

# דוקטרינת ההסתכנות מרצון (Assumption of Risk) בספורט תחרותי:

## הדין האמריקאי והצעה לאימוצו בישראל

מאת  
ורד דשא\*

"Games might be and are the serious business of life to many people. It would be extraordinary to say that people could not recover from injuries sustained in the business of life, whether that was football, or motor racing, or any other of those pursuits which are instinctively classed as games but which everyone knew quite well to be serious business transactions for the persons engaged therein."<sup>1</sup>

### א. פתח דבר

ב. הצורך במסגרת נורמטיבית ייחודית לפעילויות ספורט ופנאי (1) חובת זהירות מוגבלת בתביעות ספורט; (2) הרציונאל: השתתפות ערה ושמירה על אופיים של ענפי הספורט

ג. דוקטרינת הנחת הסיכון במשפט האמריקאי (1) הנחת הסיכון: מהי?; (2) הנחת הסיכון בספורט; (3) הנחת הסיכון המפורשת והנחת הסיכון המשתמעת; (4) יסודות הדוקטרינה ורכיביה (4.1) "סיכון אינהרנטי": מהו ובאילו ענפי ספורט הוא קיים; (4.2) מבחן המודעות וההסכמה לסיכונים; (4.3) השתתפות רצונית וחופשית.

ד. ספורט תחרותי (1) הסיכון האינהרנטי המוגבר והמודעות הגבוהה בסביבה התחרותית; (2) הצורך בחוות דעת לענף הספורט הספציפי; (3) מרוץ אופני כביש תחרותי כמקרה מבחן (4) השלכות של הטלת אחריות על הגורמים המעורבים באירוע ספורט תחרותי.

ה. הנחת הסיכון בספורט התחרותי במשפט הישראלי

ו. אחרית דבר.

### א. פתח דבר

מטרתו של מאמר זה לתרום לפיתוחה של מסגרת נורמטיבית ייחודית לתביעות נזיקין העוסקות בתאונות ספורט – נושא אשר במשפט הישראלי מצוי עדיין בחיתוליו. הדבר ייעשה באמצעות הצגה של הניסיון האמריקאי וניתוח של ניסיון זה, ובאמצעות ניתוח מרוץ אופניים תחרותי כמקרה מבחן שמלמד על הצורך בדין ייעודי לתביעות העוסקות בספורט תחרותי-הישגי.

\* הכותבת היא עו"ד בשירות המדינה בעלת תואר בוגר במשפטים ותואר מוסמך במשפט אזרחי מסחרי, ומחברת הספר **משפט הספורט בישראל** (הספר יראה אור בקרוב). הדעות המופיעות במאמר משקפות את דעתה של המחברת בלבד.  
<sup>1</sup> Swift J. in Cleghorn v. Oldham [1927] 43 TLR 465

פעילויות ספורט ופנאי בכלל, וספורט תחרותי בפרט - הן בעלות ערך חברתי חשוב שאין חולק לגביו. המדינה מעודדת פעילות ספורט ושואפת להרחיב את היקפה, בהיותה משפרת את כושרם הגופני ואת בריאותם של המשתתפים בה, תורמת לגיבוש חברתי ומעודדת תחרותיות בריאה והפניית אנרגיות גופניות לאפיקים חיוביים.<sup>2</sup>

כך, לגבי פעילות ספורט באופן כללי, וכך לגבי ספורט הישגי. ספורט תחרותי מקדם ערכים חברתיים של חתירה למצוינות והישגיות לצד ההנאה שיש למשתתפים מן הפעילות הקבוצתית. הצטיינות בספורט תחרותי היא כלי חשוב לשיפור התדמית של מדינה מבית ומחוץ ולחיזוק תחושת ההזדהות של האזרחים עם המדינה. משום כך, מעודדות ממשלות העולם את העיסוק בספורט תחרותי ותומכות בו בדרכים שונות.

אולם פעילות ספורט כרוכה בסיכונים לא מבוטלים. חלק מענפי הספורט מסוכנים מעצם אופיים וטבעם, וחלקם אף מערבים גורמים חיצוניים רבים שמגדילים את הסיכון. על אף האמור, החוק אינו אוסר על ביצוע פעילות ספורטיבית בענפים אלה. יתר על כן, גם ענפי ספורט מסוכנים כגון אגרוף, היאבקות, אופניים, סקי, סייקטבורד ועוד – הם חוקיים ואף מהווים ענפי ספורט אולימפיים. נוסף לאלה קיימים לא מעט ענפי ספורט אתגריים מסוכנים נוספים שנכללים בגדרי הספורט התחרותי ומוכרים על ידי הרשויות על אף שלא הוכרו כספורט אולימפי.<sup>3</sup>

מגוון הסיבות שיכולות לגרום לתאונות ספורט הוא כמעט בלתי מוגבל והוא נע בין הסביבה בה מתרחשת פעילות הספורט, דרך התנהגות הספורטאים השותפים לפעילות הספורט – עמיתים או מתחרים; המשך בצידוד בו משתמש הספורטאי – תקינותו ואיכותו; גורמים חיצוניים כמו מזג אוויר, ועד תפקודו ורמתו המקצועית של הספורטאי עצמו. בישראל כ- 100,000 ספורטאים תחרותיים – ילדים, נוער ובוגרים שנוטלים חלק בפעילות ספורט הישגית, בין בענפי הספורט האישיים ובין הקבוצתיים.<sup>4</sup> רמת הספורטאים אינה אחידה: היכולת הפיזית, המיומנות המקצועית – הספורטיבית, היקף ואינטנסיביות הפעילות – משתנה מספורטאי לספורטאי. שונות זו, בצירוף מכלול הגורמים הנ"ל כאשר הם מלווים באדרנלין הגבוהה והתרגשות הכרוכים בביצוע פעילויות ספורט, מובילים לא אחת לתקלות, תאונות, פגיעות ופציעות ספורט.

<sup>2</sup> ע"פ 119/93 לורנס נ' מדינת ישראל, פ"ד מח (4) 1, 24 (1994). ראו גם ע"א (ת"א) 5757-09-14 עיבון המנוח דוד שלמוביץ ז"ל נ' עיריית תל-אביב (2014) [פורסם בבנו].

<sup>3</sup> כאלה הם למשל סקי-מים בכבלים, רחפנים וצינחה חופשית, גלישת גלים, אגרוף תאילנדי, ג'יו-ג'יטסו, צלילה ספורטיבית, רכיבה ספורטיבית ועוד רבים אחרים. התאחדות "אילת" היא ההתאחדות של ארגוני הספורט הלא-אולימפי בישראל, פעילותה ענפה ביותר וכיום רשומים בה כ- 30 איגודים. היא מהווה גוף רשמי ופעילותה מוכרת ונתמכת על ידי מינהל הספורט. יצוין כי גם בענפי הספורט הלא-אולימפי מתקיימים "משחקי עולם" השם האולימפיאדה של ענפי הספורט הלא-אולימפיים. ענף הבייסבול הוכנס בשלב כלשהו לרשימת הענפים האולימפיים אך בהמשך הוצא ממנה. על אף הסיכון הטמון בו מדובר במשחק פופולארי מאוד המרכז סביבו תעשיית ספורט עצומה.

<sup>4</sup> ראו למשל טל וולק, 103,460 ספורטאים תחרותיים בישראל. מה זה אומר? גלובס 11.4.2017 <https://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1001184680>

למעשה, תאונות ספורט הן חלק אינטגרלי ותופעה שכיחה מאוד בקרב הספורטאים – ילדים ונוער,<sup>5</sup> סטודנטים,<sup>6</sup> ספורטאים חובבים, וספורטאים מקצוענים.<sup>7</sup> לכל מתאגרף או מתאבק שעולה לזירה, ברור שהוא עלול לספוג חבטות ופציעות; כל כדורגלן מודע לסיכון שבהיתקלות עם שחקן אחר; כל רוכב אופניים יודע שהוא עלול להתרסק בזמן אימון או מרוץ, כל שחקן רוגבי מודע לסיכויי הפציעה במשחק אגרסיבי זה וכן הלאה. אף על פי כן חלק מן הספורטאים שנפגעו עותר לבתי המשפט בניסיון לקבלת פיצוי על הנזקים שנגרמו לו.

ההכרעה בתביעות נזיקין שנגרמו עקב תאונות ספורט איננה קלה: מצד אחד ניצבים דיני הנזיקין והשאפה שלא לפטור מזיקים פוטנציאליים מאחריות ליצירת סיכונים רשלניים, ואל מולם ניצבים הרצון לעודד קיום תחרויות ספורט והקושי לקבוע את האחראים לנזק. מורכבות זו מצריכה דין מיוחד, אשר בסיכומו של דבר הוביל את שיטות המשפט השונות להכיר בסיכון האינהרנטי הגלום בפעילות ספורט ואשר מצדיק, לכן, הענקת חסינות מסוימת מאחריות נזיקית בתביעות ספורט. הצדקה זו נשענת בין היתר על הכלל המשפטי שלפיו נפגע לא יהיה זכאי לפיצויים אם השתתפותו בפעילות שגרמה לנזק נעשתה מרצונו החופשי, הוא ידע על הסיכונים הכרוכים בה וקיבל אותם.

סוגיית ההסכמה והידיעה בדבר הסיכון הצפוי שמעניקה, בנסיבות מסוימות, פטור מאחריות נזיקין ידועה בישראל כדוקטרינת ההסתכנות מרצון או בשמה האחר דוקטרינת הנחת הסיכון (*Assumption of Risk*) והיא מקובלת כהגנה נפוצה בתביעות נזיקין שהתרחשו במסגרת פעילויות ספורט.<sup>8</sup>

בארצות הברית לדוגמא נגרמים מידי שנה מיליוני תאונות ספורט. מספר זעזועי המוח למשל, שנגרמים כתוצאה מתאונות ספורט – נאמד רק הוא בכ- 3.5 מיליון אירועים בשנה. חלק ניכר מהמקרים מוצא את דרכו אל בתי המשפט, אולם כאשר מדובר בענפי ספורט מסוכנים - מרבית התביעות המשפטיות נדחות בהתבסס על הגנת הנחת הסיכון.<sup>9</sup>

<sup>5</sup> ראו Sport Injuries Statistics, Stanford Children Health, <https://www.stanfordchildrens.org/en/topic/default?id=sports-injury-statistics-90-P02787>.

<sup>6</sup> ראו למשל CA Emery & H Tyreman, Sport participation, sport injury, risk factors and sport safety practices in Calgary and area junior high schools, *Paediatr Child Health*. 2009 Sep; 14(7): 439–444, <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2786948/>; Dan Childs, Dangerous Games: College Athletes At Risk, *ABC News*, May 24, 2007, <https://abcnews.go.com/Health/Exercise/story?id=3206483&page=1>

<sup>7</sup> Lura Hess, Sports and the Assumption of Risk Doctrine in New York, *St. John Law Review*, Vol. 76: 7 Iss. 2, Article 7, pp 457-458.

<sup>8</sup> בישראל מכונה הדוקטרינה "הסתכנות מרצון" והיא מעוגת הדוקטרינה בסעיף 5 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן: "פקודת הנזיקין"). בארצות הברית, קנדה, אוסטרליה ומדינות הקונטיננט היא מכונה Assumption of Risk ובתרגום חופשי "הנחת הסיכון". לסקירת המצב המשפטי בארה"ב ראו בהרחבה להלן. לניתוח השוואתי של המצב באנגליה – ויילס וצרפת ראו MD James, Liability for professional athletes' injuries: a comparative analysis of where the risk lies, *University of Salford, Manchester* (2006) <http://usir.salford.ac.uk/1058/1/james1.pdf>. חיבור זה מתמקד בניסיון האמריקאי. על המצב המשפטי בישראל ראו להלן בפרק ה.

<sup>9</sup> ראו John O Spengler & Daniel P Connaughton, A Quantitative Approach to Assessing Legal Outcomes in Reported Sport and Recreation Negligence Cases Involving Assumption of Risk,

חיבור זה סוקר את המסגרת הנורמטיבית הנוהגת כיום בתביעות ספורט - בדגש על הדין האמריקאי, אל מול זה הנוהג בישראל. המאמר יסקור את דוקטרינת הנחת הסיכון והתפתחותה ואת הפסיקה המנחה בעניין זה בארצות הברית. חלקו השני של המאמר יסקור את המצב ההיולי בעניין זה בישראל אגב סקירת פסיקה לדוגמא. בהמשך ננתח את ההשלכות העולות מן הדין הנוהג ונציע למסד את התפיסה המשפטית האמריקאית גם בישראל.

## ב. הצורך במסגרת נורמטיבית ייחודית לפעילויות ספורט ופנאי

### 1. חובת זהירות מוגבלת בתביעות ספורט

על כל אדם חלה החובה לנקוט באמצעי זהירות סבירים על מנת שלא לגרום נזק לאחר בתחום פעילותו היומיומית. הכללים המשפטיים המקובלים מטילים אחריות נזיקית על כל אדם: בעל קרקע בשטחו מתבצעת הפעילות, מארגן אירועים - לאותן הפעילויות אותם הוא יוזם, בעל מקצוע - בתחום מקצועיותו, וכל איש, כלפי רעהו. חובת הזהירות מוטלת כלפי כל אדם וכל בעל נכס.<sup>10</sup>

חובת הזהירות חלה גם על כל הגורמים המעורבים פעילויות ספורט ופנאי: החל מבעלי הקרקע בתחומה מתקיימת הפעילות, דרך בעלי הנכס או המתקן עצמו, המשך ביזמים שמארגנים אירועי ספורט ופנאי, איגודי ספורט - בינלאומיים, לאומיים ומקומיים; מאמנים ואנשי מקצוע; מנהלי קבוצות, שופטים וספורטאים בעצמם. חובת הזהירות של אלה חלה הן כלפי המשתתפים בספורט והן כלפי הצופים.

בתפיסה משפטית זו יש כמובן היגיון רב, שכן היא מחייבת את הרשויות המקומיות, בעלי הקרקע, עוסקים ומזיקים פוטנציאליים אחרים לשמור על סביבה בטוחה ככל הניתן לטובת האזרחים. אלמלא הוטלה חובה כזו, היו פטורים אותם גורמים מכל אחריות ליצירת סיכונים רשלניים, ובעקיפין היה בכך תמריץ שלילי שאינו מחייב אותם לשמור על בטחון ובריאות השטחים והפעילויות שבאחריותם. פטור כזה יהיה מנותק לחלוטין מעקרונות דיני הנזיקין ולכן הוא אינו מקובל.

"The results revealed that assumption of risk was a successful defence for sport and recreation providers in the majority (63.8 per cent) of cases. Defendants were especially successful where the defendant was an individual (81.3 per cent), where a statute specific to the risks assumed in a sport or recreation activity applied (77.8 per cent), where the incident occurred in an outdoor remote setting (75.0 per cent), where warnings were provided (72.5 per cent), and where there was no supervision (71.8 per cent)."; [DSLIFER@ILLINOIS.EDU](mailto:DSLIFER@ILLINOIS.EDU) "Danger: Sporting Events Can be Hazardous To Your Rights", Illinois Business Law Journal, Nov. 1, 2009, <https://publish.illinois.edu/illinoisblj/2009/11/01/danger-sporting-events-can-be-hazardous-to-your-rights>

<sup>10</sup> סעיפים 35-36 לפקודת הנזיקין. עם זאת קיימת אבחנה לגבי אחריות בעל מקרקעין כלפי מסיג גבול, ראו סעיף 37 לפקודת הנזיקין. לעניין חובת הזהירות של בעל מקרקעין כלפי מוזמן למקרקעין ראו ע"א 862/80 עיריית חדרה נ' זוהר, פ"ד לז' (3) 766, 757; ע"א 326/88 צימרמן נ' גבריאלוב, פ"ד מו(1) 356, 353.

אף על פי כן דיני הספורט מצריכים מסגרת נורמטיבית מיוחדת. הטעם לכך הוא שהשתתפות באירועי ספורט, מלווה, כמעט תמיד במידה מסוימת של סיכון<sup>11</sup> והיא יכולה במקרים מסוימים אף לגרום למוות.<sup>12</sup> הסיכונים הגלומים בספורט מייצרים את ההנאה וההתרגשות הנלוות לפעילות ספורטיבית, אך גם את הפוטנציאל לפציעות ולתביעות משפטיות.

למעשה, ריבוי הנסיבות שבהן יכולות להתרחש תאונות או פציעות באירועי ספורט ופנאי הופך את תביעות הרשלנות לנפוצות מאוד.<sup>13</sup> סקרים שבוצעו בארצות הברית מלמדים כי פציעות ספורט הן הסיבה השנייה בהיקפה בעקבותיה פונים אמריקאים לרופא. מקדימה אותה אך ורק ההצטננות השגרתית.<sup>14</sup>

נוכח מגוון הסיכונים מולם ניצבים המשתתפים בענפי ספורט רבים והנסיבות המיוחדות הסובבות פעילויות אלה, הכירו שיטות משפט שונות בצורך לאמץ עיקרון נזיקי שיתאים לדרישות של פעילות ספורט תחרותית.<sup>15</sup> תפיסה זו נועדה להגן על בעלי הנכסים ועל מארגני פעילויות ספורט מפני תביעות משפטיות, ובמהותה היא מגבילה את חובת הזהירות של המזיקים הפוטנציאליים במקרה של פגיעה שנובעת מן הסיכונים הכרוכים בפעילויות הספורט.

במשפט האמריקאי, מקבל עיקרון זה ביטוי בפסיקה ענפה והוא מגובה בחלקו גם בחקיקה. דברי חקיקה רבים המגבילים את חובת הזהירות של בעל הקרקע המאפשר לאחרים כניסה

<sup>11</sup> ראו למשל RAYMOND L. YASSER, TORTS AND SPORTS: LEGAL LIABILITY IN PROFESSIONAL AND AMATEUR ATHLETICS, 28 (1985)

<sup>12</sup> ראו לדוגמא: שרון בורנשטיין "הענף שהורג הכי הרבה ספורטאים: פוטבול" גלובס 20.6.2011. הכתבה עוסקת במחקר שפורסם בארצות הברית ובו נבדק שיעור התמותה בקרב ספורטאים עד גיל 21, בין השנים 1980 ל-2009. המחקר בחן 1827 מקרי מוות של ספורטאים צעירים ב-22 ענפי ספורט שונים ומצא כי 138 שחקני פוטבול מתו בעקבות השתתפות בענף כשעיקר התמותה מיוחסת לפציעות ראש וצוואר קשות שנגרמו במהלך המשחק. ענף הספורט השני הכי מסוכן הוא אתלטיקה קלה – עם 27 מקרי מוות, שרובם מיוחסים לקופצים במוט שנפלו מחוץ למזרון הנחיתה שלהם לאחר הקפיצה. הספורט השלישי הכי פאטאלי הוא בייסבול עם 16 מקרי מוות הקשורים לכדורים שנחבטו בחוזקה על שחקנים. על פי המחקר גם ענף האגרוף רשם מקרי מוות רבים. כמו כן ראו: סוכנויות הידיעות "איזה ענף ספורט הוא הכי מסוכן לבריאות" גלובס 10.6.2013. להוסיף את הקישור. המחקר תיעד פציעות ומחלות בהן לקו ספורטאים במשחקי לונדון 2012. על פי המחקר, כ-11% מן הספורטאים סבלו מפציעות בדרגות קושי שונות במהלך התחרויות. הענפים המסוכנים ביותר על פי המחקר הם כדורגל, טקוואנדו ורכיבה על אופני BMX. על פי מחקר אמריקאי אחר הענפים המסוכנים ביותר הם כדורסל, כדורגל אמריקאי ורכיבה על אופני כביש (ראו הערה 114 להלן). עוד יצוין כי על פי המחקר – בענפי האתלטיקה 60% מן הפציעות נגרמו במהלך האימונים ולא במהלך התחרויות, אם כי בסיכומו של דבר, ארבע מכל חמש פציעות רציניות שנרשמו בכלל הענפים במשחקי לונדון, הגיעו במהלך התחרויות עצמן ולא בזמן אימונים; ראו גם בועז פיילר ואורן אהרוני "הרוג ו-12 פצועים קשה במרתון תל-אביב" Ynet, 15.3.2013, <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-4356809,00.html>; אחיה ראב"ד "גולש סקי ישראלי נהרג בתאונה בצפון איטליה", Ynet, 11.12.2010, <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3997425,00.html>; רן קורנובסקי "מחקר ענק: האם ספורט אינטנסיבי עלול להיות מסוכן ללב עד כדי מוות", הארץ, 10.10.2017, <https://www.haaretz.co.il/news/health/research/.premium-1.4499468>.

<sup>13</sup> Spengler & Connaughton, לעיל הערה 9, בעמ' 113.

