

דוד שור

הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל-אביב

תמרה לוטנר לב

מרכז מיתר ללימודי משפט מתקדמים, אוניברסיטת תל-אביב

מאמר זה עבר שיפוט עמיתים

ציטוט מומלץ

שור ד ולוטנר לב ת. 2014. אל מי תופנה האצבע המאשימה? ליקויים במשטר האחריות לנזקים סביבתיים מקידוחי גז ונפט בים. *אקולוגיה וסביבה* 5(1).



שרפה יזומה של נפט במטרה למנוע את התפשטותו במימי מפרץ מקסיקו, לאחר הדליפה החמורה מאסדת הקידוח Deepwater Horizon, אפריל 2010 | צילום: Justin Stumberg, הצי האמריקאי

אל מי תופנה האצבע המאשימה? ליקויים במשטר האחריות לנזקים סביבתיים מקידוחי גז ונפט בים

4 במאי, 2014

[גיליון אביב 2014 / כרך 5\(1\) / הים התיכון](#)

[חזית המחקר](#)

על קצה המזלג

- דיני הנזיקין בישראל כיום אינם נותנים מענה כלכלי לנזקים שקידוחי הגז והנפט בים עלולים ליצור באופן שוטף או במקרה תאונה.
- חוסר זה באסדרה נזיקית אינו צודק, ואינו יוצר הרתעה ראויה לגורמים המזהמים.
- למעשה, המצב כיום מספק תמריץ למפעילי הקידוחים הימיים להסתכן בצורה מופרזת ולא יעילה, שמסכנת את הסביבה ואת האדם החי בה.
- ניתן ללמוד ממנגנונים משפטיים בעולם שמטפלים בנושא של נזקים מקידוחי גז ונפט בים, וליישם אותם בישראל.
- המחברים ממליצים על שורה של מנגנונים שיש לאמץ בדיון הישראלי כדי להתמודד באופן מיטבי עם נזקי הקידוחים בים.

המערכת

תקציר

קידוחי נפט וגז בים צפויים לגרום נזקים סביבתיים רבים הן בשגרה הן במקרה של תאונה. למרות זאת, מאז החלה תעשיית הקידוחים לפעול לחופי ישראל, ואף על פי שהנזקים עלולים להגיע למיליארדי דולרים – אין בישראל משטר

אחריות ברור לנזקי הקידוחים. כך, נזק לסביבה אינו מוכר כבר-פיצוי, ולכן צפוי להישאר ללא תיקון ופיצוי; אין הגדרה של נאמן למשאבי הטבע, שיוכל לתבוע בגין נזק לסביבה; משטר האחריות הכללי הוא בעיקרו משטר רשלנות, כך שנוקים רבים אינם מחייבים את המזהמים באחריות. בעולם, המצב המשפטי שונה: מוטלת אחריות חמורה על המזהמים, שכוללת גם נזקים למשאבי טבע, ומוגדרים נאמנים למשאב הטבע. המחקר ההשוואתי, לצד ניתוח שיקולי צדק ויעילות כלכלית, מובילים למסקנה כי על מדינת ישראל לאמץ משטר אחריות חדש לנזקים מהקידוחים הימיים. המשטר החדש צריך להתבסס על הקיים בעולם, ולהבטיח כי מי שיגרם נזקים הוא שיהא אחראי לתיקונם ולתשלום פיצויים, ואף יוכל לעמוד בעלויות הנדרשות.

הסכנות לסביבה מקידוחי גז ונפט בים

קידוחי הגז והנפט בים התיכון הם פעילות תעשייתית כבדה, הנעשית בלב מערכת אקולוגית עשירה ועדינה. פעילות הקידוחים מסבה נזקים לסביבה לאורך כל תהליכי עבודתה, משלב החיפושים ועד שלב ההפקה והעיבוד. רבים מהנזקים הצפויים הם נזקים לטבע: מינים פולשים שמגיעים על גבי אסדות הקידוח עלולים להביא מחלות חדשות או להשתלט על אזורי מחיה, רעש הפיצוצים במבחנים הסייסמיים פוגע ביונקים ששמיעתם חיונית להישרדותם, חומרי הקידוח וחומרים המוצאים מן הקרקע במהלך הקידוח, ובראשם גז ונפט, צפויים להביא להרעלת דגים ויונקים, לזיהום של מי הים, החוף והאוויר, וליצירת "אזורים מתים" שהחמצן בהם נמוך בים ובקרבת החוף.

לצד הפגיעה במערכת אקולוגית ובערכי טבע, לנזקים אלה צפויה להיות גם משמעות כלכלית רבה, הכוללת את עלויות הניקוי והשיקום, את הנזקים לתעשיות שנשמכות על משאבי הטבע הימיים (דיג, תיירות, נתיבי סחר ועוד), ואת הנזק לציבור הרחב שרואה בים ובחוף משאב ציבורי בעל ערך [1].

