב לקדמותו. ישנה מטרה חברתית לפיצוי הנזק כדי לא להשאיר את הנפגע מאחור.
* **צדק מתקן:** התרכזות בצדדים. הנתבע-המזיק יפצה את התובע-הניזוק, בפיצוי לפי גובה הנזק (בכפוף לאשם תורם). הפיצוי הקיים מתקן את הנזק ומשיב את המצב לקדמותו ככל הניתן, במצב בו כמובן לא ניתן גופנית לעשות כן. עם זאת, הצדק המתקן דורש התמלאות שלושה יסודות: המזיק משלם, הניזוק מקבל, וכל סכום הנזק משולם. פיצוי שאינו נשען על אשם אינו עולה בקנה אחד עם גישות קלאסיות לצדק מתקן.
* **צדק חלוקתי:** מטרה אינסטרומנטלית. אינה מתייחסת לשני הצדדים לתביעה כאינדיבידואלים, אלא בוחנת את שתי הקבוצות של כל אחד מאותם הצדדים לתביעה ואת הפערים הקיימים בין אותן הקבוצות אליהן משתייכים המזיק או הניזוק. העיקרון בצדק החלוקתי הוא לנסות ולחלק את ה"עושר" בחברה בצורה שוויונית יותר, ובכך להשוות את יחסי הכוחות בין הצדדים ולהגדיל את הרווחה המצרפית(כוח, כסף, שליטה, משאבים). חזקים מול חלשים. כיס עמוק ופיזור נזק. יצירת שוויון ותיקון עוולות חברתיות. סקטור חזק מול חלש. דוגמאות: סרבנות גט, פיצוי בגין אובדן השתכרות לילד ממגזר שלא צפוי שיעבוד ע"פ פס"ד מגדל נ' אבו חנא, פס"ד אתא נ' שוורץ התחשבות בחלש שאינו בעל שליטה.
* **מלומדים**
* **רונלד קוז** : על פיו לא צריכה להיות משמעות לשאלה מי המזיק ומי הניזוק. בהתאם לתיאוריה שלו אשר פותחה בשנות ה-60 גורסת כי בשוק משוכלל שאין בו הוצאות עסקה, התוצאה הסופית תהיה מימלא המשך הפעילות הכלכלית היעילה יותר.
* **ג'ורג' פלטשר**: גישת הסיכונים ההדדיים והלא הדדיים. תפיסה של צדק מתקן הנגזרת מבחינת הסיכונים שכל צדק גורם למשנהו, והגוזרת אחריות מוחלטת בנסיבות העניין: סיכונים הדדיים או בלתי הדדיים.   
  המעוול ישלם כאשר הוא מסכן את רעהו בסיכון חד-צדדי ובלתי הדדי. כשהסיכון של המזיק הוא בלתי הדדי ביחס לניזוק אז מן הראוי לפצות. הדרישה היא שיהיה פער בין הסיכונים כך שתוטל אחריות ברשלנות על המזיק. בלתי הדדי זו משאית מסכנת מכונית, חד צדדי הוא מטוס המסכן את האנשים בקרקע. סיכון חד צדדי שאינו הדדי שהתממש, המחייב פיצוי מצד מי שמסכן. אחד הצדדים – זה שמסכן יותר – נושא בכל הנזק ואין פתרון חלקי.
* **אריסטו**: לפי עקרון הצדק המתקן האריסטוטלי על המזיק לפצות את הניזוק פיצוי מלא כדי להשיבו למצב שבו היה לפני העוולה. דהיינו, האחריות הנזיקית אמורה להשפיע על המזיק והניזוק בלבד, ופירושה תיקון אי הצדק שגרם המזיק לניזוק.  