<sup>14</sup> ראו Bill Pennington, Baby Boomers Stay Active, and So Do Their Doctors, The New-York Times, April 16, 2006 <https://www.nytimes.com/2006/04/16/sports/baby-boomers-stay-active-and-so-do-their-doctors.html>

<sup>15</sup> ראו "Tort Law – Sports Tort - Shin v. Ahn, California Supreme Court Extends Assumption of Risk to Non Contact Sport", 121 Harvard Law Review, 1253, available at [https://harvardlawreview.org/wp-content/uploads/pdfs/shin\\_v\\_ahn.pdf](https://harvardlawreview.org/wp-content/uploads/pdfs/shin_v_ahn.pdf); Matthew G. Cole, Note, No Blood No Foul: The Standard of Care in Texas Owed by Participants to One Another in Athletics Contests, BAYLOR L. REV. 435, 443-456 (2007); Keya Denner, Comment, Taking One for the Team: The Role of Assumption of the Risk in Sports Torts Cases, 14 Seton Hall J. Sport & Ent. Law, 209 (2004)

חופשית לשטחים פרטיים או במרחב הציבורי.<sup>16</sup> חיקוקים אחרים מעניקים חסינות או מגבילים את אחריותם הנזיקית של בעלי הנכסים והמארגנים בפעילויות ספציפיות כגון רכיבה על סוסים, קטיף עצמי, ואחריות בנוגע לפעילויות ספורט.<sup>17</sup>

במציאות החיים המודרנית קו משפטי כזה הוא כמעט חיוני: עם התפתחות תרבות הפנאי, אנו עדים לתנועה עצומה של מטיילים, רוכבי אופניים, רוכבי סוסים, גולשי סקי וגלגליות, גולשי אוויר, רחפנים, דאונים, משיטי קיאקים, סירות, גולשי מים וכן הלאה. פעילות זו לסוגיה השונים מתקיימת גם במקומות סטרייליים המיועדים לכך אך גם במרחב הציבורי הפתוח: בכבישים, בחיק הטבע ובמרחבי המדינה השונים. לצד הסיכון האינהרנטי הטבעי לנפילות ופציעות הטמון בפעילויות אלה, קיימת מגבלה אמיתית למְשַׁטֵר באופן הרמטי את האירוע או את הסביבה בה הוא מתקיים, לשלוט על כל ליקוי או מפגע פוטנציאלי שעלול להיגרם בו או למנוע תאונות ותקלות שעלולות להיגרם מסיבות שונות.

העיקרון חל על אירועי פנאי, ספורט ונופש, פעילות אתגרית וספורט תחרותי. ביסוד הדברים מונחת ההכרה בסיכונים האינהרנטיים הטבעיים הקיימים בפעילויות אלה, ואשר נובעים מאופי הפעילויות עצמן. סיכונים אלה ידועים ומוכרים למשתתפים ועל אף זאת הם בוחרים להשתתף באותן הפעילויות. במיוחד נכונים הדברים לפעילויות המתבצעות במרחב הפתוח. החובה לספק סביבת פעילות ספורט בטוחה היא ברורה וידועה. אך לא הרי פעילות המתבצעת באולם סגור לפעילות המתבצעת בחוץ - החל בשייט, חתירה ומפרשיות, המשך ברכיבת אופניים בכביש או בשטח, דרך רכיבה על סוסים, סקי, כדורעף חופים, טיפוס הרים, ראפטינג, ענפי התעופה וכדומה. זאת ועוד: חלק מענפי הספורט הם אגרסיביים מטבעם או כרוכים במגע עם שחקנים אחרים. עובדה זו מייצרת מימד טבעי של סיכון מובנה הקיים בתוך אותו ענף הספורט.

אירוע נזיקי עלול להתרחש גם במערכת היחסים בין משתתפי ספורט לבין עצמם שעלולים לפגוע אחד ברעהו בלהט הפעילות. כך למשל יכול מתאגרף להיפצע קשות ממכת אגרוף של יריבו; שחקן כדורגל להכשיל שחקן אחר או לבעוט בו מבלי משים תוך כדי משחק; כדור תועה בבייסבול או בהוקי עלול לפגוע בשחקן או בצופה; ספורטאי עשוי לראות במאמנו אחראי לפציעתו; אחר עשוי לטעון כי השופט נכשל בפיקוח ושליטה על הנעשה במשחק – דבר שגרם לנזק; או לטעון לאחריותו של תרפיסט לנזקיו בנימוק שלא העניק לו טיפול ראוי. לכל אלה התפתחה בארצות הברית מסגרת נורמטיבית מיוחדת.

<sup>16</sup> ראו Terrence J. Centner, *Tort Liability for Sports and Recreational Activities: Expanding Statutory Immunity for Protected Classes and Activities*. Journal of Legislation, Vol. 26 Iss. 1, Art. 1 בנספחים למאמר מפורטת שורה ארוכה של דברי חקיקה שאימצו המדינות בארה"ב בנוגע לפעילות פנאי, רכיבה על סוסים, קטיף עצמי, סקי וענפי ספורט שאינם סקי.

<sup>17</sup> שם. וראו גם Catherine Hanson-Stamp, *Recreational Injuries and Inherent Risks: Wyoming's Recreational Safety Act – An Update*, 33 Land & Water L. Rev. 249 (1998)

## 2. הרציונל – השתתפות ערה ושמירה על אופיים של ענפי הספורט

מיסודו של עיקרון נזיקי זה נועד להסיר את האיום מפני תביעות משפטיות שעלולות להיות מוגשות בעקבות פגיעות שנגרמו מן הסיכונים הגלומים בספורט,<sup>18</sup> ובכיסו מונחים כמה נימוקים מרכזיים: ראשית, פעילויות ספורט ופנאי הן בעלות ערך חברתי חשוב, המדיניות הציבורית שואפת לעודד השתתפות ערה ואקטיבית של הציבור בפעילויות ספורט. הטלת אחריות משפטית תגרור ריבוי תביעות משפטיות ותפגע במדיניות זו; שנית, החוק לא אמור להטיל מגבלות בלתי סבירות על מארגני פעילויות ספורט. חובות ומגבלות מסוימות חלות גם על המשתתפים עצמם; שלישית, הרצון שלא להרתיע את בעלי הקרקע המאפשרים כניסה לשטחיהם לצורך הפעילות, כמו גם את היזמים, מארגני פעילויות הספורט ואת המשתתפים עצמם; רביעית, החשש מאחריות משפטית עלול לשנות את אופיו של ענף הספורט ואת תרבות המשחק שלו – דבר שאינו רצוי.

הגבלת האחריות הנזיקית מאפשרת למארגני תחרויות, מאמנים וספורטאים, לארגן ולהשתתף בתחרויות ספורט בחופשיות וללא חשש שייתבעו במידה ומישהו ייפגע. כך למשל נאמר בעניין זה באחד מפסקי דינו של בית המשפט לערעורים של מדינת ניו-יורק בארצות הברית:<sup>19</sup>

**“The policy underlying this tort rule is intended to facilitate free and vigorous participation in athletic activities.”<sup>20</sup>**

ובמקום אחר נאמר:

**“This court believes that the law should not place unreasonable burdens on the free and vigorous participations in sports by our youth... [but] some of the restraints of civilization must accompany every athlete onto the playing field.”<sup>21</sup>**

וכן:

**“Fear of civil liability... could curtail the proper fervor with which the game should be played and discourage individual participation...”<sup>22</sup>**

וכך כתב בהקשר זה אחד ממלומדי המשפט בארה"ב – פרופ' Daniel E. Wanat:

**“When the Tennessee Court of Appeals and Supreme Court begin to consider the cases involving... sports... they would do well to consider**

<sup>18</sup> C. Dernis and L. Hanson, Revisiting Excessive Violence in the Professional Sports Arena: Changes in the Past Twenty Years?, 6 Seton Hall J. Sport L. 127 (1996)

<sup>19</sup> R. Bernardi, *Leisure, Sport, and Assumption of Risk*, June 1, 2009, available at: <https://www.bicyclelaw.com/leisure-sport-and-assumption-of-risk/>. כן ראו Spengler & Connaughton, לעיל הערה 9 בעמ' 116.

<sup>20</sup> Benitez v. New York City Board of Education, 73 NY 2d. 650 (1989). לעניין הרצון שלא לפגוע באופיו של אותו הספורט ראו Ferrari v. Grand Canyon Dories (1995) 32 Cal. App. 4<sup>th</sup> 248, 253, 38 Cal. Rptr. 2d. 65. בית המשפט מציין שם כי יישומה של דוקטרינת הנחת הסיכון נועד למנוע הטלת חובה שעלולה לדכא את הרצון להשתתפות בפעילויות ספורט, ובכך לשנות למעשה את אופיה הטבעי של אותה הפעילות: “application of primary assumption of risk is to avoid imposing a duty which might chill vigorous participation in the implicated activity and thereby alter its fundamental nature.”

<sup>21</sup> Nabozny v. Barnhill, 334 N.E.2d 258, 260 (Ill APP. Ct. 1975)  
<sup>22</sup> Ross v. Closer, 637 S.W.2d 11, 14 (Mo. 1982)

**the following question: Whether and when is it necessary not to impose a duty of care in order to encourage vigorous participation in sport?**<sup>23</sup>

## **ד. דוקטרינת הנחת הסיכון במשפט האמריקאי.**

### **1. הנחת הסיכון: מהי?**

הנחת הסיכון היא דוקטרינה משפטית מסורתית בדיני הנזיקין בארצות הברית.<sup>24</sup> מטרתה להעניק הגנה לנתבעים מפני הטלת אחריות במקרה של תביעות רשלנות, כאשר התובע ידע על הסיכון לפגיעה ובחר להכניס את עצמו למצב נשוא הסיכון.<sup>25</sup> דוקטרינה זו נוהגת במשפט האמריקאי לצד עיקרון "האחריות היחסית" (comparative responsibility) שמוסד מאוחר לה.<sup>26</sup> בעבר יצר יישומן של שתי הדוקטרינות קושי, מחלוקות בנוגע לשימוש בה, תפיסות שיפוטיות שונות וחוסר אחידות בפסיקה. הטיעון העיקרי נגד יישומה של דוקטרינת ה"הנחת הסיכון" היה שלמעשה היא נכללת בתוך עיקרון "האחריות היחסית". על פי גישה זו ההערכה האם תובע ידע וקיבל על עצמו את הסיכונים הידועים בפעילות, היא אלמנט שנכלל בתוך המונח "האחריות היחסית".<sup>27</sup>

במשך השנים התבססה דוקטרינת הנחת הסיכון במשפט האמריקאי והפכה להגנה חשובה בתביעות ספורט.<sup>28</sup> אף על פי כן יישומה של הדוקטרינה הוא מורכב. מלומדים תיארו אותה כאחד המושגים הקשים ביותר להבנה וליישום בניזיקין.<sup>29</sup>

<sup>23</sup> Daniel E. Wanat, Torts and Sporting Events: Spectator and Participant Injuries – Using Defendant's Duty to Limit Liability as an Alternative to Defense of Primary Implied Assumption of Risk, 31 U. Mem. L. Rev. 237, 278 (2001)

<sup>24</sup> W. Posner & w. Keeton, The Law of Torts § 68 (5<sup>th</sup> ed. 1984)

<sup>25</sup> להיסטוריה של הדוקטרינה ראו Spengler & Connaughton, לעיל הערה 9 בעמ' 114-113.

<sup>26</sup> עיקרון האחריות היחסית comparative responsibility כמו גם רשלנות תורמת (contributory negligence) הן דוקטרינות בדיני הנזיקין שמאפשרות בחינה של מידת אחריותם של הצדדים לאירוע שגרם לנזק וקבלת פיצוי יחסי אם שני הצדדים – גם התובע וגם הנתבע – נהגו ברשלנות ולכן תרמו כל אחד לנזק שנגרם. עיקרון האחריות היחסית יפחית את הסעד שיקבל התובע באופן יחסי, בהתאם למידת אשמתו או לחלקו היחסי בהיווצרות האשם. בארצות הברית, במקרה של רשלנות תורמת (contributory negligence) – לא יזכה התובע לסעד כלל אם רשלנותו תרמה להיווצרות הנזק. כאשר A תובע את B בשל נזק שנגרם לו, ו-B יזכה כי ל-A היה אחראי אפילו בשיעור של 1% - לא יזכה A לשום סעד. לעומת זאת אחריות יחסית (comparative responsibility), תחלק את האחריות בין הצדדים ותעניק לניזוק פיצוי חלקי. ראו Maki Fleming James Jr. Comments on Maki v. Frelk, 40 Ill. 2d 193 (1968); 239 N.E.2d, 445 (1966) v. Frelk – Comparative v. Contributory Negligence: Should the Court or the Legislator Decide? 21 Vand. L. Rev. 891 (1986); Harry Kalven Jr. Comments on Maki v. Frelk – Comparative v. Contributory Negligence: Should the Court or the Legislator Decide? 21 Vanderbilt Law Review 897 (1986). על עיקרון האחריות היחסית ראו גם DAN B. DOBBS, THE LAW OF TORTS § 201, 503-506 (2000)

<sup>27</sup> William Powers, Sports, Assumption of Risk, and the New Restatement, 38 Washburn L. J. 771 (1999) pp. 772-773

<sup>28</sup> במדינת ניו-יורק למשל החליף המחוקק בשנת 1976 את הכלל של רשלנות תורמת בתפיסה של אשם יחסי תוך שהוא מטמיע בתוך החוק את המונח "הנחת הסיכון" באופן מפורש. ראו NY CPLR § 1411 (2012) [ section 1411 of the New York Consolidated Laws 2012 Rules & CVP – Civil Practice Law, Article 14-A (1411-1413)] Damage Actions: "Damages recovery when contributory negligence or assumption of risk is established. In any action to recover damages for persona injury, injury to property, or wrongful death, the culpable conduct attributable to the claimant or the decedent, including contributor negligence or assumption of risk, shall not bar recovery, but the amount of damages otherwise recoverable shall be diminished in the proportion which the culpable conduct attributable to the claimant or decedent bears to the culpable conduct which caused the damages".



ככלל, הדוקטרינה לא חוסמת קבלת סעד אלא דורשת לבחון את מידת אשמו של התובע על פי התנהגותו באירוע לשם קביעת גובה הפיצוי. הנחת הסיכון איננה מעניקה הגנה מוחלטת אלא היא למעשה אמצעי למדידת חובת הזהירות של הנתבע.<sup>30</sup> חובת הזהירות של הנתבע נמדדת לאור יכולתו של התובע להבין את הסיכון הכללי כמו גם את זה שחל בנסיבות הספציפיות של המקרה. אם הסיכון איננו אינהרנטי לפעילות, והוא איננו ברור או ניתן להערכה על ידי התובע – כי אז סביר שהנתבע לא קיים את חובת הזהירות המוטלת עליו.<sup>31</sup> כלומר: דוקטרינת הנחת הסיכון היא הערכה של חובת הזהירות שחב הנתבע כלפי התובע תוך שהיא שוקלת ומביאה בחשבון את הסיכונים אותם העריך התובע כאשר בחר להשתתף בפעילות.<sup>32</sup>

אף שככלל, הדוקטרינה אינה מעניקה חסינות מפני תביעה נזיקית, סימנו בתי המשפט של מדינת ניו-יורק ארבעה מצבים שבהם התנהגות התובע תוביל לחסימה מוחלטת מקבלת סעד: (1) התנהגות התובע היא הגורם היחידי שגרם לנזק; (2) פגיעת התובע היא תוצאה ישירה של פעילות פלילית או בלתי חוקית של התובע עצמו; (3) הנחת הסיכון המפורשת<sup>33</sup>; (4) הנחת הסיכון הראשונית.<sup>34</sup> כך למשל בפסק הדין בעניין Turcotte<sup>35</sup> שעסק במרוץ סוסים תחרותי, קבע בית המשפט כי במערכת היחסים בין התובע לנתבע באירועי ספורט, עשויים המשתתפים להיתפס כנוטלים על עצמם סיכון כאשר הם משתתפים באירוע מסוכן מרצונם החופשי:

**“If the risks of the activity are fully comprehended or perfectly obvious, plaintiff has consented to them”<sup>36</sup>**

כלומר, אם הסיכון הטמון בפעילות הוא ברור לתובע ומובן לו, כי אז התובע למעשה הסכים לו, ולכן - במקרה כזה, חובתו של הנתבע כלפי הנפגע נשללת והדבר החוסם את אפשרותו של התובע לקבלת סעד או פיצוי.<sup>37</sup>

תורמת, ראו ILCS 5q2-1116 ch. 110, par.2-1116(b): "Contributory fault" means any fault on the part of the plaintiff (including but not limited to negligence, assumption of the risk, or willful and wanton misconduct) which is a proximate cause of the death, bodily injury to person, or physical damage to property for which recovery is sought". בחלק מן המדינות הנפיקו רשויות המדינה הרלוונטיות (המועצה המשפטית של המדינה למשל) קובץ הנחיות מפורט למושבעים בנושא. ראו למשל Judicial Council of California Civil Juris Instructions, CACI (pronounced "Casey") approved at December 2016, available at: <https://www.justia.com/documents/trials-litigation-caci.pdf>. ראו שם עמ' 248-234.

J. Mansfield, Informed Choice in the Law of Torts, *Louisiana Law Review* 22 (1961) 17-42, pp. 17-19.<sup>29</sup> Morgan v. State, 685 N.E.2d 202, 207 (N.Y. 1997).<sup>30</sup> באותו עניין נדונו עניינם של רוכב מוזחלות (ספורט תחרותי) ושל ספורטאית באומנויות לחימה. בית המשפט קבע כי מאחר שהספורטאים הניחו את קיומו של הסיכון לפגיעה, בעל המקום והמארגנים משוחררים מאחריות. בית המשפט ציין שם כי הנחת הסיכון היא: "a measure of the defendant's duty of care". להרחבה על פסק הדין ראו עוד להלן בהערה 46 ובהערה 80.

Turcotte v. Fell, 502 N.E.2d 964, 968 (N.Y. 1986)<sup>31</sup>

Morgan, לעיל הערה 30, בעמ' 208.<sup>32</sup>

על הנחת הסיכון המפורשת (expressed assumption of risk) ראו להלן בפרק ג(3)<sup>33</sup>

Hess, לעיל הערה 7 בעמ' 462 והאזכורים שם בהערה 25. על הנחת הסיכון הראשונית (primary assumption of risk) ראו להלן בפרק ג(3)<sup>34</sup>

Turcotte, לעיל הערה 31.<sup>35</sup>

שם, בעמ' 968.<sup>36</sup>

Hess, לעיל הערה 7 בעמ' 463-462.<sup>37</sup>

הבסיס הפילוסופי של דוקטרינת הנחת הסיכון ובאופן ספציפי במקרים של תאונות ספורט ופעילות אתגרית, תואר על ידי השופט Benjamin N. Cardozo בפסק הדין בעניין Murphy.<sup>38</sup> באותו מקרה מדובר בתובע אשר נפצע בפארק שעשועים אתגרי. השופט Cardozo סקר את העיקרון הנזיקי בדבר הסתכנות מרצון המכונה בלטינית *Volenti non fit injuria*<sup>39</sup> וקבע כי מי שלוקח חלק בפעילות אתגרית כזו מקבל את הסכנות הטבעיות הכרוכות בו ומוחזק כמסכים להן, וכך אמר:

**"Volenti non fit injuria. One who takes part in such a sport accepts the dangers that inhere in it so far as they are obvious and necessary, just as a fencer accepts the risk of a thrust by his antagonist or a spectator at a ball game the chance of contact with the ball"**<sup>40</sup>

בהמשך הסביר השופט כי בעצם בחירתו להגיע לפארק השעשועים, ולאחר שחזה בהשפעות הפעילות על מבקרים אחרים, ביצע התובע למעשה את בחירתו להצטרף אליהם. וכאשר כן בחר, הרי שהוא נטל על עצמו את הסיכון שבפעילות, לרבות הנזק שעלול היה להיגרם לגופו אם ייפול:

**"When he made his choice to join them he took the chance of a like fate, with whatever damage to his body might ensue from such a fall."**<sup>41</sup>

השופט מסכם את דבריו באמירה: "The timorous may stay home" – היינו: "מי שמפחד - יכול להישאר בבית". אמירה זו מחדדת את הרעיון שלפיו המשתתף בפעילות ספורט או פעילות אתגרית תוך ידיעה על הסיכונים האופייניים הכרוכים בה – נתפס כמי שהסכים להם. אדם המבקש שלא לסכן את עצמו, יכול לבחור שלא להשתתף בה ולהישאר בבית – כלומר במקום בטוח. בחר להשתתף – הרי הוא מוחזק כמי שהסכים לסיכונים הטמונים בפעילות ולכן לא יהיה זכאי לסעד.

<sup>38</sup> Murphy v. Steeplechase Amusement, 250 N.Y. 479 (1929). ההלכה נקבעה בערעור בפסק דינו של בית

המשפט לערעורים של ניו יורק (NY 1929) 173 N.E. 166 Murphy v. Steeplechase Amusement. משמעות המונח הלטיני *Volenti non fit injuria* הוא: "אין הרוצה נפגע". לאבחנה בין ישראל ואנגליה בנוגע לעיקרון זה ראו מרים בין פורת "אין הרוצה נפגע", **משפטים** ב, (תש"ל-תשל"א) 42.

<sup>40</sup> Murphy, לעיל הערה 38 בעמ' 174. להלן הציטוט המלא כולל האסמכתאות המובאות בו: *"Volenti non fit injuria. One who takes part in such a sport accepts the dangers that inhere in it so far as they are obvious and necessary, just as a fencer accepts the risk of a thrust by his antagonist or a spectator at a ball game the chance of contact with the ball (Pollock, Torts [11th ed.], p. 171; Lumsden v. Thompson Scenic Ry. Co., supra; Godfrey v. Conn.Co., 98 Conn. 63; Johnson v. City of N.Y., 186 N.Y. 139, 148; McFarlane v. City of Niagara Falls, 247 N.Y. 340, 349; cf. 1 Beven, Negligence, \*Page 483 787; Bohlen, Studies in the Law of Torts, p. 443). The antics of the clown are not the paces of the cloistered cleric. The rough and boisterous joke, the horseplay of the crowd, evokes its own guffaws, but they are not the pleasures of tranquillity. The plaintiff was not seeking a retreat for meditation. Visitors were tumbling about the belt to the merriment of onlookers when he made his choice to join them. He took the chance of a like fate, with whatever damage to his body might ensue from such a fall. The* *timorous may stay at home"* פסק הדין ניתן לצפייה בכתובת

[/https://www.courtlistener.com/opinion/3595079/murphy-v-steeplechase-amusement-co](https://www.courtlistener.com/opinion/3595079/murphy-v-steeplechase-amusement-co)

<sup>41</sup> שם.