במקרה של תאונה, הנזקים צפויים להיות הרסניים במיוחד, כפי שניתן ללמוד מהתאונה במפרץ מקסיקו בשנת 2010, שתוצאותיה היו 11 הרוגים, עשרות אלפי קילומטרים רבועים של ים וחופים מזהמים, ונזקים שנאמדים בכ-40 מיליארד דולר.

דיני הנזיקין כ"תחליף" והשלמה לאסדרה (רגולציה) סביבתית

למרות הנזקים הצפויים מפעילות הקידוחים, בחינה של הדין הישראלי מגלה כי במקרים רבים, ועבור נזקים רבים – אין אחראי לנזקים אלה: גם בגין הנזקים השוטפים, שהפעילות התעשייתית המתפתחת לנגד עינינו ליד חופי הארץ גורמת לסביבה הימית, וגם עבור נזקים בהיקפים רחבים יותר, שעלולים להיגרם כתוצאה מתאונות – האחריות הניקית לוקה בחסר. משמעות הדבר היא שבמקרים רבים (אולי רובם) לא יהיה מי שיידרש לשלם על הנזק שייגרם ועל הוצאות הניקוי והשיקום שיידרשו בעקבות הנזק, כך שהנזקים הסביבתיים לא יטופלו או שעלותם תוטל ועל הציבור הרחב.

מצב זה אינו צודק כמובן, אך מעבר לכך הוא גם אינו מאפשר לממש את תפקידם החשוב של דיני הנזיקין במניעת נזקים – מניעה שנוצרת על-ידי הרתעה מראש של המזיקים הפוטנציאליים [3]. כאשר מוטלת אחריות נזיקית על הגורם שמסוגל למנוע נזק או להקטין את הסיכויים להתרחשותו – למשל על התעשייה – הרי שעצם הטלת האחריות פועלת כסוג של אסדרה, ומשפיעה על רמת הזהירות של אותו הגורם. באסדרה רגילה המדינה מכוונת את ההתנהגות של פרטים ותאגידיים באמצעות כללים המורים להם איך לפעול, ובעזרת איום בסנקציה פלילית אם הם מפרים את הכללים. לעומת זאת, בדיני הנזיקין היא מכוונת את ההתנהגות על-ידי חובת הפיצוי, שמספקת תמריץ למזיק הפוטנציאלי לשקול בעצמו אם ובאיזו צורה לנקוט אמצעי זהירות כדי להקטין את הסיכון שיגרם נזק שהוא יצטרך לפצות בגינו. בכך יכולים דיני הנזיקין לתפקד כמעין "תחליף אסדרה" במצבים שבהם האסדרה חסרה.



דוברת להנחת צינור גז ימי מול רידינג | צילום: אילן מלסטר

גם כאשר פעילות כלשהי מוסדרת בצורה מפורטת באסדרה רגילה, לאחריות הנזיקית תפקיד חשוב. במצב כזה, פועלת האחריות הנזיקית כאסדרה משלימה חשובה, המעודדת את המזיק בכוח לנקוט אמצעי זהירות יעילים גם כאשר הם לא נדרשים בחוקים או בתקנות. אך אין ספק כי חשיבותה של האחריות הנזיקית רבה עוד יותר כאשר מדובר בתחום שאינו מוסדר, כמו במקרה זה של הקידוחים הימיים בישראל [2]. במציאות כזו, האחריות הנזיקית נותרה כאסדרה העיקרית והכמעט-בלעדית בתחום. במצב זה, משטר נזיקי הפוסט את המזיקים מאחריות לנזקים הצפויים נותן להם למעשה יד חופשית לסכן את הסביבה כרצונם.

המצב הקיים – מתחמים מאחריות

קושי ראשון במשטר האחריות הקיים, הוא שנוק לסביבה אינו מוכר בדיון הישראלי כנזק בר-פיצוי. נזקים מוכרים בדיני הנזיקין המסורתיים הם בעיקרם נזקים לגוף ולרכוש של בני אדם או ארגונים [4]. רוב הנזקים הסביבתיים הנובעים מקידוחים ימיים אינם שייכים לקטגוריות אלה. פגיעות בטבע אינן נחשבות בדיון הקיים לנזק בר-פיצוי, אלא אם כן המשאבים הניזוקים הם בבעלות מוגדרת (כמו למשל חוף הנמצא בבעלות של רשות מקומית). המים, הסלעים, החי, הצומח, המערכות האקולוגיות, המגוון הביולוגי, האוויר והנוף – כל אלה אינם בבעלותו של איש, ולכן הפגיעה בהם אינה "נזק" מבחינת דיני הנזיקין, ואין גורם כלשהו המוסמך לתבוע בגין הפגיעה בהם. גם בני אדם הנהנים ממשאבים אלה, מדייגים ומלונאים שפרנסתם תלויה בהם ועד תושבים ותיירים מהשורה הנהנים לבלות בחוף הים, לא יוכלו כנראה לתבוע בגין הפגיעה ברווחתם, שכן פגיעה בהכנסה עתידית ופגיעה בנוחות, כשהן אינן מלוות בנזק פיזי לגוף או רכוש, מסווגות בדיני הנזיקין המסורתיים כ"נזק כלכלי טהור" וכ"נזק לא-ממוני" (בהתאמה), שני סוגי נזק שאינם, ככלל, בני-פיצוי [5,6].

