ת"א 28572-09-19 יעקב דורון נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ

לפני כבוד השופט גלעד הס

התובע **יעקב דורון**

נגד

הנתבעת **הפניקס חברה לביטוח בע"מ**

התובע ע"י ב"כ עו"ד ברק מרזן
הנתבעת ע"י ב"כ עו"ד עוז ברקוביץ'

פסק דין

רקע

1. המדובר בתביעה לקבלת תגמולי ביטוח מכוח פוליסות שונות.

2. כבר עתה אציין, כי הצדדים הגיעו להסכמה לגבי מרבית רכיבי התביעה, הסכמה אשר קיבלה תוקף של פסק דין והצדדים הגישו פסיקתא שנחתמה ואושרה לעניין רכיבים אלו.

3. עם זאת, רכיב אחד נותר במחלוקת, והוא, עתירת התובע לחיוב הנתבעת בריבית מיוחדת מכוח סעיף 28א לחוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981 (להלן: "**סעיף 28א**").

מכאן, פסק דין זה יעסוק אך ורק בשאלה - האם יש להחיל במקרה שלפני את סעיף 28א ואם כן, באיזה שיעור.

4. התובע בוטח בשלוש פוליסות ביטוח על ידי הנתבעת: הראשונה, ביטוח חיים קבוצתי הכוללת גם כיסוי לנכות מתאונה (להלן: "**פוליסה א**"), השנייה ביטוח תאונות אישיות קבוצתי הכוללת כיסויים לנכות צמיתה מתאונה, אובדן כושר עבודה והוצאות רפואיות עקב תאונה (להלן: "**פוליסה ב**"), והשלישית ביטוח להוצאות רפואיות (להלן: "**פוליסה ג**").

5. ביום 27.12.2017, חזר התובע מעבודתו בעיריית תל אביב לביתו וכאשר עלה בגרם המדרגות, החליק וספג חבטה בראשו (להלן: "**האירוע הראשון**"). כתוצאה מחבלה זו החל התובע לסבול, בין היתר, מבעיות נוירולוגיות וקוגניטיביות.

כמו כן, ביום 29.6.2018 היה התובע מעורב בתאונת דרכים בזמן העבודה, אשר כתוצאה ממנה נפגע בזרת ידו השמאלית (להלן: "**האירוע השני**").

6. התובע הגיש תביעה לנתבעת מכוח פוליסה ב' בגין האירוע הראשון, והנתבעת קיבלה את התביעה ואישרה לתובע תגמולי ביטוח בגין אובדן כושר עבודה מיום 31.12.2017 ועד ליום 12.4.2018.

כמו כן, הנתבעת שילמה לתובע תגמולי ביטוח בגין אובדן כושר עבודה זמני בגין האירוע השני מיום 29.6.2018 ועד ליום 30.8.2018.

7. יצוין כי בחודש מאי 2018 שב התובע לעבודתו עד לקרות האירוע השני.

8. לאחר האירוע השני, ביום 9.10.2018, הגיש התובע דרישה נוספת לנתבעת **בגין שני האירועים** [ר' ס' 14.ג. לנספח ז' לכתב התביעה] (להלן: "**הדרישה לנתבעת**").

ביום 2.1.2019 הודיעה הנתבעת לתובע על דחיית דרישתו (להלן: "**מכתב הדחייה**").

במסגרת הדרישה לנתבעת, פרט התובע את מצבו הרפואי עקב האירוע הראשון, אי יכולתו לשוב ולעבוד, השתלשלות האירועים הביטוחיים וכן צירף חומר רפואי רב.

9. במסגרת מכתב הדחייה, ציינה את הנתבעת כך:

> **"עפ"י התיעוד הרפואי שהתקבל בחברתנו ולאחר שנבדקת אצל רופא מטעמינו קבע שאין החמרה, הפגיעה בזרת היתה קלה וחלפה ללא כל ממצא וללא כל סיבה לאי כושר עבודה.**
>
> **מצ"ב העתק חוות הדעת.**
>
> **<u>נוכח האמור, החברה פטורה מכל חבות בגין הדרישה ואין לנו אלא לדחות את בקשתך.</u>"**

[ההדגשות אינן במקור – ג.ה.]

10. במסגרת חוות דעתו של המומחה מטעם הנתבעת, נקבע בסיכום חוות הדעת כך:

> **"לסיכום: מר דורון יעקב נפגע בשתי תאונות; בראשונה נחבל בראשו, אך חזר לעבוד לאחר 4 חודשים.**
>
> **חודשיים אח"כ נפגע בתאונה נוספת בזרת ידו השמאלית.**
>
> **בהיבט האורטופדי, הפגיעה בזרת היתה קלה וחלפה ללא כל ממצא, ללא כל נכות וללא סיבה לאי כושר עבודה."**

[ההדגשות אינן במקור – ג.ה.]

11. לאור מכתב הדחייה, הגיש התובע את התובענה שלפני.