הדוקטרינה יכולה להיות מתוארת אם כן כעיקרון שלפיו הפרט לא יזכה לסעד בגין נזק שנגרם לו מפעילות שלווה בסיכון, עליו ידע הנפגע מראש – במישרין או במשתמע – ועל אף זאת בחר להשתתף בה באופן וולונטרי.<sup>42</sup>

## 2. הנחת הסיכון בספורט

בכל הקשור לספורט, הנחת הסיכון היא, דוקטרינה משפטית שלפיה משתתפי ספורט מניחים מראש את הסיכון הגלום בספורט שלהם – עובדה הפוטרת את הנתבע מחובותיו המשפטיות כלפי המשתתף.<sup>43</sup> משמעות הדברים היא שאם ספורטאי נפצע במהלך אירוע ספורטיבי, והפגיעה נובעת מ"סיכון אינהרנטי מובנה" של אותו הספורט, כי אז אין הספורטאי יכול לתבוע בגין רשלנות רגילה. יצוין עם זאת כי תאונות הנובעות מפגיעה מכוונת, מעשה שנעשה בזדון או שהן תוצאה של רשלנות חמורה (gross negligence) אינם מוגנים על ידי הדוקטרינה.<sup>44</sup>

מרבית בתי המשפט בארצות הברית אוחזים בדעה כי תובע אשר השתתף מרצונו בפעילות ספורט או פנאי, לא תחול עליו חובת הזהירות בקשר עם אותם הסיכונים הצפויים הקשורים לאותה הפעילות. על פי חוקי הנזיקין הנחת ההסתכנות מרצון המיוחסת לפעילות ספורט, מקימה חזקה משפטית שלפיה המשתתף בפעילות הסכים לה, חרף העדרו של חוזה מפורש.<sup>45</sup>

ההסכמה לסיכונים הנובעים מן הספורט - חשובה גם במערכת היחסים בין הספורטאים לבין עצמם. בחלק גדול מענפי הספורט עלול משתתף לגרום נזק למשתתף עמית שמשחק לצידו, מולו או נגדו. בעיטה או הכשלה בלתי מכוונת במשחק כדורגל<sup>46</sup>, כדור שנבעט, נחבט או נמסר ופגע בשחקן אחר במשחקי הכדור למיניהם, הטלה, אגרוף או חבטה שגרמו לפגיעת היריב באיגרוף או באומנויות הלחימה השונות<sup>47</sup>; בלימה, מעידה או אובדן שיווי משקל של רוכב אופניים שגרמה להתרסקות הרוכב שלצידו – כל אלה הן דוגמאות לתאונות ספורט שנגרמות על ידי שחקן אחר. טענת הגנה שמתבססת על הנחת הסיכון או הסכמה מדעת פוטרת למעשה את הספורטאי הפוגע מאחריות לפגיעות המתרחשות בפעילות ספורט.

מטבע הדברים, קל יותר להחיל את הדוקטרינה בענפי ספורט המגע<sup>48</sup> בכללם בין היתר אגרוף, היאבקות ואומנויות הלחימה השונות, הוקי, כדורגל, בייסבול ורוגבי. ענפים אלה כרוכים במגע בין השחקנים, דבר המוסיף אלמנט של סיכון ולכן הם מועדים יותר לפגיעות. ענפי ספורט אחרים שיש לתת עליהם את הדעת בהקשר זה הם למשל מרוצי אופני כביש. ספורט זה מאופיין

<sup>42</sup> Hess, לעיל הערה 7 בעמ' 460.

<sup>43</sup> Alexander J. Drago, Assumption of Risk: An Age-Old Defense Still Viable in Sport and Recreation Cases, 12 Fordham Intell. Prop., Media and Ent. L. J. 583 (2002)

<sup>44</sup> על האבחנה בין רשלנות רגילה לרשלנות חמורה ראו להלן בהערה 63.

<sup>45</sup> Spengler & Connaughton, לעיל הערה 9 בעמ' 114 והאסמכתא המובאת שם בהערה 15.

<sup>46</sup> Hackbart v. Cincinnati Bengals Inc. 601 F.2d 516 (1979); וכן Benitez, לעיל הערה 20.

<sup>47</sup> עניין Morgan לעיל הערה 30 - תביעה בה אוחדו מקרים של שלושה ספורטאים שנפצעו: שחקן טניס, ספורטאי שעוסק בקראטה ומשתתף בספורט מזחלות (bobsled) אולימפי.

<sup>48</sup> ספורט המגע (Contact Sport) הם ענפי ספורט הדורשים מגע פיזי בין השחקנים, המגע יכול להיות גם באמצעות ציוד. ענפי ספורט שאינם נכללים בספורט מגע אין נגיעה אפשרית בין ספורטאי אחד למשנו. כאלה הם למשל ריצה או שחייה.

ברכיבה בדבוקות של רוכבים במהירות גבוהה מאוד דבר שלעיתים קרובות גורם להתחככות והתנגשות של רוכב אחד במשנהו.<sup>49</sup> גם ענף אופני ההרים כרוך בסיכונים מוגברים בשל תנאי השטח הטבעיים הקשים בהם הוא נערך. על פי התפיסה המשפטית בארצות הברית - השתתפות וולונטרית בענפי ספורט אלה לא תהיה כרוכה בהטלת חבות נזיקית ברשלנות במקרה של פציעה.<sup>50</sup> עם זאת המשתתפים חבים בחובת זהירות אחד כלפי משנהו ובמקרה של התנהגות בלתי הולמת או פגיעה מכוונת של שחקן בשחקן אחר – יחשב הדבר כהפרת החובה.

בפסק הדין בעניין Knight<sup>51</sup> בחן בית המשפט את חובת הזהירות החלה על המשתתפים בספורט. בית המשפט הכיר בכך שהתנהגות לא זהירה של משתתף אחד כלפי משתתף אחר היא סיכון אינהרנטי הגלום בענפי ספורט רבים אולם הטלת אחריות על משתתף שגרם לפציעתו של משתתף אחר תפגע במוטיבציה של הספורטאים וברצונם להשתתף בפעילות. לפיכך, הכלל הוא שלא חלה על המעורבים בפעילות ספורטיבית החובה להקטין את הסיכון האינהרנטי הגלום באותו ענף ספורט.<sup>52</sup> על המשתתפים בספורט חלה חובת זהירות מוגבלת כלפי חבריהם המשתתפים האחרים, הפרת חובת הזהירות תחול רק אם משתתף פוגע במשתתף אחר במכוון או אם התנהג בחוסר זהירות החורג מגבולות ההתנהגות המקובלת באותם ענפי ספורט. יישומה של הנחת הסיכון באופן כזה, מכיר בכך כי אדם שבחר להשתתף בפעילות ספורט, מבין את הסיכונים הטמונים באותו ספורט.

הלכת Knight - הנוגעת למערכת היחסים בין הספורטאים עצמם - עסקה בסיטואציה שהתרחשה בעת משחק בייסבול והוחלה על ידי בית המשפט על ענפי ספורט המגע. באותו מקרה בחר בית המשפט להשאיר את השאלה בדבר החלת הדוקטרינה על ענפי ספורט אחרים, פתוחה.

למן תחילת שנות ה-90 של המאה הקודמת התמודדו בתי המשפט בארה"ב עם שאלת תחולתה של הדוקטרינה שנקבעה בעניין Knight על ענפים אחרים. בפסק הדין בעניין Shin,<sup>53</sup> החיל בית המשפט העליון של קליפורניה את ההלכה גם על משחק הגולף אף שאיננו אחד מענפי המגע. בכך, הרחיב למעשה בית המשפט את הדוקטרינה אל מחוץ לגבולות משחקי המגע והחיל אותה במשתמע גם על ענפי ספורט אחרים. בעניין Shin אשרר למעשה בית המשפט את העיקרון כי

<sup>49</sup> למקרה שבו נדחתה תביעתו של רוכב שהתנגש ברוכבת אחרת ברכיבה על אופני כביש (לא תחרותית) ראו פסק הדין בעניין על מרוצי אופני כביש ראו Moser v. Ratinoff, 105 Cal. App. 4<sup>th</sup>, 1211; 130 Cal. Rptr. 2d 198; 2003 WL 203255 (Cal, 2003)

<sup>50</sup> לפסקי דין בנוגע לרכיבת אופני הרים ראו פסיקה להלן בהערה 83. בנוגע למרוצי אופני כביש ראו הדיון בפרק ד(3) להלן.

<sup>51</sup> Knight v. Jewett 3 Cal.4th 296 (1992)

<sup>52</sup> ראו גם Avila v. Citrus Community, College Dist. (2006) 38 Cal.4th 148, 162 & 166

<sup>53</sup> Shin v. Ahn, 165 P.3d 581 (Cal. 2007)

האחריות תחול רק על נתבעים שפעלו בחוסר זהירות כזה שמצוי לחלוטין מחוץ לטווח ההתנהגות הנורמאלית של אותו ענף ספורט.<sup>54</sup>

ההכרה בעיקרון "ההסכמה לסיכונים" חשובה עם זאת לא רק ביחסים בין שחקן לשחקן ולא רק במקצועות המגע אלא כמעט בכל ענפי הספורט. כך למשל נפגעו צופים במשחק בייסבול מכדור תועה; מטפסים נפלו מחבל הטיפוס; גולשי סקי או רוכבי אופני הרים התרסקו בהתנגשויות עם הטבע או בשל תנאי השטח שבחלקם הותוו על ידי בן-אנוש; אנשים נפצעו בסירות ראפטינג וספגו חתכים ושברים; שחקנים במשחקי כדור נפצעו בגפיים התחתונות בשל תנאי המגרש, רוכבים על סוסים נפגעו במרוצים,<sup>55</sup> קופצים במוט נפלו מחוץ למזרון הנחיתה ונפצעו<sup>56</sup>; מעודדות נחבטו ברצפת האולם<sup>57</sup>; ושחיין התנגש במקפצת הבריכה.<sup>58</sup> תאונות בספורט יכולות אם כן להתרחש לא רק בשל מגע עם שחקן אחר אלא בשל שורה ארוכה של גורמים – בין חיצוניים ובין אלה הקשורים לספורטאי עצמו.

### 3. הנחת הסיכון המפורשת והנחת הסיכון המשתמעת

על מנת לסייע לבתי המשפט ביישומה במצבים שונים, חולקה הדוקטרינה לכמה סוגים, על פי אופי ההסכמה.

הסכמה יכולה להיות מפורשת והיא יכולה לעומת זאת להיות משתמעת ונלמדת מן הנסיבות החיצוניות של המקרה. בהתאם לכך נהוג לסווג את הדוקטרינה להנחת סיכון מפורשת, או משתמעת:<sup>59</sup>

#### הנחת סיכון מפורשת – "expressed" assumption of risk

הנחת סיכון מפורשת חלה במצבים בהם התובע והנתבע הסכימו מפורשות, מראש לפני תחילת הפעילות כי הנתבע אינו חב שום חובה משפטית כלפי התובע, בקשר לאותה הפעילות. כאשר ניתנה הסכמה מפורשת, לרוב היא מלווה במסמך כתוב שמהווה כתב ויתור, הסכמה להשתתף בפעילות והצהרה כי הוא מודע לסיכונים הכרוכים בה ומתחייב שלא לתבוע. במקרה שמדובר בקטין, יידרשו הוריו לחתום על המסמך. בהיותו הסכם, הרי שפרשנותו ותוקפו יידונו על פי עקרונות דיני החוזים,<sup>60</sup> עם זאת הסכם השתתפות איננו חוזה רגיל אלא הוא נועד באופן בלעדי

<sup>54</sup> בלשון המקור: על מנת שבית המשפט יכיר בכך שחובת הזהירות הופרה, צריכה ההתנהגות הלא-זהירה להיות "so reckless as to be totally outside the range of the ordinary activity involved in [the individual sport]", Knight, לעיל הערה 51 בעמ' 320

<sup>55</sup> ראו עניין Turcotte, לעיל הערה 31; Rubenstein v. Woodstock Riding Club, 617 N.Y.S.2d 603 (1994)

<sup>56</sup> ראו עניין Fisher v. Moore Catholic High School, 724 N.Y.S.2d 24 (2001)

<sup>57</sup> ראו המחקר הנזכר בהערה 12 לעיל. Syosset Cent. Sch. Dist., 694 N.Y.S.2d 691 (1999)

<sup>58</sup> Clark v. Sachem Sch. Dist. 641 N.Y.S.2d 890 (1996). בית המשפט קבע כי השחיין הניח את קיומו של הסיכון והשתתף מרצונו כאשר צלל אל מקפצת האבן של הזינוק בקצה הרדוד של הבריכה. ראו שם בעמ' 892.

<sup>59</sup> ראו Arbogast v. Board of Educ. 65 N.Y.2d 161 (N.Y. 1985).

<sup>60</sup> ראו D. Cotton and M. Cotton, Legal Aspects of Waivers in Sport, Recreation and Fitness Activities

(Canton, OH: PRC Publishing Inc., 2002).

להבהיר למשתתף את טבעה של הפעילות, הסיכונים הכרוכים בה והתוצאות האפשריות שלהן. זהו למעשה אישור של המשתתף על כך שהוא מכיר את הסיכונים האינהרנטיים של הפעילות ובוחר להשתתף בה למרות אותם הסיכונים.<sup>61</sup> תוצאתו של הסכם השתתפות כזה, כאשר הוא מנוסח היטב, היא שהוא עשוי לשחרר את הנתבע מאחריות בגין פציעות שנגרמו לתובע כתוצאה מאותה הפעילות.

שחרורו של הנתבע מאחריות נובעת מכך שהתובע חתם למעשה על הסכם מפורש בו הוא מאשר כי לנתבע אין חובת זהירות כלפיו, כי הנתבע לא יהיה אחראי לתוצאות הפעילות, וכי הוא מסכים שלא להגיש תביעות משפטיות במידה וייגרם לו נזק כתוצאה מן הפעילות - ככל שזנך כזה עשוי, בנסיבות אחרות, להיתפס כרשלנות. התחייבות כזו, שוללת למעשה את היסוד הראשון בעוולת הרשלנות: כאשר לא קיימת חובת זהירות מושגית – לא יכולה להיות רשלנות. בנסיבות כאלה, פסקו בתי המשפט כי הנפגע לא יוכל לתבוע בגין רשלנות.<sup>62</sup>

חשוב להדגיש עם זאת כי כאשר קיים הסכם כזה, לא יהיה התובע זכאי לשום פיצוי במקרה של רשלנות "רגילה"<sup>63</sup> אך הדבר לא יפטור אותו מאחריות לנזק כאשר (1) הנזק נגרם בכוונה, במזיד או בזדון, חוסר זהירות קיצוני, או עקב רשלנות חמורה;<sup>64</sup> או (2) או כאשר כתב הוויתור עליו חתם הנתבע מנוגד לאינטרס הציבורי.<sup>65</sup>

<sup>61</sup> Spengler & Connaughton, לעיל הערה 9, בעמ' 115 והאסמכתא המובאת שם בהערה 20.

<sup>62</sup> Anderson v. Coates v. Newhall Land and Farming, Inc. [1987] 236 Cal. Rptr.181. כמו כן ראו Anderson v. Ceccardi [Ohio 1983] 451 N.E.2d 780.

<sup>63</sup> המשפט הישראלי אינו מבחין, ככלל, בין דרגות שונות של רשלנות. עם זאת במקרים מסוימים קיימת הבחנה בין רשלנות, או רשלנות רגילה (ordinary negligence) לבין רשלנות חמורה (gross negligence). רשלנות ברמה הרגילה היא הכישלון לפעול כפי שאדם סביר היה פועל בנסיבות העניין. הציפיה היא כי אדם ינקוט אמצעי זהירות סבירים בהם היה נוקט כל אדם סביר בנסיבות דומות. סטייה רגילה מנורמת התנהגות סבירה נחשבת רשלנות ברמה הרגילה. טעות או תקלה שנגרמו בחוסר כוונה וגרמו לפגיעה בדרך כלל ייכנסו לקטגוריה זו. **רשלנות חמורה** לעומת זאת היא "התעלמות מדעת מתוצאותיו של המעשה הרשלני, הצטברות ממושכת של התנהגות רשלנית, קיום נסיבות היוצרות סכנה מוחשית או מיידית, ואי מילוי אחר רמת זהירות שבה אפילו אדם חסר זהירות לא היה נכשל. לאבחנה בין רשלנות ברמה הרגילה לבין רשלנות חמורה" ראו ע"א (ת"א) 1039/89 בוק נ' "אלפא" מוצרי הנדסה, פ"ד תשנ"ג (1) 382 (1992) [פורסם בבנו]. ראו שם עמ' 393-391.

<sup>64</sup> לעיקרון הכללי ראו Teles v. Big Rock Stables, 419 F.Supp.2d, 1003 (2006); Savino v. Robertson, 273 Ill. App. 3d 811, 818 (1995) וכן: Duffy v. Midlothian Country Club 135 Ill APP. 3d 429 (1985) 481 N.E.2d 1037. בעניין Downing v. United Racing Ass'n 211 Ill. App. 3d 877 (1991); 570 N.E.2d 828 (1991). נפסק כי כתב הוויתור עליו חתם התובע ואשר פוטר את הנתבע מאחריות איננו חוסם את זכותו של התובע לתבוע את נזקיו (מקרה של מרוץ מכוניות) שכן המושבעים מצאו את הנתבע אשם בגרימת נזק בזדון.

<sup>65</sup> לעניין העיקרון הכללי שלפיו כתב ויתור עשוי להיות הפרה של המדיניות הציבורית ראו Roberts v. T.H.E. Ins. Co., 2016 WI 20. בעניין Merten v. Nathan (1982) , הגדיר בית המשפט את המדיניות הציבורית כ"אותו עיקרון משפטי שלפיו חופש החוזים או הסחר החופשי יוגבל משיקולים של טובת הקהילה. (that principle of law under which) "freedom of contracts" or private dealing is restricted for the good of the community" מעשה שנוגע לחלק גדול מן הציבור ואיננו לטובת הציבור בכללותו יחשב כנוגד את המדיניות הציבורית. כך למשל אם ידרוש יצרן רכב מכל רוכשי כלי רכב לחתום על כתב ויתור שמשחרר אותו מאחריות כלפי היצרן בגין ייצור רשלני – יהיה מנוגד למדיניות הציבורית שכן הוא נוגע לרוב הציבור והוא יפחית את המוטביציה של היצרן לייצר כלי רכב בטוחים לשימוש. בכל הנוגע לפעילויות ספורט לעומת זאת, מרבית בתי המשפט בארצות הברית לא מצאו את כתבי הוויתור המתייחסים לפעילות ספורט או פנאי כמנוגדים למדיניות הציבורית. לסקירה בנושא ראו: "Why A Waiver May Fail – Public Policy", Dec. 28, 2009, available at: <https://www.sportwaiver.com/why-a-waiver-may-fail-public-policy/>

### הנחת סיכון משתמעת – “implied” assumption of risk

הקטגוריה השנייה של הנחת הסיכון כוללת מצבים שבהם לא היה הסכם מפורש ממנו ניתן להניח על ידיעת הסיכון. קטגוריה זו מכונה “הנחת הסיכון המשתמעת” ולפיה התובע, ביודעין ומרצון, הציב את עצמו בפעילות המסוכנת, אותה לכאורה יצר הנתבע.<sup>66</sup> במקרה כזה, משתמעת הנחת הסיכון מהתנהגות הצדדים כאשר הסיכונים הרלוונטיים הם אינהרנטיים לפעילות ולא כאלה שנוצרו על ידי הנתבע. במילים אחרות, כאשר הפעילות כרוכה בסיכון – אשר ידוע וברור כי הוא אופייני ומובנה בפעילות – כי אז מעצם החלטתו של התובע להשתתף ניתן להניח כי ידע על הסיכון והסכים לו מראש.

בפסק הדין בעניין Arbegast ציין בית המשפט של ניו-יורק כי הנחת הסיכון המפורשת מונעת קבלת כל סעד מן התובע. לעומת זאת על מנת לשלול סעד מן התובע במקרה שהנחת הסיכון היא משתמעת, נדרש שהסכמתו של התובע לסיכון הנלווה לפעילות תהיה בלתי סבירה בנסיבות העניין.<sup>67</sup>

בארצות הברית חילקו בתי המשפט ומלומדי משפט את הנחת הסיכון המשתמעת לשתי תתי-קטגוריות: הנחת סיכון משתמעת ראשונית – implied primary assumption of risk; והנחת סיכון משתמעת שניונית implied secondary assumption of risk:

**הנחת הסיכון המשתמעת הראשונית** - יושמה במצבים מדובר בסיכונים “רגילים” שלא נוצרו כתוצאה מרשלנותו של הנתבע.<sup>68</sup> אך הסיכון הוא אינהרנטי לפעילות שבה הסכים התובע להשתתף. התובע מוחזק כמי ששחק או הסכים במשתמע לקחת את הסיכון כאשר בחר להשתתף בפעילות על אף שידע על הסיכונים האינהרנטיים הקיימים בפעילות מסוימת או במצבים מסוימים.<sup>69</sup> בפסק הדין בעניין Duffy<sup>70</sup> ציין בית המשפט העליון של אילינוי כי הסיכונים המדוברים אינם סיכונים שנוצרו על ידי רשלנותו של הנתבע אלא מעצם טבעה של הפעילות עצמה. משום כך, הנחת סיכון ראשונית איננה למעשה הגנה בתביעת נזיקין שכן הנתבע לא ביצע למעשה אקט רשלני.<sup>71</sup>

<sup>66</sup> Hess, לעיל הערה 7, בעמ' 460 והאסמכתא שם בהערה 13.