קושי שני במשטר הנזיקי בישראל הוא שהאחריות לנזק מהקידוחים תבוסס לרוב על עוולת הרשלנות, שלפיה המזיק אחראי רק לנזק שנגרם כתוצאה מהתרשלותו (מעשה או מחדל בלתי-סביר), ולא על עקרון הגרימה ("אחריות חמורה"), שלפיו המזיק אחראי לנזק שגרם גם כאשר פעל בצורה סבירה. אחריות מבוססת-התרשלות אינה צודקת בהקשר של הקידוחים הימיים, שכן במקרה של היעדר התרשלות מצד המזיקים יידרשו הניזוקים – הציבור הרחב והטבע עצמו – לשאת בתוצאות המזיקות של הקידוחים אף על פי שהם לא אחראים על הפעילות הזו, לא משפיעים עליה, ולא נהנים ממנה, בעוד הנהנים הישירים והעקיפים מהפעילות אינם נדרשים לשלם את מחיר הנזק שעלול להתלוות אליה [12,11]. אחריות התלויה בהתרשלות גם יעילה פחות מבחינה כלכלית מאחריות מוגברת בהקשר שלנו מכמה סיבות, שנמנה שלוש מהן כאן: ראשית, בעוד עוולת הרשלנות מספקת תמריץ למזיק לבצע את הפעילות בצורה סבירה, אחריות מוגברת מספקת לו תמריץ גם לבחון אם עצם הפעילות או האינטנסיביות שבה היא מבוצעת, רצויה או לא [14]. שנית, בעוד האחריות המוגברת מטילה על המזיק, בעל המידע והידע בתחום, את התפקיד לבחון אילו אמצעי זהירות כדאי לנקוט, עוולת הרשלנות מפקידה את החלטה הזאת בידי בתי המשפט, שיכולתם להגיע להכרעה נכונה לגבי הדרך המיטבית להפעלת קידוח ימי – פחותה [8]. שלישית, אחריות מוגברת מבטיחה שיהיה מי שישא בעלויות הניקוי והשיקום בעקבות אירוע נזיקי, גם כאשר המזיק לא התרשל [8].



אסדת הקידוח ENSCO 5006 | צילום: רני עמיר

קושי שלישי במצב הקיים הוא היעדר דרישה להבטחת מקור כספי לפיצוי בגין הנזקים הצפויים. כך, גם אם למרות הקשיים שנדונו כאן יימצא אחראי לנזק, ייתכן שנכסיו לא יספיקו לכסות את הנזקים. למשל, עלות הנזקים לסביבה כתוצאה מהתאונה שאירעה במפרץ מקסיקו ב-2010 גבוהה משווי נכסיהן של כל החברות הפעילות באזור הכלכלי הבלעדי (Exclusive Economic Zone – EEZ) של ישראל גם יחד.

כתוצאה מהקשיים האלה אנו ניצבים בפני חוסר-צדק, בפני סכנה שבמקרה של תאונה קשה יעמדו הניזוקים בפני שוקת שבורה ולא יהיה מי שישא בעלויות הניקוי והשיקום, ובפני פגיעה חמורה בהרתעה, בעיה שחמורה במיוחד במצב של אסדרה חסרה או רופפת. כאשר המזיק יודע שלא יידרש לשאת במלוא עלויות הנזק שיצר – בין אם מכיוון שהנזקים אינם מוכרים בדיני הניזוקין, בין אם מאחר שהניזוקים יתקשו להוכיח שהתרשל, ובין אם היות שנכסיו אינם מספיקים לכסות את עלות הנזק – הוא עלול לפעול בצורה מסוכנת, בלי לנקוט אמצעי זהירות ראויים. למעשה, דיני הניזוקין הישראליים כיום מספקים תמריץ למפעילי הקידוחים הימיים להסתכן בצורה מופרזת ולא יעילה, שמסכנת את הסביבה ואת האדם החי בה.