  על המזיק לפצות את הניזוק בדיוק בגובה הנזק שגרם לו, לא פחות ולא יותר, ועל הניזוק לקבל פיצוי על הנזק שנגרם לו, לא פחות ולא יותר, ודווקא מהמזיק.
* **ווינברג:** בחינת מטרת הצדק המתן מלמדת שאת הפתרון לסכסוך יש לבחון, בעיקר, בהתחשב בזהות שני הצדדים – המזיק והניזוק, (עקרון ה-Correlativity בלשונו של ווינריב) ומהותה לאירוע שבו גרם המזיק נזק לניזוק.  
  אולי בעל הגישה הקיצונית ביותר לעניין זה, שכן אין הוא מוכן להתחשב, אף לא במידה פחותה, בכל היבט אחר פרט ליחסים שבין הצדדים המבוססים על אשמתו של המזיק ועל חובתו לתקן את שעשה. בהיותו נשען על אשם, הצדק המתקן הווינרבי אינו מוכן לקבל משטרי אחריות שאינם מבוססים על אשם (דהיינו, על משטר אחריות של רשלנות). יתרה מכך, על פי גישה פומליסטית זו, הצדק המתקן גם אינו מתיישב עם עקרונות כללים ומטרות ציבוריות, כגון הרתעה. וגם לא עם צדק חלוקתי שגם מתמקד בעתיד ובהקצאת משאבים בחברה.  
  גישתו המוניסטית של ווינרב מנוגדת לגישות פלורליסטיות לדיני הנזיקין, המנסות לבחון בצוותא את מטרות דיני הנזיקין כולן ואז להכריע מי מהן עדיפה בנסיבות העניין, או אם ניתן להתחשב ביותר מאשר מטרה אחת בנסיבות העניין.  
  ווינרב אינו מכחיש אפשרות זו, אך, כאמור, הוא מתנגד לה מהטעם כי ערבוב המטרות השונות של דיני הנזיקין יביא, מתוך הניגודיות, לחוסר קוהרנטיות. לפיו צדק מתקן הוא חזות הכל, ובכל סכסוך נזיקי יש למצוא ולאתר נקודה של צדק מתקן. התחשבות בלעדית בו.  
  (פס"ד חמד) גישת הצדק המתקן, המתמקדת בניזוק, דורשת לכאורה התעלמות מגורם משמעותי בנוסחת הנד – הלא הוא גורם העלות של מניעת הנזק – והתחשבות רק בהיקף הנזק ובהסתברות התרחשותו.  
  אדם התרשל מקום שבו גרם נזק כתוצאה מסיכון אשר הסתברות התממשותו היא סבירה – תהא עלות מניעת הנזק אשר תהא.
* **קלברזי**: משטר "מונע הנזק הזול" שהשתכלל יחד עם הירשוף לכדי "השוקל הטוב" – הגורם שיכול היה למנוע בצורה הטובה ביותר את הנזק – הוא שיישא באחריות באופן מוחלט לנזק. יש מקרים שבהם הניזוק הוא השוקל הטוב, כגון שוני בשימוש במוצר בהשוואה לייעודו המקורי או טיפולים אלקטיביים (=לא משמעותיים). השוקל הטוב מביא לאחריות מוחלטת ומלאה, ולא חלקית, על-כן עליו לשאת בכל הנזק ולא רק בחלקו.