<sup>67</sup> Arbegast, לעיל הערה 59: “... According to some authorities required that plaintiff’s consent be reasonable under the circumstances”

<sup>68</sup> Burnett v. Caho, 7 Ill. App. 3d 266, 275 N.E.2d 619, 626 (1942)

<sup>69</sup> ראו עניין Savino v. Robertson, לעיל הערה 64, עמ' 817. כן ראו Clark v. Rogers, 137 Ill. App. 3d 591, 594 (1985); 484 N.E.2d 867, 869 (1985); 92 Ill.Dec.136, 138 (1985) את הסיכונים הכרוכים ברכיבה על סוס הרבעה (סוסי הרבעה ידועים כחמי-מזג ואנרגטיים במיוחד ולכן נתפסים כמסוכנים יותר מנקבות או מזכרים מסורסים). ולכן מנועה מלקבל פיצוי מבעל הסוס או מבעל האורווה שבה הוחזק הסוס. הרוכבת אמנם מעולם לא התמה על מסך או כתב ויתור כלשהו, עם זאת הסיכון לנזק לא נוצר על ידי אף אחד מן הנתבעים, אלא הוא היה אינהרנטי לפעילות אימון ורכיבה על סוס הרבעה.

<sup>70</sup> Duffy לעיל הערה 64.

<sup>71</sup> שם. וכך נאמר שם: “Under the implied form of assumption of risk, plaintiff’s willingness to assume a known risk is determined from the conduct of the parties rather than from an explicit agreement. The implied form of the doctrine has itself been subdivided into primary and secondary categories. The primary label has been applied to situations where a plaintiff has assumed known risks inherent in a

על פי גישה זו עצם ידיעתו של הנפגע את הסיכונים הטמונים בפעילות, חוסמת את אפשרותו של התובע לקבל סעד בתביעת נזיקין משום שהיא מאיינת את חובת הזהירות של הנתבע. במילים אחרות – לנתבע אין חובה להגן על אנשים מפני סיכונים המוכרים, ברורים וידועים למשתתפים בפעילות. ובמקום שאין חובה – לא יכולה להיות הפרת חובה שהיא אחד היסודות הראשוניים של עוולת הרשלנות.

כללם של דברים: הנחת הסיכון הראשונית חלה כאשר: (1) הסיכון לא נוצר על ידי הנתבע אלא הוא אינהרנטי לפעילות; (2) התובע היה מודע לסיכונים הכרוכים בפעילות; (3) התובע השתתף בפעילות מרצונו החופשי.

**הנחת הסיכון המשתמעת השניונית** - מתייחסת למצבים בהם הסיכונים נוצרו על ידי הנתבע אולם התובע היה מודע לסיכונים הכרוכים בפעילות יכל להעריך אותם והסכים להם, אך החליט באופן וולונטרי, מרצונו החופשי, להשתתף בפעילות או להמשיך בה.<sup>72</sup> במובחן מהנחת הסיכון הראשונית - כאן, כן חב הנתבע חובת זהירות אולם בתי המשפט הכירו בדוקטרינת הנחת הסיכון כהגנה תקפה, אם הצליח הנתבע להוכיח את ידיעתו של התובע על הסיכונים הכרוכים בפעילות ואת רצונו להשתתף בה.<sup>73</sup>

בעצם היותה טענת הגנה, הרי שאין היא חוסמת את אפשרותו של התובע לקבלת סעד. טענה זו דומה במהותה לטענת הרשלנות התורמת, בכך שהיא עשויה להפחית את הפיצוי שיקבל התובע, בהתאם לתרומתו היחסית לנזק שנגרם לו עצמו.

לסיכום: הנחת הסיכון השניונית חלה כאשר: (1) הנתבע יצר את הסיכון בהתנהגותו הרשלנית, אך (2) התובע, אשר ידע על הסיכון והעריך אותו, בחר ליטול אותו למרות זאת.

#### 4. יסודות הדוקטרינה ורכיביה

על פי הדוקטרינה, נפגע לא יהיה זכאי לפיצויים אם נפגע תוך כדי פעילות ספורטיבית, בהתקיימות שלושה תנאים (1) הפציעה נובעת מסיכון אינהרנטי מובנה של אותו הספורט (2) הנפגע ידע על הסיכונים הכרוכים בה והסכים להם; (3) ההשתתפות נעשתה באופן חופשי ומרצון. להלן נרחיב בשלושת אלה:

particular activity or situation. The assumed risks there are not those created by defendant's negligence but rather by the nature of the activity itself. Thus, primary implied assumption of risk is, arguably, not a true negligence defense, since no cause of action for negligence is ever alleged." הנזכר שם: Edward J. Kionka, Implied Assumption of Risk: Does it Survive Comparative Fault? 7 S. Ill. U. L. J. 371 (1982).

<sup>72</sup> Hanke v. Wacker 217 Ill. App. 3d 151, 160 (1991)

<sup>73</sup> שם. כן ראו Duffy, לעיל הערה 64 וכן Kennedy v. Providence Hockey Club Inc. (1977), 119 R.I.70, 376 a.2D, 329; Bugh v. Webb (1959) 231 Ark. 27, 328 S.W. 2d 379. "Secondary implied assumption of risk, on the other hand, is a true defense, since there plaintiff implicitly assumes the risks created by defendant's negligence... most courts have upheld implied assumption of risk as a valid negligence defense if plaintiff's knowledge and volition could be proven."



#### 4.1 "סיכון אינהרנטי" – מהו ובאילו ענפי ספורט הוא קיים

ענפי הספורט מקפלים בתוכם, כל אחד על פי טיבו וטבעו – סיכונים מסוימים שידועים ומוכרים לכל המשתתפים בהם והם מקבלים אותם כמובן מאליו. כאשר נתקל הספורטאי בסיכונים אינהרנטיים אלה - פוטרת "הנחת הסיכון" את הנתבע מחובת זהירות כלפי התובע דבר שמוביל לדחיית תביעת הרשלנות נגדו. אם לעומת זאת מדובר במצבים שאינם מהווים אינהרנטיים לפעילות – לא ניתן לטעון שהתובע יכול היה להניח את קיומם ולכן ככל שהם גרמו לנזק - יוכל הניזוק לטעון לרשלנות. השאלה אם הסיכון המסוים הוא אינהרנטי אם לאו; או אם ענף ספורט מסוים נתפס ככזה שיש בו סיכון אינהרנטי - היא על כן שאלה מהותית בדוקטרינה זו.

החוק במדינת Wyoming מגדיר סיכון אינהרנטי באופן הבא:

**"Inherent risk', with regard to any sport or recreational opportunity means those dangers or conditions which are characteristic of, intrinsic to, or any integral part of any sport or recreational opportunity"**<sup>74</sup>

סיכון אינהרנטי הוא אם כן אותו סיכון סביר, מקובל, ידוע ולעיתים בלתי נמנע - אותו יכול לצפות אדם שיתרחש באותו ענף ספורט ספציפי. כך לדוגמה הכשלה בעקבות היתקלות עם שחקן אחר היא סיכון רגיל במשחק כדורגל, וכך גם התנגשות של רוכב אופניים עם רוכב אחר או התרסקות עם האופניים במהלך מרוץ גם היא סיכון אינהרנטי במרוצי אופניים. לעומת זאת – כאשר רוכב אופניים מכשיל רוכב אחר – לא ניתן להגדיר את האירוע כסיכון אינהרנטי מוכר וצפוי, וכך גם לא התנגשות של שחקן כדורגל עם שחקן אחר במשחק.<sup>75</sup>

בחלק מענפי הספורט הסיכון לפציעה הוא כמעט ברור מאליו: כאלה הם פני הדברים באגרוף למשל – שבו אגרסיביות היא חלק מהותי מובנה בתוך הספורט. בענפי ספורט אחרים – כמו רוגבי למשל, האגרסיביות היא אסטרטגיה מקובלת וידועה ולכן גם שם יש סיכוי רב לפציעה.<sup>76</sup> חלק מן הסיכונים עלולים להתעורר מאופי הפעילות: האם מדובר בפעילות פנאי או מספורט תחרותי – הישגי. אם נבחן למשל אדם שאינו עוסק בפעילות ספורטיבית תחרותית ונשאל האם הוא מניח שיש סיכון לפציעה אם יעלה על אופניו ויצא לרכיבה קלה בפארק בשבת? התשובה היא כמובן לא. מצב הדברים יהיה שונה לחלוטין לעומת זאת, אם מדובר בספורט תחרותי.<sup>77</sup>

<sup>74</sup> WYO. STAT. ANN. § 1-1-122(a) (Michie 1997).

<sup>75</sup> Bernardi לעיל הערה 19.

<sup>76</sup> ראו למשל Erica K. Rosenthal, *Inside the Lines: Basing Negligence Liability in Sports for Safety-Based Rule Violations on the Level of Play*, 72(6) Fordham Law Review 2631, 2655 (2004) Linda S. Calvert Hanson & Craig Dernis, *Revisiting Excessive Violence in the Professional Sports Arena: Changes in the Past Twenty Years?* 6 Seton Hall Journal of Sport Law, 127, 136 (1996);

<sup>77</sup> לדיון בנושא ספורט תחרותי ראו להלן.

הסיכון האינהרנטי יכול להתחלק לשתי קטגוריות: **הסוג הראשון** הוא סיכונים שהם טבעיים באופיים לאותה פעילות ספורט ואותם הלכה למעשה מבקשים המתמודדים לפגוש, למשל: מים סוערים בראפטינג, מסלול טיפוס אתגרי, נתיב רכיבת סוסים או אופניים רווי באלמנטים טבעיים מאתגרים כמו עליות חדות, גינות סלעים, מכשולי קפיצות וכדומה; **הסוג השני** הוא סיכונים לא רצויים אשר אין חולק על קיומם והם ידועים לכל.

בפסק הדין בעניין Moser<sup>78</sup> בחן בית המשפט בקליפורניה את השאלה האם רכיבה על אופניים למרחקים ארוכים, במסגרת קבוצתית, לא תחרותית – חלה הנחת הסיכון. בית המשפט ציין כי מדובר בשאלה לא פשוטה אשר דורשת מבית המשפט לקבוע את החבות הנזיקית בענפי ספורט מסוימים מבלי שיש בידו הידע המספק על אותו הספורט ועל אופיים של הסיכונים הטבעיים הכרוכים בו. בית המשפט סקר שורה ארוכה של פסקי דין במסגרתם החילו בתי המשפט בארצות הברית את הדוקטרינה על ענפי ספורט שונים, בכללם: סקי שלג, סקי מים, כדורגל, אמריקאי; בייסבול, נהיגת שטח, סקייטבורדינג, גולף, אימוני הצלה; סירות מרוץ, היאבקות, התעמלות מכשירים; ליגת בייסבול לצעירים; איסוף בקר (ברכיבה על סוסים); דייג ספורטיבי, החלקה על הקרח; אימון כדורגל; ג'ודו; טיפוס על סלעים; ראפטינג בנהרות; והפלגה.<sup>79</sup> פסקי

<sup>78</sup> Moser, לעיל הערה 49. השאלה שנשאלה שם היא האם רכיבה מאורגנת, לא תחרותית על אופניים, היא אחד מאותם ענפי הספורט עליהם חלה דוקטרינת הנחת הסיכון. "Thus, the issue in the instant case is whether an organized, noncompetitive, long-distance bicycle ride is one of those sports activities to which the primary assumption of risk doctrine applies."

<sup>79</sup> "As guidance, there are cases in which courts have determined whether or not the primary assumption of risk applies to a particular activity. There are a number of cases involving sports activities in which the court found a primary assumption of risk. (Cheong, supra, 16 Cal.4th 1063, 68 Cal.Rptr.2d 859, 946 P.2d 817 [snow skiing]; Ford, supra, 3 Cal.4th 339, 11 Cal.Rptr.2d 30, 834 P.2d 724 [water skiing]; Knight, supra, 3 Cal.4th 296, 11 Cal.Rptr.2d 2, 834 P.2d 696 [touch football]; Sanchez v. Hillerich & Bradsby (2002) 104 Cal.App.4th 703, 128 Cal.Rptr.2d 529 [collegiate baseball]; Distefano v. Forester (2001) 85 Cal.App.4th 1249, 102 Cal.Rptr.2d 813 (Distefano) [off-roading]; Calhoon v. Lewis (2000) 81 Cal.App.4th 108, 96 Cal.Rptr.2d 394 [skateboarding]; American Golf Corp. v. Superior Court, supra, 79 Cal.App.4th 30, 93 Cal.Rptr.2d 683 [golf]; Lupash v. City of Seal Beach (1999) 75 Cal.App.4th 1428, 89 Cal.Rptr.2d 920 [lifeguard training]; Record v. Reason, supra, 73 Cal.App.4th 472, 86 Cal.Rptr.2d 547 [tubing behind a motorboat]; Lilley v. Elk Grove Unified School Dist. (1998) 68 Cal.App.4th 939, 80 Cal.Rptr.2d 638 [wrestling]; Aaris v. Las Virgenes Unified School Dist. (1998) 64 Cal.App.4th 1112, 75 Cal.Rptr.2d 801 [gymnastics stunt during cheerleading]; Balthazor v. Little League Baseball, Inc. (1998) 62 Cal.App.4th 47, 72 Cal.Rptr.2d 337 [little league baseball]; Domenghini v. Evans (1998) 61 Cal.App.4th 118, 70 Cal.Rptr.2d 917 [cattle roundup]; Mosca v. Lichtenwalter (1997) 58 Cal.App.4th 551, 68 Cal.Rptr.2d 58 [sport fishing]; Staten v. Superior Court, supra, 45 Cal.App.4th 1628, 53 Cal.Rptr.2d 657 [ice skating]; Fortier v. Los Rios Community College Dist. (1996) 45 Cal.App.4th 430, 52 Cal.Rptr.2d 812 [football practice drill]; Bushnell v. Japanese-American Religious & Cultural Center (1996) 43 Cal.App.4th 525, 50 Cal.Rptr.2d 671 [judo]; Regents of University of California v. Superior Court (1996) 41 Cal.App.4th 1040, 48 Cal.Rptr.2d 922 [rock climbing]; Ferrari v. Grand Canyon Dories, supra, 32 Cal.App.4th 248, 38 Cal.Rptr.2d 65 [river rafting]; O'Donoghue v. Bear Mountain Ski Resort (1994) 30 Cal.App.4th 188, 35 Cal.Rptr.2d 467 [snow skiing]; Stimson v. Carlson (1992) 11 Cal.App.4th 1201, 14 Cal.Rptr.2d 670 [sailing].) In some other recreational activities, courts have held that there was no primary assumption of risk. (Shannon v. Rhodes (2001) 92 Cal.App.4th 792, 112 Cal.Rptr.2d 217 [boating passenger]; Bush v. Parents Without Partners (1993) 17 Cal.App.4th 322, 21 Cal.Rptr.2d 178 [recreational dancing].)"

דין אחרים החילו את הדוקטרינה גם על רכיבה על סוסים<sup>80</sup>, קראטה<sup>81</sup>, אומנויות לחימה<sup>82</sup>, רכיבה על אופני הרים<sup>83</sup>, ובפסק דין Moser, גם על רכיבה לא תחרותית על אופני כביש.

בעניין Moser בוחן בית המשפט מבחן תוחם שנקבע בפסק הדין בעניין Record<sup>84</sup> וקובע כי:

**"This sport appears to fall within those activities to which these cases apply the assumption of risk doctrine. As the court in Record v. Reason, ... said upon '[c]ompiling all of the distinguishing factors' from the cases, an activity is a 'sport' to which the primary assumption of risk doctrine applies if that activity 'is done for enjoyment or thrill, requires physical exertion as well as elements of skill, and involves a challenge containing a potential risk of injury.' That delineation is a useful one and covers the bicycle ride here."**<sup>85</sup>

<sup>80</sup> Turcotte, לעיל הערה 31.

<sup>81</sup> Morgan v. State of N.Y., Beck v. Scimeca, Chimerine v. World Champion John Chung Tae Kwon Do Inst., Siegel v. City of N.Y., 90 N.Y.2d 471, 662 N.Y.S.2d 421, 685 N.E.2d 202 (1997) המשפט העליון של מדינת ניו-יורק ארבעה תיקים שונים שעסקו בתביעות ספורט: תחרות מזחלות (Morgan); קראטה (Beck); אומנויות לחימה (עניין Chimerine) וטניס (Siegel). בעניין Morgan דובר במרוץ מזחלות, התובע היה ספורטאי מיומן באותו מקצוע ואף הכיר את המסלול היטב. התובע וחברו לקבוצה ביצעו הקפה ראשונה, ובהקפה השנייה החבר נפל. התובע המשיך אך מאחר ולא יכול היה להגיע לדוושת הבלימה החליק אל מחוץ למסלול דרך פתח שהיה בקיר והתנגש בקיר. התובע טען לרשלנות בתכנון המסלול אך טענתו נדחתה. הערכאה הראשונה קיבלה את תביעתו אך בערעור נהפכה ההחלטה ונקבע כי אין ראיות לכך שהפתח בקיר יצר סיכונים שהם מעבר לסיכונים האינהרנטיים לאותו ספורט, בפרט כאשר מדובר בספורט המאופיין בנסיעה במהירות גבוהה מאוד שמגיעה כמעט ל-130 קמ"ש. בעניין Beck התובע נפצע בשיעור בבית ספר לקראטה אגב קפיצת סיבוב. לטענתו, הפציעה נגרמה כתוצאה מכך שבאותו יום הוגבה ממשול הקפיצות לגובה רב יותר. כתוצאה מכך הנחיתה מהקפיצה לא הייתה טובה – דבר שגרם לפציעה. בית המשפט קבע כי אין חולק שהתובע הניח כי קיים סיכון לנחיתה לא טובה. בתביעתו של Siegel שעסקה בטניס - לא יושמה הדוקטרינה.

<sup>82</sup> שם, עניין Chimerine.

<sup>83</sup> בעניין Calise v City of New York (239 AD2d 378, 657 N.Y.S.2d 430 (1997) התובע עף מאופניו עליהם רכב במסלול עפר עם סלעים בפארק, לאחר שנתקע בשורש של עץ. בית המשפט קבע כי התובע מנוע מלתבוע בשל הדוקטרינה של הנחת הסיכון. לדברי בית המשפט: "[a]n exposed tree root is a reasonably foreseeable hazard of the sport of biking on unpaved trails, and one that would be readily observable" <sup>379</sup>. מקרה אחר נדון בעניין Rivera v Glen Oaks Vil. Owners, Inc., 41 AD3d 817 [2007]. בית המשפט החיל את דוקטרינת הנחת הסיכון ודחה את תביעתו של רוכב שנפל מאופניו ונפצע לאחר שנתקע בבור במסלול עפר בסביבה "עצירת" (שם, בעמ' 821-820). בעניין Restaino v Yonkers Bd. of Educ., 13 AD3d 432 [2004] החיל בית המשפט את דוקטרינת הנחת הסיכון ודחה את תביעתו של רוכב אופניים שנפל לאחר שנתקל בחריץ במסלול סגור של אופניים באזור של בית ספר ציבורי. בעניין Goldberg v Town of Hempstead, 289 AD2d 198 [2001] דחה בית המשפט תביעתה של רוכבת שנפצעה לאחר שרכבה בשביל עפר במגרש בייסבול ונתקעה בבור. גם כאן, בשל דוקטרינת הנחת הסיכון. בפסק הדין בעניין Foltz v. Johnson, B277995, Cal.App.5th [2017 WL 4803950], טענה התובעת – רוכבת אופני הרים לרשלנות חברתה, שהייתה רוכבת מנוסה יותר וגרמה לה לרכב באזור קשה לרכיבה שלא התאים לרמת הרכיבה שלה. לטענתה עובדה זו הגדילה את הסיכון מעבר לסיכון האינהרנטי המקובל בענף אופני הרים. כתוצאה מכך עפה מאופניה ונפצעה באורח קשה. בית המשפט דחה את טענתה וקבע כי הסיכון לנפילה ברכיבת שטח הוא סיכון אינהרנטי: "off road riding involves the inherent risk that one will fall off or be thrown from one's bike... off-road desert riding, both on and of trials, involves the inherent risk of falls due, at least in part, to slipping or becoming mere in sand and which may result in being thrown from one's bike and suffering severe injury, even death."

<sup>84</sup> Record v. Record, 73 Cal.App.4th at page 482, 86 Cal.Rptr.2d 547

<sup>85</sup> Moser, לעיל הערה 49.

כלומר: "סיכון אינהרנטי קיים כאשר אותה הפעילות נעשית לשם הנאה או התרגשות, דורשת מאמץ פיסי ואלמנטים של מיומנות, ומערכת אתגר המכיל מידה מסוימת של סיכון לפציעה."<sup>86</sup> בית המשפט קובע כי אותו מבחן כולל גם את ענף האופניים ולפיכך הוא מחיל את דוקטרינת הנחת הסיכון גם על רכיבת אופני כביש קבוצתית, לא תחרותית.<sup>87</sup>

#### 4.2 מבחן המודעות וההסכמה לסיכונים

ידיעתו של הנפגע את הסיכונים הכרוכים בפעילות היא רכיב נוסף שיש לבחון בטרם יוחלט האם הנחת הסיכון חלה. כאשר הנחת הסיכון היא מפורשת – היינו הנפגע חתם על כתב ויתור – התשובה לשאלה ברורה. אם לעומת זאת עסקינן בהנחת סיכון משתמעת – התשובה לכאורה אינה חד משמעית.

אף על פי כן הנחת היסוד היא שכאשר מדובר בענף ספורט שיש בו סיכונים אינהרנטיים, דוגמת אלה שפורטו לעיל, והסיכונים בהם ידועים לכל – ועל אף זאת בחר התובע בחר להשתתף בפעילות מרצונו החופשי. ההחלטה להשתתף מהווה למעשה הסכמה. בעניין Morgan קבע בית המשפט כי :

**One who takes part in such a sport accepts the dangers that inhere in it so far as they are obvious and necessary, just as a fencer accepts the risk of a thrust by his antagonist or a spectator at a ball game the chance of contact with the ball. . . . A different case would be here if the dangers inherent in the sport were obscure or unobserved, or so serious as to justify the belief that precautions of some kind must have been taken to avert them...**<sup>88</sup>

**If the risks of the activity are fully comprehended or perfectly obvious, plaintiff has consented to them and defendant has performed its duty.**<sup>89</sup>

בעניין Turcotte, בו נדון ספורט הרכיבה על סוסים, קבע בית המשפט כי הסכנה הטמונה בסוסים מהירים, שינויי הכיוון בזמן הרכיבה והקפיצות הם סיכונים שרוכב מכיר אותם ומודע להם. הרוכב השתתף במרוץ על אותו מסלול יום לפני התאונה והכיר אותו ואת מצבו, והיה לו ניסיון ברכיבה בתנאים כאלה.<sup>90</sup>

<sup>86</sup> שם בתרגום חופשי של המחברת.