בעולם – בוחרים באחריות על הסביבה

במדינות המפותחות שליד חופיהן מתבצעים קידוחים, פתרו חלק גדול מהבעיות האלה בחקיקה ייעודית המחילה על הקידוחים משטר ניקי מיוחד. כך, למשל, בארה"ב, ה-Oil Pollution Act of 1990^[13], שנחקק בעקבות תאונת מכלית הנפט אקסון ואלדז, מטיל אחריות חמורה על מי שאחראי לזיהום; מגדיר נזק למשאבי טבע – לאדמה, לדגה, לטבע הפראי, לאוויר, למים ולכל משאב אחר – כנזק בר-פיצוי; קובע שהפיצוי יכלול את עלות שיקום המשאב עד להשבתו למצבו קודם לפגיעה או את עלות הקמת חלופה; מבהיר כי האחריות בגין הנזק היא כלפי גורם שלטוני המוגדר בחוק. באיחוד האירופי מכירה הדירקטיבה לאחריות סביבתית (מסמך משפטי מחייב באיחוד האירופי – ^[9]directive 2004/35/EC) בנזקים סביבתיים כנזקים בני-פיצוי, ומגדירה אותם כנזקים למינים מוגנים, לבתי גידול טבעיים, למים ולאדמה. באחרונה נוספה לה דירקטיבה בנושא בטיחות בפעילות קידוחי הגז והנפט בים ^[10](directive 2013/30/EU), המחייבת את המדינות החברות לוודא את יכולתם הכלכלית של הקודחים להתמודד עם הנזקים הצפויים. הכרה בנזק סביבתי והטלת אחריות חמורה על המזהם קיימות גם באנגליה, בנורווגיה, בדנמרק, באירלנד ובאוסטרליה. גם במדינות אלה נותרה עוד דרך לפתרון מלא של הקשיים המתוארים, למשל במציאת פתרון ביטוחי למקרים של תאונות בממדים גדולים מאוד ^[7], אך מצבן טוב בהרבה מזה בישראל.

הפתרונות

שינוי המשטר הניזוקי בישראל ואימוץ הסדרים הדומים לאלה הקיימים במשטרים שתוארו, יעבירו את נטל האחריות לנזקים הסביבתיים אל הגורמים המזדמנים. כך ייווצר מצב צודק, שיבטיח במידה רבה יותר מקור כספי לפיצוי, ובזמן ריתיע בצורה יעילה את המזהמים ויספק להם תמריץ לפעול להקטנת הנזק הסביבתי. לשם כך

יש לאמץ בדין הישראלי משטר אחריות נזיקת ברור לנזקי הקידוחים בים, שמטיל אחריות חמורה על המזיק, מכיר בנזק סביבתי כבר-פיצוי, מגדיר נאמן ציבורי שיוכל לתבוע בגין נזק זה, ומבטיח את יכולתם הכלכלית של הגורמים המעורבים על-ידי חובות ביטוח מתאימות ואיתנות כלכלית ברמה מספקת.

מקורות

1. בקר נ, בן שלמה ו, ונגר א וטבנצ'ניק ד. 2011. דו"ח אדם טבע ודין: השפעות סביבתיות של קידוחי הגז – מאגר תמר כמקרה מבחן.
2. חוק הנפט, התשי"ב-1952.
3. פורת א. 2013. נזיקין כרך א. ירושלים: המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי ע"ש הרי ומיכאל סאקר.
4. פקודת הנזיקין [נוסח חדש].
5. פרי ר. 2002. ריקושטים כלכליים. ירושלים: המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי ע"ש הרי ומיכאל סאקר.
6. שנוור ב. 2011. תביעות נזיקין סביבתיות. שריגים ליאון: הוצאת נבו.
7. Abraham KS. 2011. Catastrophic oil spills and the problem of insurance. *Vanderbilt Law Review* **64**: 1767–1792.
8. Calabresi G. 1970. The cost of accidents. Yale University Press.
9. Directive 2004/35/EC of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on environmental liability with regards to the prevention and remedying of environmental damage. *Official Journal of the European Union* No. L **143**, of 30 April 2004.
10. Directive 2013/30/EU of the European Parliament and of the Council of 12 June 2013 on safety of offshore oil and gas operations and amending Directive 2004/35/EC. *Official Journal of the European Union* No. L **178**, of 28 June 2013.
11. Epstein RA. 1973. A theory of strict liability. *Journal of Legal Studies* **2**: 151–204.
12. Keating GC. 2000. Distributive and corrective justice in the tort law of accident. *Southern California Law Review* **74**: 193–226.
13. Oil Pollution Act of 1990, 33 U.S.C §2701 et seq.
14. Shavell S. 1980. Strict liability versus negligence. *Journal of Legal Studies* **9**: 1–25.