**קלברזי ומלמד:** בעולם מציאותי לא ניתן להתעלם מהוצאות עסקה הכרוכות בין היתר בהשגת אינפורמציה, הוצאות של משא ומתן בין מזיקים וניזוקים פוטנציאליים והתמודדות עם קבוצות סחטניות וטפילות.

לדעת המלומדים, להכרעת ביהמ"ש ישנה חשיבות בעולם שיש בו הוצאות עסקה, בעיקר בשני סוגי החלטה עיקריים:

1. כלל הזכאות – על בית המשפט לקבוע למי תוענק הזכות להטריד או הזכות שלא להיות מוטרד.
2. כללי ההגנה על הזכאות – דרכו של ביהמ"ש לאכוף את הזכות תהיה באמצעות שימוש בשלושה עקרונות:
3. כלל קנייני – לא ניתן לקחת את הזכאות מהבעלים אלא בהסכמתם. ההגנה בפועל – צו מניעה נגד המטרד.
4. כלל אחריות – ניתן ליטול את הזכאות מהבעלים תמורת פיצוי.
5. כלל אי העבירות – איסור העברת הזכאות על-פי דין מטעמים פטרנליסטיים כמו הגנה על ערכי יסוד בחברה. לדוגמה, איסור על עבדות.

4 כללים לאיזון בין הזכאויות, במידה והזכאות עבירה

1. כלל קנייני לטובת הניזוק  
   לבעל הזכאות יש זכות לקבל צו מניעה כנגד המטרד. מטרד יתאפשר אם המטריד יגיע לידי עסקה עם בעל הזכאות.
2. כלל אחריות לטובת הניזוק  
   למטריד זכות להטריד כל עוד ישלם פיצויים למוטרד.
3. כלל קנייני לטובת המזיק  
   המוטרד יכול להגיע לעסקה עם המטריד לשם הפסקת המטרד.
4. כלל אחריות לטובת המזיק  
   למטריד זכות למטרד אך המוטרד יכול לחיות ללא מטרד אם ישלם למטריד את הנזק בגין אי פעילותו (פס"ד אריזונה).

יש מקרים בהם יש לשלב בין התרופות וליתן גם צו מניעה וגם תרופת פיצויים. מדובר במקרים בהם ניתן לצמצם את הפגיעה באופן משמעותי ולפצות על יתרת הפגיעה בכסף על מנת לצמצם את נזקו הכלכלי של המזיק (פס"ד אתא)

* **נוסחת לרנד-הנד:**

משוואת שקלול זו.  
(פס"ד חמד) כאשר הנזק לניזוק הוא רב (/נזק חמור), והסתברות התרחשויות היא ניכרת (/הסתברות לקרות הנזק היא גבוהה מאוד), וכאשר האמצעים הנדרשים למניעת הנזק הם פעוטים (/הוצאות למניעתו נמוכות), ואין עניין לציבור בפעילות שגרמה לנזק (/האינטרס הציבורי נמוך) 🡨 כאשר כל אלה מתקיימים, יקל עלינו לקבוע כי התנהגות שדרמה לנזק היא בלתי סבירה 🡨 כך תגבר הנטייה להטיל את האחריות על המזיק.

על המזיק להתחשב בהסתברות לרות הנזק (P), בשיעור הנזק (L) ובהוצאות למניעת הנזק (B).   
התנהגותו של המזיק אינה סבירה כאשר שיעור הנזק, בהתחשב בהסתברות התרחשותו, עולה על ההוצאות למניעתו (B<PL)  
הנשיא ברק – אין לקבע את המושג הסבירות הנוסחה זו. האדם הסביר אינו רק האדם היעיל. זהו גם האדם הצודק, ההוגן והמוסרי.  
השופט ריבלין – הערכים נכללים וביהמ"ש יוצק את התוכן בנוסחה.