<sup>87</sup> עוד בנוגע לרכיבה על אופניים ראו להלן בפרק ד(3) הנושא את הכותרת מרוץ אופניים תחרותי כמקרה מבחן.

<sup>88</sup> Morgan, לעיל הערה 30 בעמ' 206. בית המשפט מצטט שם מפסק הדין בעניין Murphy, לעיל הערה 38.

<sup>89</sup> Morgan, שם, בעמ' 207.

<sup>90</sup> Turcotte, לעיל הערה 31 בעמ' 54.

דברים דומים נאמרו על ידי בית המשפט של קליפורניה בעניין Moser<sup>91</sup> שעסק ברכיבה על אופניים:

**"in various sports, going too fast, making sharp turns, not taking certain precautions, or proceeding beyond one's abilities are actions held not to be totally outside the range of ordinary activities involve in those sports".**

לעניין סוגיית ההסכמה, רלוונטי גם גיל הספורטאי: באופן טבעי ניתן לייחס יותר הבנה, ידע ואחריות לבוגרים לתוצאות של מעשיהם. וגם מידת הניסיון היא בעלת משקל: ספורטאי מנוסה, או ספורטאי תחרותי, בוודאי ספורטאי מקצועני – אוחזים בהבנה גדולה יותר של הספורט ולכן הם נתפסים כמודעים יותר לסיכונים האינהרנטיים שבו.<sup>92</sup>

#### 4.3 השתתפות חופשית ורצונית

הרכיב השלישי שצריך להתקיים על מנת לקבוע האם הנחת הסיכון חלה הוא האם הנפגע השתתף בפעילות באופן חופשי ומרצון.

כאשר מדובר בפעילות ספורט שהשתתפות בה אמורה להיות רצונית – קשה לאתר מצבים שבהם נכפה על הספורטאי להשתתף בה. משום כך החזקה היא שככלל – ההשתתפות היא חופשית ומרצון. אף על פי כן הפסיקה דנה בסיטואציות מסוימות שבהן טענו התובעים כי ההשתתפות לא עשתה מרצונם המלא.

בשנת 2009 הכירה ניו-יורק בדוקטרינת הכפייה הטבועה (**inherent compulsion doctrine**), כגורם המצדיק מתן סעד בתאונות ספורט.<sup>93</sup> דוקטרינה זו מערערת למעשה את הנחת ההשתתפות הרצונית

דוקטרינת הכפייה מניחה כי המאמנים והממונים על הספורטאי, מנחים שחקנים לפעול בדרך מסוימת ומאלצים אותם לפעול על פי הנחיותיהם. על פי תפיסה זו המאמן לכאורה האיץ בספורטאי לפעול בדרך מסוימת, הספורטאי הרגיש חובה לפעול על פי ההנחיות ולכן המאמן הוא שאחראי לקרות הנזק.

בחלק מן המקרים ניסו התובעים להטיל אחריות על המאמן במקרה של תאונת ספורט בנימוק שהמאמן לא הכשיר את הספורטאי טוב מספיק.<sup>94</sup> בשנת 2009 אימצה מדינת וושינגטון חוק

<sup>91</sup> Moser, לעיל הערה 49.

<sup>92</sup> Hess, לעיל הערה 7 בעמ' 475-476; כן ראו Turcotte, לעיל הערה 31; וכן: Maddox v. City of New York, 487 N.E.2d 553, 556-57 (N.Y. 1985)

<sup>93</sup> Justin Rebello, Will Little League case Let PI lawyers swing or the fences?, MINN. LAW., Aug. 31, 2009; Frank Donnelly, Lawyer again suing Little League, on behalf of Eltingville mother, Nov. 10, 2010, [https://www.silive.com/southshore/index.ssf/2010/11/lawyer\\_again\\_suing\\_little\\_leag.html](https://www.silive.com/southshore/index.ssf/2010/11/lawyer_again_suing_little_leag.html)

<sup>94</sup> מדובר בתביעות שהוגשו בעקבות פציעות במשחק בייסבול. נטען כי המאמן לא לימד את הילד כיצד להחליק לעבר הכדור. ראו Rebbello, שם.

המכונה **Zachery Lystedt Law**<sup>95</sup> על שמו של שחקן כדורגל אמריקאי אשר סבל מזעזוע מוח קשה לאחר שהורשה לחזור למשחק על פי הנחיות המאמן לאחר פגיעת ראש שלא אוכחנה.<sup>96</sup>

על אף האמור, בתי המשפט בארצות הברית חזרו ואישרו את הגנת ההסתכנות מרצון במקרה של תאונת ספורט בפסק הדין בעניין Bukowski.<sup>97</sup> באותו מקרה התבקש התובע – שחקן בייסבול מנוסה בן 18 - על ידי המאמן שלו למסור את הכדור באימון בייסבול ללא שימוש במסך מגן. המסך נועד להגן על הגוף מפני הכדורים שנחבטים על ידי הצד השני תוך שהוא מותיר את היד שמוסרת לא מוגנת על מנת שהשחקן יוכל להניף את היד ולזרוק את הכדור. למרבה הצער כדור שנחבט פגע בפניו של התובע אשר תבע את האוניברסיטה על הפציעות שנגרמו לו. בבסיסה של התביעה עמדה למעשה דוקטרינת הכפייה. בית המשפט דחה את הטענה וקבע כי התובע מוחזק ככזה שידע על הסיכונים הטמונים בפעילות ובמשחק והדגיש במיוחד את ניסיונו של התובע כשחקן בייסבול.<sup>98</sup>

## ד. ספורט תחרותי

### 1. סיכון אינהרנטי ומודעות גבוהים יותר בסביבה תחרותית

כאמור לעיל, דוקטרינת הנחת הסיכון בוחנת את ידיעתו ומודעותו של התובע לסיכונים הכרוכים בפעילות בכלל ואת הערכתו אותם כאשר בחר להשתתף בפעילות הספציפית בה נגרמה הפציעה.<sup>99</sup>

הדוקטרינה מיושמת – כפי שראינו - גם במקרים שמדובר בפעילות פנאי וספורט בכלל אולם היא חלה במיוחד כאשר מדובר בספורט תחרותי. הסיבה לכך היא שמודעותו של התובע לסיכון נקבעת בין היתר על פי ניסיונו ומיומנותו המקצועית. כאשר מדובר בספורטאי תחרותי, החזקה היא כי הוא מיומן יותר, משתתף דרך קבע בתחרויות, רמתו המקצועית גבוהה יותר וניסיונו רב

<sup>95</sup> החוק נקרא "The Lystedt Law" HB#1824 - חוק בית הנבחרים 1824, נחתם על ידי בית הנבחרים ביום 14.5.2009 ונכנס לתוקפו 26.7.2009. לסקירה ונוסח החוק ראו Lystedt Law בכתובת <https://www.teamunify.com/SubTabGeneric.jsp?team=pnws2&stabid=73172>. לסקירה ולפירוט על מדינות נוספות שאימצו את החוק ראו: The Zachery Lystedt Law, Aug. 29, 2015 <http://www.nfl.com/news/story/0ap2000000339066/article/find-out-more-about-zachery-lystedt-law>

<sup>96</sup> חוק זה מחייב כיום את כל הספורטאים מתחת לגיל 18 שיש חשש שספגו זעזוע מוח, לקבל הסכמה בכתב מגורם רפואי מורשה לפני חזרתם לשחק.

<sup>97</sup> (2011) 86 AD3d 736 [05912 NY Slip Op 05912]; וכן פסק הדין בבית המשפט לערעורים (2012) 19NY3d 353 [04274 NY Slip Op 04274] Bukowski v Clarkson Univ.

<sup>98</sup> לעומת זאת בעניין Weinberger v. Solomon Schechter school of Westchester, NY Slip Op 00078 [102 AD3d 675] (2013), נדחתה טענת ההגנה של הנחת הסיכון והתביעה התקבלה. במובחן ממקרה Bukowski הנוכח לעיל בהערה 97 - כאן הייתה התובעת בת 14, צעירה ומנוסה פחות במשחק. התובעת השתמשה במסך מגן אולם המסך נפל לאחר שהורכב לא כשורה והמאמן הורה לתובעת להמשיך את האימון ללא מסך מגן. בית המשפט קבע כי המגן הפגום והמרחק הקרוב יחסית לחובט יצרו סיכון מוגדל עליו לא יכלה הנפגעת לדעת. מעניין לציין כי בית המשפט יכול היה לבסס את החלטתו על דוקטרינת הכפייה שכן באותו מקרה דובר בהנחייה מפורשת שנתן המאמן לתובעת לשחק ללא מסך מגן. בית המשפט בחר שלא לעשות כן מסיבה לא ברורה. ייתכן שבית המשפט סבור היה שאין בכך צורך לאור העובדה שכישלון השימוש במסך המגן כשלעצמו, מנע את יישום ההגנה של הסתכנות מרצון.

<sup>99</sup> Morgan, לעיל הערה 81, בעמ' 208.

יותר. וככל שהרמה המקצועית והניסיון של הספורטאי גדולים יותר - כך ניתן לייחס לו מודעות גבוהה יותר לסיכונים הכרוכים באותו ספורט והסכמה ברורה לסיכונים הללו.

זהו המקום להבהיר **ספורט תחרותי מהו**: במונח ספורטאי תחרותי הכוונה לספורטאי המתאמן במסגרת מקצועית ונוטל חלק בתחרויות כדבר שבשגרה. בעשותו כן, הרי הוא ספורטאי הישגי-תחרותי. בקרב ספורטאי-הישג קיימת חלוקה מסוימת בין ספורט מקצועני ובין ספורטאי תחרותי חובב. בארצות הברית החילה הפסיקה את הנחת הסיכון על שני אלה באופן זהה.<sup>100</sup> זאת ועוד: הכללים החלים על ספורט תחרותי – נכונים למעשה על ספורט המתרחש במסגרת מקצועית – גם אם הוא נעשה כתחביב והשחקנים בו אינם מקבלים תגמול כספי – ולכן הם חלים גם אם התאונה עצמה התרחשה במסגרת אימון – אישי או קבוצתי, ולא דווקא על מסלול התחרות.

בקרב ספורטאים תחרותיים – המודעות ללא ספק קיימת וברורה: גם הסיכונים האינהרנטיים לאותו ענף, גם הסיכון לפציעה, וגם הסיכון המוגבר הנובע מאופי התחרות – כולם ידועים ומוכרים לספורטאי תחרותי.<sup>101</sup>

זאת ועוד: בספורט תחרותי – הרמה המקצועית הכללית היא גבוהה יותר. ספורט ברמה גבוהה כרוך בתפיסה פרפקציוניסטית - הישגית מטבעה. באירוע תחרותי, מרחפת ההישגיות באוויר החל מהחימום והחידוד המנטאלי שמבצע הספורטאי לפני התחרות - ועד סיומה. הדינמיות של האירוע, האדרנלין הגבוה, ורמת ההתרגשות הטבעית שמייצרת התחרות - מזמנים סיכונים רבים יותר וגדולים יותר הן בתפקוד של הספורטאי עצמו והן ביחסים בין הספורטאים לבין

<sup>100</sup> ראו Yasser, לעיל הערה 11. לעניין ספורט מקצועני ראו עניין Maddox v. City of New York, 487 N.E.2d 553, 556 (N.Y. 1985) שם ציין בית המשפט כי: "awareness of risk is not to be determined in a vacuum. It is, rather, to be assessed against the background of the skill and experience of the particular plaintiff... and in that assessment a higher degree of awareness will be imputed to a professional than to one with less than professional experience in the particular sport"; Dillard v Little League Baseball, 55 A.D.2d 477, 480; Eldman v Uniroyal, Inc., 53 Ohio App.2d 21, 36, 371 N.E.2d 557, 567; עניין Turcotte לעיל הערה 31; ועניין Benitez, לעיל הערה 20 בעמ' 34. לעניין ספורט תחרותי לא מקצועני ראו למשל Edelson v. Uniondale Union Free School District, 631 N.Y.S. 2d 391 (1995). באותו מקרה דובר במתאבק עם שלוש שנות ניסיון, אשר לא חלק על הטענה כי הודע לו קודם לתחרות כי הוא עתיד להתחרות עם יריב ברמה גבוהה יותר, הוא מודע היה לכך כי תחרויות כאלה נערכו בעבר והוא לא התנגד לכך. תביעתו נדחתה. כן ראו Giordano v. Shanty Hollow Corp, 209 A.D.2d 760 (1994). באותו מקרה התובע היה גולש סקי מיומן בעל ניסיון של כמה שנים. בית המשפט מצייין כי הדוקטרינה חלה על ספורט תחרותי אך גם על פעילות פנאי שאינה תחרותית. העובדה שהגולש אינו ספורטאי תחרותי איננה מונעת את החלת הדוקטרינה אך היא רלוונטית לשאלה האם התובע הניח את הסיכון. בית המשפט דחה את טענתו של התובע כי המדרון התלול שהיה במסלול ונוכחותו של מכשול טבעי על המסלול לא היו ברורים והוא לא היה מודע להם ולכן נפצע בעת שנתקל בהם. בית המשפט קבע כי סיכון הנוגע לתנאי השטח – בין טבעי ובין יד אדם – שהם מקריים וקשורים לאחזקתו של אתר סקי – הם סיכון ידוע ואינהרנטי לספורט זה. התובע ידע או היה עליו לדעת על כך ששינויים פתאומיים במסלול לרבות כאלה שנגרמים ממכשולים טבעיים עשויים להתרחש. לכן ניתן לקבוע כי הוא הניח את הסיכונים הכרוכים בפעילות והנתבע לא הפר את חובתו כלפיו.

<sup>101</sup> ראו Ross v. Clouser, 637 S.W.2d. 11 (Mo. 1982). בית המשפט קבע כי הנזק שנגרם לתובע בזמן תחרות אינו נובע מרשלנות אלא מחוסר זהירות.

עצמם.<sup>102</sup> המהירות הגבוהה והמרדף אחר המדליה גוררים את הספורטאים למהלכים נועזים שכרוכים בסיכונים, מתוך תקווה ושאיפה לניצחון.

למעשה, הלך הרוח (the state of mind) של הספורטאי בזמן תחרות שונה לחלוטין. באירוע תחרותי-הישגי, הספורטאי אינו מציב לנגד עיניו את סטנדרט הזהירות הרצוי אלא ממוקד בשאיפה להשיג ניצחון או הישג גבוה ככל הניתן. בהלך-רוח שכזה, תגובותיו הן אינסטינקטיביות, מהירות ומתוחות.<sup>103</sup> תנאי התחרות עשויים לגרום לשיפוט לקוי של הספורטאי, לתגובות יתר או לתגובות אינסטינקטיביות שגויות, לתזמון שגוי או טעויות בתזמון תנועות וכן הלאה. כל אלה הם חלק אינטגרלי מהספורט התחרותי.

המחקר ההשוואתי בחיבור זה, מתמקד בדין האמריקאי אולם דין דומה מחילים בתי המשפט גם באנגליה, שם הוכרה התפיסה שלפיה הדינמיות וההתרגשות האופייניים לספורט תחרותי יוצרים סיכון אינהרנטי גדול יותר עבור המשתתף. אין פירושו של דבר שעל המארגנים או על הספורטאים עצמם לא חלה חובת זהירות כלל. המשמעות היא שעל מנת שהתנהגות תוכר כרשלנות, נדרש שחוסר הזהירות שלכאורה נקט הנתבע - יהיה ברמה גבוהה מאוד, הרבה מעבר לטעות לשמה.<sup>104</sup> הגישה המקובלת היא אין מדובר במבחן משפטי שונה או בדין נזיקי אחר, אלא בתפיסה שלפיה ההתנהגות בספורט תחרותי, מבוססת על הבנה שונה של ההתנהגות הנורמטיבית. על-פי-כך, בתי המשפט אינם נדרשים לפסוק פיצויים על כל תאונה שיכולה להתרחש בספורט תחרותי, דינמי, מהיר, שמתרחש תוך מאמץ פיזי עוצמתי – גם אם היא מצערת מאוד. רק התנהגות שחורגת מן הנורמה, והחורגת מן התרבות האופיינית לאותו ענף ספורט ספציפי – תוכר כרשלנות.<sup>105</sup>

כאשר התנהגות המעורבים, או נסיבות המקרה נחשבות להתנהגות מקובלת או סטנדרט מקובל – כי אז הם חלק אינטגרלי של אותו ספורט – לכן ההשתתפות כרוכה בסיכון אינהרנטי שידוע ומקובל כנורמלי באותן נסיבות – ולכן התביעה לפיצוי בגינו תיכשל.

<sup>102</sup> לדיון בנושא אחריות ספורטאים לפציעות שנגרמו לספורטאים עמיתים בזמן תחרות ראו Daniel L. Lazaroff, Torts & Sports: Participant Liability to Co-participants for Injuries Sustained During Competition, 7 U. Miami Ent. & Sports L. Rev. 191 (1990).

<sup>103</sup> ראו Lazaroff, שם בעמ' 223.

<sup>104</sup> באנגליה, פסק הדין המנחה בעניין זה הוא *Wooldridge v. Sumner* [1963] QB 43. מדובר בפסק דין שעסק בפציעה של צלם, שנפגע במהלך מירוץ סוסים מסוסו של הנתבע. התביעה נדחתה ונקבע כי הספורטאים אחראים בלפי הצופים רק אם הם נהגו "התעלמות פזיזה" ("reckless disregard") לביטחונם של הצופים.

<sup>105</sup> ראו MD James, Liability for professional athletes' injuries: a comparative analysis of where the risk lies, University of Salford, Manchester (2006) <http://usir.salford.ac.uk/1058/1/james1.pdf>. בפסק הדין קבע בית המשפט לערעורים באנגליה מבחן בין 5 שלבים כדלקמן: (1) כל משתתף חב בחובת זהירות כלפי משתתפים אחרים; (2) חובת הזהירות מוגדרת כהתנהגות סבירה בנסיבות הספציפיות, למניעת פציעה למשתתפים אחרים; (3) הנסיבות הספציפיות חייבות לכלול את הנתונים האובייקטיביים של אותו ענף ספורט, דרישותיו של אותו ענף מהמשתתפים, הסיכונים האינהרנטיים שלו, החוקים וכללי המשחק של אותו ענף, נוהג, סטנדרטים ומיומנות שניתן לצפות באופן סביר; (4) בהתחשב באופיו של הספורט, רף האחריות יהיה גבוה וייקבע בהתחשב באופיו של הספורט, ונדרש כי הוא יכלול נטל ראיה של מעבר לטעות בשיקול דעת, כשל מקצועי או חוסר זהירות; (5) בפרקטיקה קשה להוכיח את הפרת חובת הזהירות כיוון שעל התובע להוכיח כי מעשיו של הנתבע נעשו בהתעלמות פזיזה" ומבלי להתחשב בבטיחותו של התובע.



זאת ועוד, פציעה בספורט אינה בהכרח תוצאה של רשלנותו של אחר. במיוחד נכונים הדברים לפציעה שנגרמת בזמן תחרות. כאשר הלך הרוח מצוי ב"מצב" תחרות, יכול הספורטאי להיפצע גם אם איש לא נהג ברשלנות וגם אם המשתתפים האחרים או המארגנים פעלו על פי כל הכללים - במיוחד בענפים שבהם קיים סיכון אינהרנטי.<sup>106</sup> כל ספורטאי שואף ל"שלמות ביצועים" מכסימלית, אך שום ספורטאי אינו יכול לנהוג שלמות כזו בכל מצב נתון ובכל רגע נתון. לכן גם עייפות או תשישות יכולות לגרום לחוסר זהירות או לחוסר תשומת לב וכתוצאה מכך לתאונה ולפציעה.<sup>107</sup>

בארצות הברית התייחס בית המשפט לסוגיית העייפות בפסק הדין בעניין Benitez . בית המשפט הדגיש כי עייפות ולמרבה הצער גם פציעות הן אינהרנטיות לספורט תחרותי. בית המשפט הדגיש את הרמה המקצועית של הספורטאי (שלא היה ספורטאי מקצועני) כמדד להסכמה מדעת, וקבע כי בסיכומו של דבר הפציעה באותו מקרה נבעה מחוסר מזל שארע כתוצאה מההתלהבות הכרוכה בהשתתפות בתחרות ספורט:

**Fatigue and, unfortunately, injury are inherent in team competitive sports,.. Benitez was concededly an excellent athlete, properly equipped and well-trained He was playing voluntarily in the same manner as he had for the previous year... Within the breadth and scope of his consent and participation, plaintiff put himself at risk in the circumstances of this case for the injuries he ultimately suffered... The injury in this case, in sum, was a luckless accident arising from the vigorous voluntary participation in competitive interscholastic athletics."<sup>108</sup>**

<sup>106</sup> James, לעיל הערה 105, בעמ' 6.

<sup>107</sup> ראו Benitez, לעיל הערה 20 בעמ' 34, שם קבע בית המשפט כי פציעות הן אינהרנטיות לתחרות וכי הפציעה באותו מקרה נבעה מחוסר מזל שארע כתוצאה מהשתתפות נלהבת וולונטרית בתחרות ספורט.

<sup>108</sup> Benitez, לעיל הערה 20 בעמ' 34. ראו גם פסק הדין בעניין Moser, לעיל הערה 49. באותו מקרה נדון עניינו של רוכב אופניים שנפגע במהלך רכיבה לא תחרותית כתוצאה מהתנגשות עם רוכבת אחרת שרכבה לציידו. התובע טען כי הרוכבת נהגה בחוסר זהירות והפרה את חובת הזהירות כלפיו. הנתבעת טענה כי על פי דוקטרינת הנחת הסיכון היא אינה חבה כלפיו בחובת זהירות, בין היתר לאור העובדה שחתם על כתב ויתור המשחרר את המארגנים מאחריותם לפציעות שעלולות להיגרם במהלך הרכיבה. את מטענות התובע היתה שהנחת הסיכון איננה חלה על רכיבה לא תחרותית: "Moser... argued that the primary assumption of risk doctrine does not apply to noncompetitive bicycle riding...". כמו כן ראו פסק הדין בעניין [64 AD3d 251]. באותו מקרה נדון עניינה של רוכבת אופניים שנפצעה במהלך רכיבה של המועדון בו התאמנה – שלא במסגרת תחרותית. התאונה התרחשה עקב מפגע בטיחותי ממש שנוצר בכביש, בעקבות עבודות תשתית. בכביש לא הונחו מחסומים או קונוסים שסימנו את אזור העבודות והמפגע. הרוכבת סטתה מהנתיב כדי לא להיתקל במפגע, נפלה, החליקה על הכביש, התנגשה במכונית קרובה ונפצעה. בית המשפט מקבל את תביעתה של הרוכבת תוך שהוא מציין כי הדוקטרינה לא נועדה לשחרר את העירייה מחובתה לתחזק את הכבישים במצב בטיחותי. אף על פי כן, מבחין בית המשפט בין פעילות חובבנית לבין מרוץ אופניים תחרותי מקצועי וקובע כי אם מדובר היה במרוץ אופניים תחרותי – הוא היה מחיל את הדוקטרינה ללא שום קושי, וכך אמר: "had the plaintiff been a professional athlete involved in a bicycle race on a track or a closed course, the doctrine of primary assumption of risk clearly would apply"

וככל שהסיכון הטמון באותו ספורט גבוה יותר – כך הנחת הסיכון היא ברורה יותר והקושי להחיל את כללי הנזיקין המקובלים גדול יותר. כמה דברים אמורים: סיווג ההתנהגות בנזיקין נעשה על פי מבחן האדם הסביר. אולם כאמור לעיל ההתנהגות בספורט תחרותי, מבוססת על הבנה שונה של ההתנהגות הנורמטיבית. השתתפות בספורט מסוכן לא בהכרח עולה בקנה אחד עם התנהגות נורמטיבית ועם מבחני האדם הסביר ולכן, כאשר מדובר על אנשים שנפגעים כתוצאה מפעילות בסיכון גבוה - לא ניתן להחיל עליהם את מבחני ה"סבירות". לכן בענפי ספורט מסוכנים רבים, הסיכוי להימנע מתאונה הוא פשוט לא להשתתף בה,<sup>109</sup> או כפי שהגדיר זאת השופט Cardozo: "The timorous may stay home".<sup>110</sup>

הבחירה, או ההחלטה הרצונית להשתתף בפעילות כזו, היא נטילת סיכון ברורה ולכן יש הכרח להחיל עליה דינים מיוחדים.

## 2. הצורך בחוות דעת מומחה לענף הספורט הספציפי

תביעת ספורט מצריכה דיון והכרעה שיפוטית בשאלות שעשויות להיות לא קלות עבור המותב היושב בדין.

כזכור, הפרת חובת הזהירות תחול רק אם משתתף פוגע במשתתף אחר במכוון או אם התנהג בחוסר זהירות החורג מגבולות ההתנהגות המקובלת באותם ענפי ספורט; או אם הייתה רשלנות חמורה מצד המארגנים או בעלי הנכס. על מנת להכריע בשאלות אלה, על בית המשפט לקבוע האם הנתבע חב חובת זהירות כלפי התובע והאם הסיכונים עימם נתקל התובע הם סיכון אינהרנטיים לאותו הספורט. אלו הן שאלות משפטיות אשר תלויות באופיו הטבעי של הספורט, ובמערכת היחסים הכללית בין המשתתפים באותה פעילות.<sup>111</sup>

לצורך הכרעה בסוגיות אלה נדרש בית המשפט להחליט האם פעילות מסוימת היא פעילות ספורט אקטיבית, מהם הסיכונים האינהרנטיים של אותו ענף ספורט, האם הנתבע הגדיל את הסיכונים, מעבר לסיכונים האינהרנטיים של אותו ספורט, והכל בנסיבות הספציפיות של אותו מקרה. הנסיבות הספציפיות חייבות לכלול את הנתונים האובייקטיביים של אותו ענף ספורט,

<sup>109</sup> David Horton Extreme Sports and Assumption of Risk: A Blue Print, 38 University of San Francisco Law Review, 599, 600 (2004), available also at <https://repository.usfca.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1237&context=usflawreview>

<sup>110</sup> ראו דבר של השופט Cardozo בפסק הדין בעניין Murphy, לעיל הערה 38. הציטוט מובא בהערה 40 לעיל.

<sup>111</sup> American Golf Corp. v. Superior Court (2000) 79 Cal.App.4th 30, 37, 93 Cal. Rptr. 2d 683 וכך נאמר בפסק הדין: "In a given active sport setting, the question whether the defendant owes a duty to the plaintiff 'is a legal question which depends on the nature of the sport or activity in question and on the parties' general relationship to the activity, and is an issue to be decided by the court... Thus, under Knight... a trial court is to determine the question of duty as a function of the scope and definition of a given active sport's inherent risks. ... It is for the court to decide whether an activity is an active sport, the inherent risks of that sport, and whether the defendant has increased the risks of the activity beyond the risks inherent in the sport... expert opinion may inform the court on these questions". ראו גם עניין Moser המצטט דברים אלה.

דרישותיו של אותו ענף מהמשתתפים, הסיכונים האינהרנטיים שלו, החוקים וכללי המשחק של אותו ענף, נוהג, סטנדרטים ומיומנות שניתן לצפות באופן סביר.<sup>112</sup>

הקושי העיקרי בהקשר זה הוא שלכל ענף ספורט תרבות משחק שונה, כללים ייחודיים, סביבת פעילות ייעודית, טקטיקות משחק ודפוסי התנהגות מקובלים משלו. אלה, מזמנים מטבע הדברים סיכונים שונים בכל ענף וענף. כאשר לבית המשפט אין היכרות מיוחדת עם אותו ענף ספורט שיפוטית לגביהן. עליו להיכנס לנבכי אותו ענף ספורט, להתעמק בו וללמוד מהי "ההתנהגות הנורמטיבית" באותו ענף, מהם דפוסי המשחק המקובלים ומהם הסיכונים. מהו "סביר" ומה "אינו סביר" עבור אותו ענף ספורט.

אלא שהנתונים ייחודיים האופייניים לכל ענף ספורט אינם כתובים בשום ספר משפטי ולא ניתן להנחיל אותם לבית המשפט במסגרת תיק נקודתי. חלק מענפי הספורט מוכרים יותר לציבור, אולם לא כולם כאלה. קיימים ענפי ספורט שתרבות המשחק שלהם מוכרת רק למי שעוסק בהם. עובדה זו מקשה כמובן על בית המשפט שנדרש להכריע בהם. ולכן הדבר מצריך הסתייעות בחוות דעת מומחה, שעשויה לסייע לבית המשפט לענות על השאלות הרלוונטיות.<sup>113</sup>

ומאחר ולכל ענף ספורט מאפיינים המיוחדים לו, הרי שאין די בחוות דעת של מומחה ספורט כללי אלא נדרש שאותה חוות דעת מקצועית תינתן על ידי אדם שהוא מומחה באותו ספורט רלוונטי.

על מנת להמחיש את הקושי בהבנת המאפיינים המיוחדים של ענפי ספורט מסוימים, בחרנו להביא בתת-הפרק הבא, כמקרה מבחן, את ענף הרכיבה על אופני כביש, הנתונים והמאפיינים המיוחדים לו.

### 3. מרוץ אופני-כביש תחרותי<sup>114</sup> כמקרה מבחן

בשנת 2005, העריך המכון לבטיחות צרכנים בארצות הברית כי ענפי הספורט המסוכנים ביותר, על פי מספר הפציעות הרב ביותר, הם ענף הכדורסל, הכדורגל אמריקאי, והרכיבה על אופניים.<sup>115</sup>

<sup>112</sup> ראו גם המבחן בן חמשת השלבים שפיתח בית המשפט באנגליה, לעיל הערה 105.  
<sup>113</sup> ראו פסק דינו של בית המשפט העליון של מחוז לוס-אנג'לס בעניין American Golf Corp, לעיל הערה 111. וראו גם הציטוט המובא בהערה 110 לעיל, בסיומו ציין בית המשפט כי: "...expert opinion may inform the court on these questions"

<sup>114</sup> רשימה זו מתמקדת במרוצי אופני-כביש. ענף רכיבה נפוץ אחר הוא הרכיבה על אופני-הרים. ספורט זה נחשב אף מסוכן יותר מאופני כביש בשל תנאי השטח הקשים בו מתנהלים המרוצים, רכיבת אופני הרים רושמת מידי שנה כ-6 מקרי מוות בארצות הברית, בנוסף למאות פציעות קשות שנגרמות בספורט זה. ראו Greg Heil, Opinion: Accept the Risk and Be Self Sufficient, or Don't Mountain Bike, *Singletracks*, May 19, 2014 <https://www.singletracks.com/blog/uncategorized/opinion-accept-the-risks-and-be-self-sufficient-or-dont-mountain-bike/>.

<sup>115</sup> ראו Schoenberger, Chana R. "The Most Dangerous Sports". *Forbes.com*. (November 11, 2006). Retrieved August 22, 2010, [https://www.forbes.com/2006/11/15/sports-injuries-fitness-forbeslife\\_cz\\_cs\\_1114dangersports.html#2e730c7037ac](https://www.forbes.com/2006/11/15/sports-injuries-fitness-forbeslife_cz_cs_1114dangersports.html#2e730c7037ac). על פי הדו"ח, מספר הפציעות בכדורסל היה 409,799; בכדורגל אמריקאי 376,115 ובאופניים 317,041.

רכיבה תחרותית על אופניים נחשבה מאז ומתמיד לספורט מסוכן. מספרם של הרוכבים שמתו במרוצי אופני-כביש נאמד במאות. תאונות קטלניות מתרחשות באימונים ובתחרויות, על הכביש ובמסלולי רכיבה אחרים, רשימת הרוכבים שמצאו את מותם בספורט זה כוללת אלופי עולם ואלופים אולימפיים ולמרבה הצער ברבות השנים שיעור מקרי המוות והפציעות אינו קטן.<sup>116</sup> בשנת 2011 נהרג רוכב אופניים בלגי מוכשר בהתרסקות במהלך מרוץ ה- Giro היוקרתי ובשנים קודמות גבה קורבנות גם ה- Tour de France הנחשב למרוץ היוקרתי ביותר בעולם ואירוע הספורט השלישי בעולם במידת הפופולאריות שלו (אחרי האולימפיאדה והמונדיאל). שלושה רוכבים מקצוענים נוספים מתו בשנת 2016 בהתרסקויות שאירעו במרוצים "קטנים" יותר; באולימפיאדת ריו שהתקיימה בשנת 2016 למשל, סיימו את מרוץ הגברים פחות ממחצית הרוכבים שזינקו אליו, חלק גדול פרשו בשל פציעות והתרסקויות. כמעט ואין מרוץ שבו לא מתרחשת התרסקות. כל התרסקות כרוכה בנזק. במקרה הטוב יגרם בה נזק טוטאלי לציוד; במקרה הפחות טוב עלול רוכב להיפצע, לפרוש מן המרוץ ולעיתים גם להזדקק לחדשים או לשנים רבות של שיקום; ובמקרים קיצוניים עלול האירוע להסתיים במותו של הרוכב.<sup>117</sup>

גורמי הסיכון במרוצי אופניים הם רבים ומגוונים: החל מהרוכב עצמו; דרך יתר הרוכבים בדבוקה; המסלול, תוואי השטח ותנאי הדרך; מזג האוויר; האופניים, צלמים או רכבי ליווי שנוסעים בצמוד לרוכבים ונוכחותם עשויה להפריע למרוץ, צופים בשולי המסלול שמעודדים וחוסמים את הנתיב, רצים עם הרוכבים ונוגעים בהם וכן הלאה. וככל שעובר הזמן והיקף הפעילות בענף מתרחב – הולך שיעור הסיכון במרוצי אופניים ועולה. מהירות הרכיבה עולה; הטכנולוגיה של האופניים משתנה; מספר רוכבי הדבוקה במרוץ הולך וגדל, ומצטרפים גורמי סיכון נוספים:

כך למשל במרוצים גדולים מספר הרוכבים בדבוקה עולה על 200. בתוך הדבוקה ירכבו הרוכבים ממש בצמידות אחד לשני ולא בכדי. זוהי טקטיקה ידועה שמאפשרת לרוכבים שבתוך הדבוקה לנצל את האנרגיה שמשקיעים הרוכבים המובילים ובדרך זו למעשה "לנוח" תוך כדי רכיבה. ברכיבה כה צמודה - במהירות הגבוהה של המרוץ (70-40 קמ"ש) - סיכויי ההתחככות בין הרוכבים הם גבוהים ביותר. למעשה, כל סטייה מהנתיב או אובדן שיווי משקל של רוכב לשבריר שנייה עלול להוציא את כל דבוקת הרוכבים מאיזון ולגרום לתאונה – לעיתים גם

<sup>116</sup> J.T. Game Theory, The Olympic road cycling were the most dangerous in recent history, *The Economist*, August 9, 2016 <https://www.economist.com/game-theory/2016/08/09/the-olympic-road-cycling-races-were-the-most-dangerous-in-recent-history> ; Ian Austen Sport Grows, and Grows More Perilous, *The New York Times* Sept. 24, 2011 <https://www.nytimes.com/2011/09/25/sports/in-cycling-the-fast-lane-brings-increasing-danger.html>

<sup>117</sup> ראו J.T. שם. לרשימה חלקית של רוכבי אופניים שנהרגו במהלך מרוצי אופניים ראו הערך: List of Cyclists with a cycling related death, [https://en.wikipedia.org/wiki/List\\_of\\_cyclists\\_with\\_a\\_cycling-related\\_death](https://en.wikipedia.org/wiki/List_of_cyclists_with_a_cycling-related_death)

להתרסקות המונית.<sup>118</sup> התרסקויות כאלה הם תופעה שגרתית במרוצי אופניים והם תוצאה של אופיו הטבעי של מרוץ תחרותי. יתר על כן תאונה יכולה להתרחש גם אם לא הייתה רשלנות של אף גורם.<sup>119</sup> עקב אובדן תשומת לב של רוכב לשבריר שנייה; תגובה מהירה מידי של הרוכב שנפצע או רוכב אחר, החלקה על הכביש או כל סיבה אחרת שנגרמה לתובע בשל תגובה אנושית הקשורה לרכיבתו שלו.

זאת ועוד: מרוצי אופניים תחרותיים לבוגרים מצריכים מסלול באורך של 150-250 ק"מ ולכן הם לעולם לא מתקיימים במסלולים סטריליים אלא בכבישים פתוחים ברחבי המדינה. הכבישים כוללים פניות, סיבובים חדים, כיכרות, איי-תנועה וכיוצא באלה והם אינם אחידים, הומוגניים או מושלמים בתחזוקתם. למעשה, אין בנמצא כביש שאין בו מהמורות, בורות קטנים או חריצים. לעיתים כוללים מסלולי הרכיבה גם נתיבים מאתגרים יותר שכוללים קטעי אבנים (pave) או כביש משובש שקרוב באופיו לשביל עפר. חלק מן המסלולים כוללים טיפוסים או ירידות חדות. בירידות עשויה המהירות להגיע ל- 70 קמ"ש ויותר. אף עם זאת נדרשים הרוכבים להתמודד. כל אלה יוצרים סיכונים רבים במסלול המרוץ אך הם חלק בלתי נפרד מאופיו של המרוץ. מסלול "לא מושלם" הוא סיכון אינהרנטי ברור וידוע לכל. כל רוכב מודע לכך שעליו להיות ער לתנאי המסלול וזהיר ברכיבתו. כל רוכב מודע לכך שהוא עשוי להתרסק. זהו סיכון ידוע אותו נוטל כל רוכב תחרותי.

נוסף על כך: כאשר מדובר בקבוצת רוכבים כה גדולה – רוב הרוכבים הם הלכה למעשה "עיוורים" למסלול ולסיכונים שבו ונסמכים בעיקר על קריאות אזהרה של הרוכבים הראשונים – ככל שיש כאלה. וככל שאין כאלה – הרי שהרוכבים שבפנים הדבוקה חשופים יותר לסיכונים אלה; וככל שניתנה קריאת אזהרה כזו – יסטו כל הרוכבים באופן חד מן המסלול. תגובה כזו במהירות גבוהה עלולה להוציא את הרוכב משיווי משקל ולגרום להתרסקות. גם רוכב מחוץ לדבוקה מצוי כמובן בסיכון: חוסר תשומת לב לשבריר שנייה, הצצה לאחור, חוסר זהירות בסיבובים או כל אקט אחר, עלול להוציא אותו משיווי משקל ולגרום לנפילתו.

זו אף זו: במרוצים תחרותיים ברמה גבוהה ישתתפו רוכבים ברמה גבוהה שמעלים את המהירות הממוצעת של המרוץ כולו. מטבע הדברים רוכבים שרמתם נמוכה יותר מנסים להדביק את הקצב של המהירים ולכן מגרדים את קצה גבול היכולת שלהם ומסתכנים בתאונות.

גם הגורם הטכנולוגי הוא בעל השפעה. שלדות האופניים עשויות כיום מחומרים קלים על מנת להקטין את משקלם. משקל נמוך משפר ביצועים מצד אחד, אולם הוא מזמן סיכון בהיותו מקטין את עמידותה של השלדה. כל אלה ועוד תורמים להעלאת הסיכון בענף ספורט זה. תאונה

<sup>118</sup> ראו למשל ת"א (חיפה) 7179-12-12 ש.פ. נ' קרנית – קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (2016) [פורסם בנבו]. אם כי פסק דין זה עסק ב"נפילת שרשרת" של רוכבי אופניים בעקבות בלימה של הרוכב הראשון בשיירה שנבהל מרכב שהתקרב אל הצומת אליה הגיעו רוכבי האופניים. בגין נזקיהם הגישו הרוכבים תביעה לפי חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים, תשל"ה-1975. תביעתם התקבלה אף שלא היה מגע בין הרוכבים לבין כלי הרכב.  
<sup>119</sup> ראו הערה 106 לעיל.

עלולה להיגרם גם עקב תקלה באופניים או הפעלה לא נכונה שלהם. בלחץ של מרוץ – אירוע כזה יכול לקרות גם לרוכב המיומן ביותר.

רוכבי אופניים תחרותיים מזנקים למרוצים בידיעה ברורה כי סיכונים אלה מחכים להם. איש אינו מייחל לתאונות של התרסקות אולם הכול יודעים כי הן צפויות והסיכוי שיתרחשו הוא ברור ואף גבוה. האפשרות שאחד המועמדים לניצחון יתרוסק במהלך התחרות אף מוסיפה למתח הטבעי של מרוץ. משום כך, אלא אם כן מדובר בנסיבות של רשלנות רבתי – איש אינו שוקל להגיש תביעה נגד איגוד האופניים העולמי שאחראי לבחירת המסלול או נגד מארגני המרוץ, בגין תנאי הכביש או המסלול שנבחר; נגד רוכב שאיבד שיווי משקל וגרם לנפילה המונית, או כל גורם אחר שעשוי היה לגרום לתאונה או לתרום להיווצרותה.<sup>120</sup>

הסיכונים האינהרנטיים ברורים לכל רוכב, הוא מודע להם ומקבל אותם כברורים מאליהם. מצב דברים כזה מקשה על החלת דיני הנזיקין:

**ראשית**, "סביבת" המרוץ – אופיו ותנאי המסלול אינם סטריליים. הדרישה לסביבה בטיחותית מוחלטת אינה דרישה סבירה בנסיבות העניין ולכן חובת הזהירות של המארגנים חייבת להיות מוגבלת;

**שנית**, ההתנהגות הנורמטיבית של רוכבי אופניים במרוץ תחרותי אינה דומה לזו של "האדם הסביר" ואף לא של רוכב בטיול אופניים בפארק;

**שלישית**, תאונה יכולה להתרחש כתוצאה מסיבות רבות ולא ניתן לקבוע במדויק מה גרם לה. למעשה – כמעט ואין שום דרך לדעת – מאוחר לאירוע – מה היה מהלך המרוץ בנקודת זמן ספציפית ומה גרם לתאונה. במהירויות העצומות המאפיינים את המרוצים הללו, כל תנועה קטנה של רוכב – לרבות התובע בעצמו, כל סטייה קטנה משיווי משקל, כל גורם שהוא – אף אם לצופה מן הצד הוא נראה זניח – יכול להוביל לתאונה קשה. זה אופיו של הספורט. **רביעית**, רוכב בוגר, שבחר מרצונו החופשי ובדעה צלולה לזנק למרוץ תחרותי על אף הסיכונים הידועים הכרוכים בכך - מוחזק כמודע לאפשרות הפגיעה וכמסכים לה.

בסיכומו של דבר החלת דוקטרינת הנחת הסיכון במצבים תחרותיים היא מוצדקת שכן במונחים של דיני הנזיקין תוצאת שקלול הגורמים הנ"ל עשויה להוביל לכך ש: (א) חובת הזהירות של הנתבע חייבת להיות מוגבלת; (ב) כאשר ההתנהגות הנורמטיבית היא מסוכנת מטבעה – לא ניתן להוכיח שה"מזיק" סטה מסטנדרט ההתנהגות המקובלת; (ג) כאשר תאונה יכולה להתרחש בשל אינספור גורמים שלא ניתן לדעת מי מהם אכן גרם לה - יש קושי בהוכחת מבחן הקשר הסיבתי. בנסיבות כאלה, לא מתקיימות למעשה יסודותיה של עוולת הרשלנות.