* גישתה הפמיניסטית של המלומדת האמריקאית **לסלי בנדר.** בנדר מדברת על הפער המובנה במשכורתן של נשים לעומת גברים. כיוון שדיני הנזיקין לא יכולים לפתור בעיה זו מלכתחילה, בנדר טוענת שיש להיעזר בדיני הנזיקין על מנת לחלק בצורה שונה את "העוגה" בדיעבד. על פניו, כאשר גבר ואישה העובדים באותה עבודה ועושים תפקידים זהים, ירצו לקבל פיצוי לאחר תאונה כלשהי בה נפצעו באופן דומה, ייווצר פער בתשלום שיקבלו ברכיב אובדן כושר השתכרות וזאת משום הבדלי השכר ביניהם בחיי היומיום. במצב זה בנדר טוענת, כי ניתן להיעזר בדיני הנזיקין ולקבוע כי שניהם יקבלו סכום שווה, מתוך רצון לייצר שוויון ביניהם. דיני הנזיקין מהווים כלי כדי ליצור חלוקה שווה יותר בעושר החברתי. חשוב לציין כי הסכום שיינתן לכל אחד מהם לא יוגדל בסך הכללי, אלא תהיה חלוקה שונה ברווחה המצרפית דבר שיתרום להגשמת הצדק החלוקתי. יש לשים לב כי ייתכנו מצבים בהם צדק חלוקתי מסוג זה עלול דווקא לפגוע בנשים ספציפיות. ייתכן וישנן נשים מובילות שמשכורתן זהה למשכורתם של הגברים, ובעת תביעה נזיקית, ייתכן ותיפגענה בגובה הפיצוי שיקבלו, אשר יהיה זהה לגובה פיצוי של אישה עם משכורת "רגילה".
* **מודלים של רשלנות**
* **השופט עמית:** בפס"ד פלוני הוצג מודל חלופי לבחינת יסודות עוולת הרשלנות, המהווה שינוי לגישה המסורתית אשר השתרשה בפסיקה. "התרשלות תחילה" (ובמסגרתו לבחון את הצפיות הטכנית במועד ההתרחשות ולא בדיעבד), אשר יחול במרבית המקרים המשתייכים ל"ליבת דיני הנזיקין", ורכיב "חובת" הזהירות נבחן דווקא בסוף במקרים אלה. בגדרה של בחינת החובה תיבחן הצפיות הנורמטיבית (האם צריך היה לצפות), או אז ייכנסו לתמונה שיקולי מדיניות אשר בגינם ייתכן כי יהיה זה רצוי לשלול אחריות, ובכללם: הרתעת יתר, עלויות התדיינות, עומס יתר על בתי המשפט ועל הקופה הציבורית ועוד, כאשר שיקולים אלה ייבחנו וישוקללו לפי מטרות דיני הנזיקין. כמו כן, מבחן הקשר הסיבתי המשפטי של השופט עמית במודל שלו הוא מבחן הסיכון, הבוחן בדיעבד אם ניתן היה לראות את ההתנהגות כעוולתית בעת התרחשותה, לעומת מבחן הצפיות הקיים במודל המסורתי של השופט ברק. אליבא דשופט עמית, במקרים גבוליים שאינם בליבת האחריות, יש לפתוח בשאלת חובת הזהירות בדומה למודל ברק.
* **הטבת נזק**

אדם שביצע הטבת נזק כלפי ניזוק כלשהו, נקרא "מיטיב הנזק" או בקיצור "מיטיב". המיטיב (לפי ס' 2) "רשאי... להיפרע את הטבת הנזק מן המזיק עד כדי סכום שהמזיק היה חייב למוטב על פי כל דין בשל גרימת נזק הגוף אלמלא הוטב הנזק על ידי המיטיב". כמו כן המיטיב יכול להמחות את זכותו (להבדיל מן הניזוק עצמו). חוק לתיקון דיני הנזיקין האזרחיים (הטבת נזקי גוף), מציין כי מדובר בהוצאות שהוצאו או שירות שניתן כדי לתקן נזק גוף, למנוע מניזוק החמרתו של נזק או נזק נוסף או להקל מסבלו, לרבות תמיכה שניתנה לניזוק למחייתו ולמחיית בני ביתו שנצטרך לה עקב הנזק, וכן, אם מת הניזוק, תמיכה כאמור שניתנה לאדם הזכאי לפיצוי בשל כך מאת המזיק. הדוגמה הקלאסית היא ישיבה ליד הנפגע כדי לסעוד אותו ובינתיים חווה איבוד ימי עבודה. המזיק יצטרך לפצות כגובה ההטבה, ואם המיטיב משתכר פחות, לפי השתכרותו.