יפים לעניין זה דבריו של כב' השופט א' ברק (כתוארו אז):

<sup>120</sup> ראו למשל, Martin Herman, Olympic-Cycling-UCI defends road course after a weekend of crashes, **REUTERS INTL**, August 8, 2016 <https://www.reuters.com/article/olympics-rio-cycling-road-crashes-idUSL4N1AP4CY>

"יש שסיכונים חזויים אינם מטילים אחריות, אם משום שאינם מבססים 'חובת זהירות', אם משום שאינם מבססים סטייה מסטנדרט על הזהירות הנדרש, ואם משום שלא מתקיים הקשר הסיבתי הנדרש".<sup>121</sup>

#### 4. ההשלכות של הטלת אחריות על הגורמים המעורבים באירוע ספורט תחרותי

בארגון תחרויות ספורט מעורבים לא מעט גורמים: החל באיגוד הספורט הלאומי, המשך באיגודי ספורט מקצועיים, בעל הנכס בו מתקיימת הפעילות; בעלי מועדוני ספורט, מארגני התחרות, נותני חסות, מאמנים, שופטים, מועדונים מתחרים ובעלי התפקידים בהם, הספורטאים המשתתפים עצמם ומתחריהם וכן הלאה.

הטלת אחריות על מי מגורמים אלה, כאשר אותו ענף ספורט כרוך בסיכונים אינהרנטיים היא בעלת השלכות משמעותיות. אם ניטול לדוגמא את מרוץ האופניים שהובא כמקרה מבחן – הרי שהטלת אחריות על בעל הקרקע בו נערך המרוץ (המדינה או הרשות המוניציפאלית); על איגוד הספורט או על מארגן המרוץ; על רוכב או רוכבים שייתכן וסטו ממסלולם וגרמו להתרסקות – תהיה בנסיבות כאלה לא נכונה – הן במקרה הנקודתי והן בשל השלכות הרוחב שעשויות להיות לה.

**במישור הנקודתי** – הנוגע למרוץ ספציפי – אין זה רצוי להטיל אחריות בשל ריבוי הגורמים המעורבים והקושי לדעת את אחריותו של כל גורם. תאונת אופניים יכולה להיגרם, כפי שראינו, בשל מגוון סיבות – חלק לא מבוטל מהם קשור לרוכב עצמו.<sup>122</sup>

גורמי הסיכון נפרשו על פני שני עמודים תמימים – דבר שמעיד כשלעצמו על היקף הסיכונים האינהרנטיים הטמונים בענף זה. הטלת אחריות על נתבע אינה בהכרח נכונה שכן תאונות מתרחשות לעיתים קרובות בשל התנהגות הרוכב ולא ניתן לדעת – מתוך כלל הסיבות האפשריות, מהי הסיבה לתאונה ומהי תרומתו של הרוכב שנפגע לה. תוצאה משפטית שמטילה אחריות על גורם אחר עלולה, במקרים רבים להיות על כן בלתי צודקת.

שימוש בחוות דעת מומחה עלולה לסייע לבית המשפט להכריע בהבנת הספורט אולם אף היא איננה יכולה לתת מענה לשאלות בדבר האירועים שהתרחשו בתוך דבוקת הרוכבים מהלך המרוץ.

**במישור הרחב יותר** – הטלת אחריות עלולה לגדוע את המשך הפעילות התחרותית בענף ספורט זה כמעט לחלוטין, וזאת מכמה סיבות:

א. היא תגרום להתנגדות של בעלי הזכויות בקרקע לביצוע תחרויות בשטחן;

<sup>121</sup> ע"א 145/80 ועקנין נ' המועצה המקומית בית שמש, פ"ד ל(1)113, 126 (1982)  
<sup>122</sup> תיתכן כמובן גם אפשרות של כשל בציווד. במקרה כזה עשוי לחול כמובן חוק האחריות למצרים פגומים [תש"ם-1980].  
 חיבור זה אינו עוסק בנסיבות כאלה.

ב. תרתיע מארגני מרוצים מפני ייזום וארגון מרוצים מחשש שתוטל עליהם חבות שלא ניתן לעמוד בה.

ג. תפגע בהשתתפות הערה של רוכבים במרוצים מחשש שתוטל עליהם אחריות;

ד. היא תשנה את אופיו של המרוץ התחרותי מקצה לקצה (רוכבים יחששו לרכב בדבוקות, היא לא תאפשר רכיבה במסלולים פתוחים ארוכי טווח וכן הלאה).

ה. החשש מתביעות משפטיות ופסיקת פיצויים נגד הגורמים המעורבים בספורט תחרותי עלולה לסקל את המשך קיומו של הספורט התחרותי – לא רק באותו ענף ספורט ספציפי אלא בספורט התחרותי בכלל.

ניתוח הסיבות מוביל למסקנה הטבעית: הטלת אחריות נזיקית על תאונה שנגרמה במהלך מרוץ אופניים תחרותי פוגעת ברציונל הניצב בבסיסה של דוקטרינת הנחת הסיכון – שהוא כזכור עידוד השתתפות ערה בתחרויות ושמירה על אופיו של הספורט.<sup>123</sup>

### ה. הנחת הסיכון בספורט תחרותי במשפט הישראלי

סעיף 5(א) לפקודת הנזיקין נושא את הכותרת "הסתכנות מרצון" וקובע כי "בתובענה שהוגשה על עוולה, תהא הגנה שהתובע ידע והערך או יש להניח שידע והערך את מצב הדברים שגרמו לנזק וכי חשף עצמו או רכשו למצב זה מרצונו".

הפסיקה פירשה את הסעיף וקבעה כי נתבע המבקש לחסות בצילה של הגנת ההסתכנות מרצון נדרש להוכיח שהתובע ידע את הסיכון והעריכו נכונה; ועליו להראות שהתובע נתקל בסיכון המסוים בנסיבות שיש בהן להצביע על כך שהוא קיבל על עצמו את הסיכון מרצונו, בהכרה חיובית וברורה של ההסכמה, בידיעת זכותו להישמר מפניה ובבחירה חופשית להסתכן בכל זאת – לא מפאת לחץ או כפייה מצד הנתבע אלא מטעמיו שלו עצמו.<sup>124</sup> קיומה של הגנת ההסתכנות מרצון מותנית אם כן בשלושה תנאים מצטברים:

א. לניזוק יש ידיעה על אודות הסיכון, לרבות על מהות הסיכון, אופיו המסוכן וסוג הסיכונים העומדים לפתחו;

ב. הניזוק העמיד את עצמו במצב הדברים יוצר הסיכון;

ג. הניזוק חשף את עצמו לסיכון מרצונו, בהכרה ברורה של הסכנה, מתוך בחירה חופשית להסתכן בכל זאת, לא מתוך לחץ או כפייה אלא מטעמיו שלו עצמו.<sup>125</sup>

מעיון בפסקי הדין המפורסמים במאגרים המשפטיים עולה כי דוקטרינת "ההסתכנות מרצון", נדונה במשפט הישראלי במספר קטן של מקרים,<sup>126</sup> לרוב בהערת אגב ועל דרך השלילה.<sup>127</sup>

<sup>123</sup> ראו פרק ב(2) לעיל.

<sup>124</sup> פסק דינו של כב' השופט חיים כהן בע"א 335/59 ריחני נ' צדקי, פ"ד טו(1) 159, 162.

<sup>125</sup> ע"א 11172/05 זיו אלון נ' מדינת ישראל – משרד הביטחון (2009) [פורסם בנבו]; ע"א 3388/12 נהרות משלחות ראפטינג בע"מ נ' עיזבון המנוח שלמה חרובי (2014) [פורסם בנבו];



אף על פי כן הפסיקה בישראל קובעת כי פעילות ספורטיבית הינה פעילות הטומנת בחובה סיכונים מסוימים שאינם מטילים בהכרח אחריות על מאן דהו, וכי השתתפות בפעילות כזו מהווה הסתכנות מרצון שאין להטיל אחריות בגינה על הבעלים או מחזיק המקום, אלא אם כן מוכחת התרשלות ספציפית שניתן להצביע עליה.<sup>128</sup>

בעניין לורנס<sup>129</sup> נפסק כי "פעילות ספורט סטנדרטית הינה 'סיכון סביר' וכי אדם שהולך לשחק כדורגל, צופה או צריך לצפות שהוא עלול, כתוצאה נלווית למשחק, להיפצע בנפילה, בהתנגשות בשחקן אחר, במכת כדור וכולי".<sup>130</sup>

בעניין ג'נדר<sup>131</sup> נדונה שאלת האחריות במקרה של נזק שנגרם במשחק כדוריד ונקבע: **"כאשר עוסקים בספורט יש סיכוי לא מבוטל להיפגע מסיכונים הכרוכים והשלובים באותה פעילות ספורטיבית. עד כמה שסיכונים אלה טבעיים הם ורגילים לאותה פעילות אין בגינם אחריות. מי שלוקח חלק בספורט כזה מקבל את הסכנות הטמונות בו במידה שהן ברורות ונחוצות..."**

<sup>126</sup> ראו גם בועז שנור "הסתכנות מרצון: הלכה ומציאות", **עלי משפט** א (תשס"א) 327. המלומד שנור טוען שם כי הפסיקה בישראל, בעקבות הפסיקה באנגליה, נתנה פירוש מצמצם לטענה זו. לדבריו, במקומות שהתקבלה טענת ההסתכנות מרצון היה זה "כמעט ללא דיון, בתביעות של פלסטינים שהשתתפו (או חצרו רושם של השתתפות) בפעילות לא חוקית במסגרת האינתיפאדה וניזוקו מירי של כוחות הביטחון או מפגיעות שגרם להם המון זועם" ראו שם, בעמ' 327.

<sup>127</sup> ראו למשל דבריו של השופט זוסמן ב ע"א 246/60 צברי נ' עמידר, פ"ד טו 286, 281: "אני הולך לחזות במשחק כדור-רגל, אני יודע, או צריך לדעת, את הסכנות הרגילות הכרוכות בכך ולקוח על עצמי את הסיכון הזה". הציטוט נאמר על מנת להבחין בין סיטואציה כזו לבין הסיטואציה נשוא פסק הדין שבה לתפסתו של בית המשפט אין מדובר בסיכון שצריך היה לצפות. כן ראו דבריו של השופט ברנזון בע"א 285/73 לגיל טרמפולין נ' אסתר נחמיאס, פ"ד כט(1) 63, 73: "מי שלוקח חלק בספורט כזה, מקבל את הסכנות הטמונות בו, במידה שהן ברורות ונחוצות, בדיוק כמו סייף המקבל את הסיכון של דקירה ממתנגדו וצופה במשחק כדור המסתכן במגע עם הכדור". גם כאן נאמרים הדברים על דרך השלילה ובהשוואה לנסיבות נשוא פסק הדין אשר לדעת בית המשפט כן הצדיקו הטלת אחריות. ראו גם דבריו של כב' השופט ברק (כתוארו אז) בעניין **ועקנין**, לעיל הערה 121, דובר בנער בן 15 שקפץ לכריכה קפיצת ראש במים הרדודים, נחבל ונפצע קשה. בית המשפט מצטט מפסקי דין זרים ואומר: "חיי היום-יום מלאים סיכונים, אשר לעתים מתממשים וגורמים נזקים, מבלי שיוצרי הסיכונים יישאו באחריות בנוזקין. הטעם לכך הוא, שאותם סיכונים טבעיים ורגילים הם לפעילות האנוש המקובלת, ובגינם נקבע, כעניין של מדיניות משפטית, כי חובת זהירות קונקרטיית אינה מתגבשת. סיכונים אלה סבירים הם, והיי חברה מתוקנים לוקחים את קיומם בחשבון. על-כן, מי שמשתמש במתקן ספורט - אם כמשתתף ואם כצופה - עשוי להיפגע מסיכונים, הכרוכים בפעילות ספורטיבית. עד כמה שסיכונים אלה טבעיים הם ורגילים לאותה פעילות, אין בגינם אחריות... המשחק עם הכלב עשוי להישרט... והרוכב על סוס עשוי ליפול ממנו. אין הדין מטיל חובת זהירות קונקרטיית בגין סיכונים סבירים". גם כאן נאמרים הדברים על דרך השלילה. על אף שמדובר ללא ספק בסיטואציה של הסתכנות מרצון בוחר בית המשפט שלא להחיל את הנחת הסיכון ומטיל אחריות על עיריית בית שמש. כן ראו ע"א 335/56 סולל בונה בע"מ נ' מאיר ונציה, פ"ד יב 619, 622. באותו מקרה נדון עניינו של ילד בן 8 שמצא נפצים בקופסת פח קטנה ושיחק בהם. הנפצים התפוצצו ואצבעותיו של הילד נקטעו. השופט ויתקון קובע כי "לא כל יצירת סיכון מטילה על אדם אחריות לכל תוצאה מזיקה שתיגרם בעקבותיה, אפילו אפשר לחזות תוצאה כזאת מראש" אולם בסיכומו של דבר, על אף שנמצא כי התובע היה אשם בעצמו בגרימת המעשה הוטלה אחריות על הנתבע, משום שאשמתו של התובע לא ביטלה את רשלנות הנתבע.

<sup>128</sup> ת"א (חיפה) 46846-07-10 מאיר עברי נ' עיריית עכו (2013) [פורסם בנבו], פסקה 22 לפסק הדין.

<sup>129</sup> לעיל הערה 2.

<sup>130</sup> להלן הציטוט המלא: "... פעילות ספורט סטנדרטית היא אמנם פעילות העשויה להיות מסוכנת במידת מה. אולם זוהי פעילות אנושית המסיבה הנאה רבה למשתתפים בה והחברה רואה אותה ככלל בחיוב שכן היא משפרת את כושרם הגופני של המשתתפים בה, תורמת לגיבוש חברתי, ומעודדת תחרותיות בריאה והפניית אנרגיות גופניות לאפיקים חיוביים. ועל כן, אזורן האינטרסים בין היתרונות הרבים שיש בפעילות זו, ובין החסרונות המועטים שנלווים לה, מוליד מסקנה שפעילות ספורט סטנדרטית הינה 'סיכון סביר', אדם שהולך לשחק כדורגל, צופה או צריך לצפות שהוא עלול, כתוצאה נלווית למשחק, להיפצע בנפילה, בהתנגשות בשחקן אחר, במכת כדור וכולי".

<sup>131</sup> ת"א 12760/07 דינה ג'נדר נ' המכללה לחינוך גופני ולספורט ע"ש זינמן (2012) [פורסם בנבו] פסקאות 8-9 לפסק הדין. ראו גם ע"א (תל-אביב-יפו) 2027/00 מרכז הספורט קנדה נ' גם חנה (2002) [פורסם בנבו]

עם כל הצער שבדבר לעיתים תאונות פשוט מתרחשות ללא כל אשם וללא כל התרשלות". (ההדגשה הוספה - ד.ו.)

בעניין ירושלמי<sup>132</sup> דן בית המשפט העליון בפציעה שנגרמה במהלך מרוץ אופנועים ופסק: "... העיסוק בפעילות המסוכנת עלול להוביל, בהסתברות ממשית, לנזקים בלתי מבוטלים אשר לא ניתן יהיה להטיל בגינם אחריות נזיקת במסגרת עוולת הרשלנות, שהרי במבט כולל מדובר בפעילות סבירה ואף רצויה... בהקשר זה יש לזכור כי המערער 1 השתתף בעבר, לא אחת, במרוצי אופנועים, ויכול היה להעריך אל נכון את הסיכונים הכרוכים בכך ואת הנזק הכלכלי העלול להיגרם לו בהיעדר ביטוח אם יפגע". (ההדגשה הוספה – ד.ו.)

וכך נאמר על ידי בית המשפט העליון בנוגע לפציעה במשחק כדורסל<sup>133</sup> :

"משחק כדורסל, ככל פעילות ספורטיבית מסוג זה, כרוך בפעילות גופנית אינטנסיבית, הטומנת בחובה סיכון לפגיעה. אין ספור הם הגורמים לנפילתו של שחקן במשחקים כגון אלה, ואין לומר, כי התוצאה, קרי הנפילה והפגיעה, מובילים בהכרח למסקנה, כי זו ארעה בשל התרשלות מצידו של מאן שהוא, לרבות זה המחזיק במגרש. שחקן כדורסל, כשחקנים בתחומים אחרים של משחקי הכדור האינטנסיביים כגון כדורגל, כדורעף ועוד, נוטלים על עצמם סיכון לפגיעה גופנית, וסיכון זה מתממש לא אחת. זוהי הסתכנותו מרצון של השחקן. בצד ההנאה מן המשחק הוא יודע, כי הוא עלול להיפגע במהלכו, אף אם ידיעה זו מודחקת ואיננה מוצאת ביטוי חיצוני. אין צריך לומר, היא איננה מונעת מן האיש להמשיך ולשחק".<sup>134</sup>

ברוח דברים אלה, נדחו מרבית התביעות שהוגשו בגין פציעות שנגרמו במשחק כדורגל. הנימוק המרכזי לדחייה היה שמדובר בסיכון רגיל שהתממש ושאינו להטיל בגינו אחריות על הנתבעים.

בפסק הדין בעניין אלוני,<sup>135</sup> נדון עניינו של שחקן כדורגל חובב שנפצע ברגלו במהלך משחק כדורגל שהתקיים במגרש אספלט, במסגרת ליגה אזורית למקומות עבודה. התובע טען כי נפילתו ופציעתו נגרמו עקב בקע או סדק במגרש האספלט, וכי הנתבעות - העירייה היא הבעלים של המגרש ומחלקת הספורט בעירייה היא זו שארגנה את הטורניר שבמסגרתו

<sup>132</sup> ע"א 4493/05 אייל ירושלמי נ' פולריס יבוא כלים בע"מ (2007) [פורסם בנבו].  
<sup>133</sup> שלושת ענפי הספורט שהוגדרו כמסוכנים הם כאמור בהערה 108 לעיל כדורסל, כדורגל-אמריקאי ואופניים.  
<sup>134</sup> ת"א (טבריה) 1976/95 הישאם נ' מועצה המקומית מגאר (1998) [פורסם בנבו]. ראו גם ע"א 773/89 שלמה ברדה נ' אורט ישראל (1992) [פורסם בנבו]: "כשלעצמי, אין זה ברור כלל ועיקר שפעולת ספורט של הטבעת כדור בסל על ידי נער בן 15 שנים הינה פעולה שיש עימה סיכון אשר על מורה סביר וזהיר למנעה. ובפרט, שמסתבר שהמערער היה שחקן כדורסל פעיל במסגרת אגודת ספורט. המדובר ב'סיכון רגיל' של פעולת ספורט שאין עימו סיכון אשר על המורה למנעו מנער בן 15 שנים. אך אפילו היה בכך סיכון שהיה מקום לנקוט בדעתו כדי למנעו, היה ניסיונו של המערער להטביע את הכדור בסל, כפי שקבע בית המשפט, מעשה ספונטני פתאומי שלא היה על המורה לצפותו".  
<sup>135</sup> ת"א (טבריה) 3002/96 רוני אלוני נ' עיריית טבריה (1998) [פורסם בנבו]

התקיים המשחק – התרשלו והפרו חובה חקוקה כאשר לא דאגו לתקינות המגרש ולכן הן חבות בנזקיו.

בית המשפט דחה את התביעה מהנימוקים הבאים: ראשית, התובע לא הרים את הנטל המוטל עליו ולא הוכיח כי נפילתו נבעה כתוצאה מפגיעת רגלו במכשול במגרש ולא כתוצאה מהחלקה וסיבוב כפי שקורה לעיתים מזומנות במשחקי כדורגל; שנית משחק כדורגל הינו משחק היוצר, מעצם טיבו, סיכון לנפילה ולפגיעה ברגלים. מי שבחר לשחק במשחק זה ער לסיכון הטבעי המהווה חלק בלתי נפרד מהמשחק. מגרש אספלט, יהיה טוב כאשר יהיה, יוצר גם הוא סיכון בהיותו משטח קשה ומחוספס יותר מדשא. גם עובדה זו ידועה לכל שחקן ובוודאי הייתה ידועה לתובע. על כן, בהתחשב בטיב המשחק, טיב המגרש ונתונו האישיים של התובע יש לראות בעצם השתתפותו במשחק בו נפצע הסתכנות מרצון; ושלישית, תקנון העירייה פטר אותה מחבות, משנכלל בו סעיף אחריות וביטוח בו צוין כי "אין מארגני הליגה - עיריית טבריה אחראית לכל נזק שיגרם לשחקנים בדרך למשחק, בזמן המשחק ובדרך חזרה לבתיהם מהמשחק על כל קבוצה לבטח את שחקניה בבטוח מתאים הקשור למשחקי ספורט וכן לבדוק את כשרותם של שחקניה מהבחינה הרפואית והתאמתם למאמץ הגופני הכרוך במשחק." תקנון הליגה מחייב את המשתתפים ומהווה חוזה ביניהם, התובע ידע או היה עליו לדעת על התקנון ולפיכך הוא מחייב אותו.<sup>136</sup>

בעניין דניאלי<sup>137</sup> ציין כב' השופט שמגר:

"בענייננו מדובר במשחק כדורגל, ואשר כשלעצמו – גם כאשר הוא מתנהל על פי הכללים – כרוך בסיכונים מסוימים, או מתיחות חורגת מהרגיל, תתכן, באופן סביר, האפשרות ששחקן אחד ידחף את השני בעת המשחק, שני שחקנים יתקלו זה בזה, שחקן יפול ללא כל דחיפה תוך כדי ריצה וכדומה."<sup>138</sup>

ובעניין יעקובי נפסק:

"הבאים לשחק במגרש הכדורגל בוחרים להשתתף במשחק זה, כאשר הם יודעים כי הם עלולים להיפגע מסיכון הכרוך בעצם אופייה של הפעילות הנחשבת כפעילות

<sup>136</sup> עניין אלוגי, שם, פסקאות 2, 3, ו-4 לפסק הדין. ראו גם ת"א (נתניה) 9015/98 אלי אבוטבול נ' המועצה המקומית פרדס-חנה כרכור (2001) [פורסם בנבו], שם נדונה תביעה שנסיבותיה דומות. התביעה נדחתה הן מנימוקים עובדתיים – היינו התובע לא הוכיח כי הפגיעה נגרמה עקב מכשול במגרש; והן מנימוקים משפטיים. בית המשפט (ס' הנשיא כב' השופט מיכל שריר, מביאה מדבריו של כב' השופט ברק בעניין ועקנין, לעיל הערה 121, כדלקמן: "מי שמשמש במתקן ספורט – אם כמשתתף ואם כצופה – עשוי להיפגע מסיכונים, הכרוכים בפעילות ספורטיבית. עד כמה שסיכונים אלה טבעיים הם ורגילים לאותה פעילות, אין בגינם אחריות... מי שלוקח חלק בספורט כזה, מקבל את הסכנות הטמונות בו, במידה שהן ברורות ונחוצות, בדיוק כמו סייף המקבל את הסיכון של דקירה ממתנגדו וצופה במשחק כדור המסתכן במגע עם הכדור'...".

<sup>137</sup> ע"א 715/79 גדעון דניאלי נ' אורט ישראל, נתניה, פ"ד לה(2) 764, 773 שם, בעמ' 773. עוד נאמר שם כי: "מטבע הדברים, מגרש העשוי מאדמה ודשא לא יהיה ישר לגמרי ויכול שייווצרו בו מהמורות קטנות. עדיין אין פירושו של דבר כי מדובר במגרש מסוכן. בכל אופן, התובע וחבריו לא סברו כי תנאי המגרש הם כאלו שהמשחק בו מהווה סכנה בלתי סבירה. המהמורות לא מנעו בעדם מלשחק במגרש מידי שבוע וכאמור, אף התובע לא סבר כי המגרש אינו ראוי למשחק". ראו שם בעמ' 26 לפסק הדין.

ספורטיבית, ומי שבוחר להשתתף במשחק זה מרצונו מקבל על עצמו, גם את הסכנות הטמונות בו, במידה שהן ברורות, ידועות מראש, או שניתן היה לצפותן מראש".<sup>139</sup>

פסיקה ברוח זו ראינו גם במקרה של פגיעה באימון של איגרוף תאילנדי שם נקבע: "אין כל, ספק כי פעילות ספורטיבית מסוגה של אגרוף תאילנדי כרוכה מעצם טיבה וטבעה בסיכונים לפגיעה או פגיעה לבוחר לעסוק בה. אגרוף תאילנדי, כולל מעצם טבעו שימוש בבעיטות ואגרופים העלולים לגרום לפגיעה במתאמן... לפיכך, ניתן לקבוע כי בדרך כלל לא תקום חובת זהירות קונקרטי של המדריך/ המאמן, או של הגוף האחראי לאימון, בקשר עם פגיעה שנפגע חניך כתוצאה מהכוח שהפעיל על בן זוגו במסגרת כללי האגרוף התאילנדי המקובלים"<sup>140</sup>

משורת פסקי הדין שהובאה לעיל ניתן להסיק כי הפסיקה הישראלית הכירה ב"הנחת הסיכון" כטענת הגנה בתביעות ספורט ולפיה השתתפות בפעילות ספורט מהווה הסתכנות מרצון שאין להטיל אחריות בגינה על מחזיק המקום או המארגנים.<sup>141</sup> אף על פי כן ניתוח פסקי הדין בישראל מגלה כי תוצאות אלה ניתנו בתביעות העוסקות בענפי ספורט כמו כדורגל, כדורסל ואגרוף - שכללי המשחק בהם והסיכונים האינהרנטיים בהם מוכרים כמעט לכל.

בנוגע לרכיבה על אופניים לעומת זאת מצב הדברים הוא אחר. הצופה מן הצד שאינו מכיר את הדיסציפלינה של רכיבת אופניים – עשוי לחשוב כי מדובר בספורט פשוט. בפועל – כפי שראינו לעיל - רכיבה על אופניים – בכביש או בשטח - הם מענפי הספורט המסוכנים ביותר – במיוחד כשמדובר ברכיבה תחרותית.<sup>142</sup>

במספר קטן מאוד של פסקי דין פסקי דין שיצאו תחת ידם של בתי המשפט בישראל (שלא עסקו ברכיבה תחרותית) – נדחתה התביעה.<sup>143</sup> ברוב המכריע של התיקים לעומת זאת – התקבלו התביעות<sup>144</sup> ופסקי הדין שניתנו בהם משקפים חוסר היכרות של בית המשפט עם ענף ספורט זה.

<sup>139</sup> ת"א (רחובות) 3401/96 יעקובי נ' מרכז וייסגלס (לא פורסם) מאוזכר בפסק הדין בעניין אבוטבול, לעיל הערה 136. ראו גם ת"א (חיפה) 6496/92 פחרי נ' הפועל גת הגלילית (1998) [פורסם בנבו]: "סיכון ההיתקלות בשחקן אחר במהלך משחק כדורגל הוא סיכון צפוי וסביר, לרבות נפילה על קרקע המגרש".

<sup>140</sup> ת"א (ק"ש) 1607/01 כהן נאור נ' מאיר קובי (2009) [פורסם בנבו], פסקה 30 לפסק הדין. נוסף כי בנסיבותיו של אותו מקרה אף חתם התובע על מסמך שכותרתו: "טופס הרשמה וקבלה" – מסמך המהווה הסכם התקשרות חוזי בין התובע לבין מרכז אימוני הלוחמה התאילנדית. במסגרת סעיף 5 להסכם הותנה בין הצדדים לחלוקת כהאי לישנא: "ההנהלה אינה אחראית בגין כל פגיעה או נזק כלשהוא, שיגרם לי כתוצאה ישירה או עקיפה מהאימון אותו אני מקבל במרכז או מהשימוש במתקניו אם הדבר אירע כתוצאה מפעילות בניגוד להוראות המדריכים ו/או מי שפעל מטעמם".

<sup>141</sup> בעניין נאור הנזכר בהערה 135 - נוכח הסיכונים האינהרנטיים הידועים הכרוכים באגרוף תאילנדי - דחה בית המשפט את התביעה על אף שמדובר היה באימון ולא בתחרות.

<sup>142</sup> לסקירה על מרוצי אופני כביש ראו בפרק ד(3) לעיל. לסקירה על חלק מן הסיכונים הכרוכים ברכיבת שטח – היינו על אופני הרים, ראו פסקי הדין הנזכרים בהערה 83 לעיל.

<sup>143</sup> ת"א (ת"א) 2965/00 פלג אליעזר נ' מר שני יגאל (2007) [פורסם בנבו]; וכן ת"א (ב"ש) 5497/97 אסתר ג'ורג' נ' החברה להגנת הטבע (2002) [פורסם בנבו]; ת"א (ב"ש) 18968-05-11 מיטל מלכה נ' דוד בן צור (2014) [פורסם בנבו].

<sup>144</sup> אם כי בכפוף לניכוי אשם תורם. ראו למשל ת"א (ת"א) 26790-05-12 שלמה דומבלסקי נ' עיריית רמת גן (2017) [פורסם בנבו] – שם נפסק אשם תורם בשיעור של 25% לרוכב אופניים שנסע על שולי כביש בין עירוני ללא פנס בשעת זריחה; ע"א (חי') 23805-04-11 עיריית חיפה נ' ויטלי אילזרוב (2012) [פורסם בנבו] – אשם תורם בשיעור 50% לרוכב אופניים בשנות השלושים לחייו, שהיה מודע היטב לשבר הקיים בשפת המדרכה ולא רק שלא בחר לעוקפו אלא כיוון

בעניין וולפמן למשל, דובר ברוכבת אופניים מיומנת ומקצועית שעוסקת ברכיבה ספורטיבית שנים רבות ורוכבת דרך קבע, ציין בית המשפט:

**“עסקינן ברכיבה ספורטיבית בדרך עירונית ולא ברכיבת שטח בעלת אופי מסוכן**

**אשר יכול להעיד על סיכון יתר אשר לקחה על עצמה התובעת...”**<sup>145</sup>

הערה זו משקפת את הקושי הטמון בהכרעה בשאלת הסיכונים האינהרנטיים בענף שספורט שאין לבית המשפט ידיעה והבנה בו.

כפי שראינו לעיל, אחד המאפיינים הבולטים של ענף הרכיבה על אופני כביש הוא שהפעילות מתקיימת בכבישים פתוחים על מסלולים ארוכי-טווח. בניגוד לרכיבה הנעשית להנאה – רכיבה מקצועית ספורטיבית מתבצעת על כבישים פתוחים שמיועדים לכלי רכב. המסלול יכול להיות בתוך העיר או מחוץ לעיר, ומטבע הדברים תוואי הכביש לעולם לא יהיה “מושלם” או נטול פגמים. הדרך היחידה להימנע מן הסכנות הטמונות בתוואי הכביש הוא לרכב על מסלולים סגורים – סטריליים, קצרים יחסית, שניתן לשמר את תחזוקתם באופן ששואף לשלמות. ספק אם ניתן לעמוד בדרישה כזו, אולם גם אם נהיה מוכנים להניח שהדבר אפשרי – כי אז מדובר בשינוי טוטאלי של אופי המרוץ – דבר שהוא כזכור אחד אחת המטרות אותה באה דוקטרינת הנחת הסיכון למנוע.

טיבו ותנאיו של המסלול הם חלק מן הסיכונים האינהרנטיים בענף רכיבת הכביש. אין ספק כי על העירייה מוטלת החובה לתחזק את הכבישים שבתחומה באופן המיטבי. אך אין גם ספק

במיוחד לעשות בו שימוש כדי לעלות מהכביש למדרכה; ת"א(חז) 3183/02 רחל ראובני נ' מועצה מקומית פרדס חנה כרכור (2006) [פורסם בנבו] עסק ברוכבת אופניים כבת חמישים נפלה לתעלה כשניסתה לעקוף ערימת גזם גינה, שהייתה מונחת על המדרכה. לנפגעת, שהייתה מודעת למכשול אך סברה כי תצליח לעבור אותו, נקבע אשם תורם של 45%; בת.א. (י-ם) 19904/98 אבו חסירה אייל נ' עיריית ירושלים (2002) [לא פורסם] נפסק אשם תורם בשיעור של 50% לילד בן 13 שרכב על אופניו במהירות בשעת לילה ללא פנס על מדרכה שהכיר היטב כשהוא מודע לקיומו של בור במקום; בע"א (ת"א) 3790-08-12 לוסטיגר דוד נ' חברת גני יהושע בע"מ (2013) [פורסם בנבו] נקבע אשם תורם בשיעור 40% לרוכב שרכב על אופניו בשביל ייעודי לרוכבי אופניים, אשר במרכזו היה נטוע עץ, בו התנגש הרוכב; בת.א. (נצ' ) 4028-02-09 מיכאל פאירמן נ' קיבוץ גלעד (2016) [פורסם בנבו], נקבע אשם תורם בשיעור 20% לרוכב אופניים שנתקל בחוט תיל המתוח על הדרך, בעת שהיה מסונור מהשמש, בנימוק "רוכב אופניים סביר המטייל במסלול טיולים ומסונור על-ידי השמש, במהלך הטיול, היה נזהר יותר מהתובע". בת.א. (חי') 21858-01-11 יצחק אפרתי נ' מע"צ (2016) [פורסם בנבו] נקבע אשם תורם בשיעור 25% בגין נסיעה בשולי כביש מהיר, בתנאים של ראות לקויה בשל שינויי תאורה חדים. בת.א. (ת"א) 43226-06 וולפמן אורית נ' עיריית תל-אביב (2010) [פורסם בנבו] נקבע אשם תורם בשיעור 20% לרוכבת שרכבה על אופניה רכיבה ספורטיבית ברחוב שהיה במצב תחזוקתי ירוד ביותר, מחוץ לכל אורכו ורוחבו, כתוצאה מפלטות הבטון שממנו היה עשוי, שהחיבורים ביניהם נשחקו עם הזמן; ת"א (י-ם) 31663-11-13 א.א. נ' עיריית ירושלים (2018) [פורסם בנבו] דובר באדם שרכב על אופניו בשעת חשכה בתנאי ראות לקויה, נתקל במכשול שהיה בכביש, נפל ונחבל. נפסק אשם תורם בשיעור של 30%; בת.א. (ת"א) 25075-04-14 אברהם עמר נ' עיריית תל-אביב (2016) [פורסם בנבו] נקבע אשם תורם של 30% בנימוק ש"מי שרוכב על אופניים חייב להתאים את צורת נהיגתו (ולעתים את עצם נהיגתו) לתנאי דרך, בדיוק כפי שחייב לעשות נהג של רכב מנועי. מי שמוצא עצמו נוהג בחשיכה, לא רשאי להתעלם ממנה ולנהוג במהירות שבה אינו יכול למנוע תאונה, כאשר הוא מבחין במפגע. קל להבהיר זאת, על ידי "היפוך תפקידים": אילו נתקל התובע לא בעמוד נמוך מברזל, אלא בילד נמוך בשר ודם – האם יכול היה לפטור עצמו מחבות בנויקין בטענה שזהו נתיב אופניים ומותר היה לו לנסוע במהירות שאינה מאפשרת בלימה?". ראו גם ת"א (ת"א) 2046/09 אריק ליבוביץ נ' עמותת איגוד האופניים בישראל (2014) [פורסם בנבו]. בית משפט המחוזי קיבל את התביעה אך קבע כי לתובע אשם תורם של 20%. על פסק הדין הוגש ערעור לבית המשפט העליון – ע"א 638/15 חברת גני יהושע בע"מ נ' עמותת איגוד האופניים ואח' (2015) [פורסם בנבו]. מפרוטוקול הדיון של בית המשפט העליון עולה כי הצדדים הגיעו להסכמה, ולפיה יתקבל הערעור העיקרי של חברת גני יהושע וקביעות פסק הדין בכל הקשור למערכת היחסים שבינה לבין התובעים יימחקו מפסק דינו של בית משפט קמא.

<sup>145</sup> וולפמן, שם, פסקה 17 לפסק הדין.

לעומת זאת שרוכב אופניים אשר מבקש לרכב על מסלול "מושלם", יכול למצוא כזה במסלולים רכיבה סגורים המיועדים לכך.

תוצאה קשה במיוחד התקבלה בתביעתו של ב.ק. נגד איגוד האופניים.<sup>146</sup> באותו מקרה קיבל בית המשפט את תביעתו של רוכב אופניים מקצועי, שנפצע במהלך מרוץ אופני כביש תחרותי. קריאה לעומקו של פסק הדין מגלה כי בית המשפט התייחס אל התיק כתביעה נזיקת רגילה, בהתעלם מן העובדה שמדובר בספורט מסוכן, ובאירוע תחרותי שמוסיף לנסיבות המקרה נופך של סיכון מוגבר. הנתבעים הניחו את הנתונים הרלוונטיים בפני בית המשפט והבהירו כי תואי הדרך היה סביר ומקובל ולא יוצא דופן בהשוואה למרוצי אופניים תחרותיים.<sup>147</sup> עוד הבהירו הנתבעים את הסיכונים האינהרנטיים הטמונים ברכיבת אופניים תחרותית<sup>148</sup> ואת הנסיבות המיוחדות המאפיינות מרוץ תחרותי.<sup>149</sup>

אף על פי כן בית המשפט לא העניק שום משקל לדבריהם. תחת זאת מיקד בית המשפט את הניתוח המשפטי סביב אופי המסלול שכלל "גשר אירי", "עיקולים" בכביש ו"ירידה תלולה". "גשר אירי" אינו מהווה מפגע בטיחותי, וכך גם לא עיקולים בכביש או ירידות. מרוצי אופניים תחרותיים כוללים, כפי שסקרנו לעיל, מסלולים מאתגרים שכוללים פניות חדות, ירידות תלולות ולעיתים קרובות גם כביש משובש. אלמנטים כאלה כדבר שבשגרה במרוצי אופניים ואין הם חריגים. אף על פי כן הם נתפסו בעיני בית המשפט כמפגעים בטיחותיים מסוכנים שגרמו לתאונה<sup>150</sup> נשוא התביעה והצדיקו – לדעת בית המשפט – פסיקת פיצוי עתק שעולה על 10.5 מיליון ₪.<sup>151</sup>

## ו. אחרית דבר

ניתוח מושכל של פסק הדין בעניין ב.ק. מוביל לדעתנו למסקנות הבאות: ראשית, הוא מחזק את הצורך במיסוד מסגרת נורמטיבית מיוחדת לתביעות ספורט במשפט הישראלי; שנית הוא מחדד את הצורך בהתמקצעות ובהבנה לעומקו של כל ענף ספורט – כאשר מונחת תביעה

<sup>146</sup> כזה הוא המקרה של ענף האופניים התחרותי ואיגוד האופניים בישראל, שעתיים לוט כעת בערפל נוכח תוצאת פסק הדין בת"א (תא) ב.ק. נ' איגוד האופניים (2018) [פורסם בנבו]. ערעור על פסק הדין תלוי ועומד בבית המשפט העליון, ע"א 7343/018 ו-7621/18 כלל חברה לביטוח בע"מ נ' פלוני.

<sup>147</sup> "המסלול בתחרות הגדונה בתביעה זו, כשלעצמו, לא היה בעל סיכון מיוחד. ... המסלול כלל עליות וירידות במידה המקובלת ותוואי הדרך היה תקין סביר ומקובל, ללא תנאים יוצאי דופן כלשהם." (פסקה 52 לפסק הדין).

<sup>148</sup> "רכיבת אופניים כשלעצמה, ובוודאי רכיבה בתחרות, היא בעלת סיכונים שטבועים בספורט זה. הם עשויים לנבוע מתוואי הדרך שאינו קבוע, בשל איבוד שליטה על האופניים מסיבה אישית כלשהי לרבות האתגר הפיזי שברכיבה או בשל חוסר תשומת לב, בשל התנהגות של רוכבים אחרים המצויים בסביבת רכיבתו של אותו רוכב ועוד..." (פסקה 53 לפסק הדין).

<sup>149</sup> "בתחרות רוכבים מהר כדי לנצח ורוכבים עם רוכבים נוספים דבר שמחייב גם תשומת לב לרוכבים שנמצאים בכל זמן נתון לצדך... התחרות הייתה מיועדת לרוכבים מיומנים ומיומנים פחות..." (פסקה 58 לפסק הדין).

<sup>150</sup> וכך ציין בית המשפט בפתח פסק הדין: "אקדים את המאוחר ואציין שלדעתי מתוך העדויות יש לקבוע כי בגשר האירי היה סיכון מקום שהוא מצוי כחלק מתוואי מסלול מרוץ תחרותי שבו הרכיבה היא במהירות גבוהה, מדובר במספר רב של רוכבים שרוכבים בדבוקה, והגשר מצוי לאחר שני עיקולים בדרך שמביאים לירידה מהירה אליו..." (פסקה 40 לפסק הדין).

<sup>151</sup> סכום הפיצוי שנפסק הוא 8,292,600, בתוספת 300,000 ₪ לביטוח הלאומי ושכר טרחת עו"ד בשיעור של 23.4% מן הסכומים שנפסקו. הסכום הכללי שנפסק הוא אפוא 10,603,268 ₪

בעניינו בפני בית המשפט; ושלישית, הוא תומך בטיעון בדבר חשיבות ההסתייעות בחוות דעת מומחה לענף הספורט הרלוונטי בו עוסקת התביעה – כאשר אין לבית המשפט היכרות עימו.

פסק דין זה עסק במרוץ אופניים תחרותי והצריך לכן ידיעה והבנה של תרבות הרכיבה התחרותית על אופני כביש. לדעתנו העדרה של תפיסה משפטית הולמת וחוסר ההיכרות עם ענף ספורט זה הוביל לתוצאה קשה שהשלכותיה על ענף האופניים והספורט התחרותי בישראל הן הרות גורל.

פסק הדין מהווה תקדים שעלול לחשוף את מארגני התחרויות לתביעות משפטיות רבות. החשש מתביעות כאלה ללא ספק ירתיע את המארגנים ובעלי הקרקע – שאין באפשרותם להבטיח מסלולים סטריליים ולכן הוא מאיים על עתיד תחרויות האופניים בישראל.

למעשה, פסק הדין הוא בעל השלכות רוחביות. הדין שנפסק בו עלול לשמש תקדים גם עבור תאונות בענפי ספורט אחרים (שאינם אופניים) ולכן הוא מאיים על קיום תחרויות ספורט בישראל וכפועל יוצא מכך על עתיד הספורט התחרותי בארץ בכלל.

זאת ועוד: פסק הדין ניתן לא רק נגד מארגני התחרות אלא גם נגד איגוד האופניים שהוא ארגון הגג של כלל מועדוני ורוכבי האופניים בישראל והנציג הבלעדי של איגוד האופניים הבינלאומי, ושל משרד התרבות הספורט בכל הקשור לענף האופניים בישראל. במציאות הישראלית, תקציבם של איגודי הספורט הלאומיים הוא נמוך מאוד ולכן ספק אם יוכל האיגוד לשאת בתשלום הפיצוי אותו קבע בית המשפט. פסק הדין עלול אם כן למעשה למוטט כליל את ענף האופניים בישראל – דבר שישליך על כלל רוכבי האופניים בארץ.

הנושא של תביעות ספורט מצוי עדיין בחיתוליו במשפט הישראלי וטרם נערך בעניינו דיון משפטי מקיף. דומה, כי פסק הדין בעניין ב.ק. ממחיש את הצורך באימוץ תפיסה משפטית מתאימה לתביעות נזיקין בשל תאונות ספורט, ויפה שעה אחת קודם.