12. במסגרת כתב התביעה, טען התובע, כי הדחייה התבססה על קביעת מומחה אורתופדי מטעם הנתבעת שבדק אותו רק לגבי מצבו האורתופדי שנגרם מהאירוע השני, אולם הנתבעת והמומחה מטעמה התעלמו ממצבו הנוירולוגי שנגרם מהאירוע הראשון, ובכך לא ביררו כראוי את חבותם והפרו את הוראות סעיפים 23 ו-27 לחוק חוזה הביטוח תשמ"א – 1981.

13. עוד טען התובע, כי ביום 4.6.2019 ועדה רפואית של המוסד לביטוח לאומי קבעה לו נכות בגין תאונה מהאירוע הראשון בשיעור של 100%.

14. לאור זאת, עתר התובע לפיצוי מכוח הפוליסות כדלהלן:

פוליסה א': פיצוי בגין נכות בסך 65,000 ₪.

פוליסה ב': פיצוי בגין נכות מתאונה בסך של 345,000 ₪ וכן תשלום שבועי בסך 1,150 ₪ בגין אובדן כושר עבודה החל מיום 29.6.2018 ואילך והוצאות רפואיות בסך 4,000 ₪.

15. לגבי פוליסה ג' טען התובע, כי לא קיבל את נוסח הפוליסה ולפיכך לא יודע אילו כיסויים קיימים בה.

16. בנוסף, עתר התובע להשית על הנתבעת ריבית מיוחדת מכוח סעיף 28א.

17. מנגד, במסגרת כתב ההגנה טענה הנתבעת, בין היתר, כי "**לאור המסמכים שנמסרו מהתובע ובהתאם לייעוץ עם מומחה מטעמה, נקבע כי היות והתובע שב לעבודתו לאחר 12.4.2018 ותפקד בעבודתו עד לאירוע נטען מיום 29.6.2018** [האירוע השני – ג.ה.] **סביר כי הכושר הנוסף הנטען הינו כתוצאה מהתאונה השניה. בהתאם לכך נשלחה ביום 02.01.19 הודעה דחיה לתובע.**"

18. עוד טענה הנתבעת, כי שילמה את מלוא התגמולים המגיעים לתובע בגין האירוע הראשון, וכן הנתבעת הכחישה את קרות האירוע הראשון כמקרה ביטוח.

19. ביום 29.10.2020, עתרה הנתבעת בבקשה לצו לצורך קבלת תיק המוסד לביטוח לאומי של התובע (להלן: "**תיק המל"ל**").

ביום 2.11.2020, נעתרתי לבקשת הנתבעת וניתן צו כמבוקש.

20. ביום 22.12.2020, התקיימה לפני ישיבת קדם משפט במסגרתה, שב התובע על טענתו, כי על פי קביעת הועדה הרפואית של המוסד לביטוח לאומי קיימת לו נכות בשיעור 100% בגין האירוע הראשון וכי בהתאם לתנאי סעיף 7.4.8.3 לפוליסה ב', קביעת המוסד לביטוח לאומי מחייבת את הנתבעת. מנגד, הנתבעת טענה כי טרם קיבלה את תיק המל"ל.

21. בתום הדין קבעתי, בין היתר, **כי הנתבעת לא יכולה להכחיש את מקרה הביטוח וזאת כאשר הדבר לא נטען במכתב הדחייה** וכן לאור העובדה כי הנתבעת שילמה תגמולי ביטוח בגינו למשך תקופה מסוימת.

22. עוד קבעתי כך:

> **"לעניין שיעור הנזק, הרי הוראות סעיף 7.4.8.3 ברורות וגם תכליתן ברורה, ולכן כאשר קיימת קביעת הביטוח הלאומי לעניין שיעור הנכות היא תחייב את התובע ואת הנתבעת.**
>
> **מקובלת עליי עמדת הנתבעת כי בשלב זה טרם התקבל תיק המלל, לא ניתן לקבוע באופן סופי כי קיימים 100% נכות, על אף שמהמסמכים שהציג התובע נראה כי אלו פני הדברים. בכל מקרה, יש להמתין עם נושא זה עד לקבלת תיק המלל.**
>
> **לעניין הקשר הסיבתי, לטעמי ככל שאכן הנכות היא 100%, הרי מדובר בנושא היחיד במחלוקת בתיק זה. התובע טען כי ניתן ללמוד על הקשר הסיבתי גם מקביעת המלל. ייתכן ועמדתו היא נכונה, אולם גם אם היא נכונה, היא בגדר חיזוק ראייתי ולא קביעה מוחלטת מכוח סעיף 7.4.8.3 לפוליסה.**
>
> **סעיף 7.4.8.3 נועד להיות קביעה מוחלטת לדבר שיעור הנכות, אבל לא בעניין הקשר הסיבתי, אכן ייתכן וניתן ללמוד מהקביעות של המוסד לביטוח לאומי על הקשר הסיבתי, אבל הן אינן מחייבות את הצדדים."**

23. לסיום קבעתי, כי יש לאפשר לתובע להגיש חוות דעת רפואית מטעמו, וכן קבעתי מועדים להגשת תצהירי עדות ראשית ומועד לקדם משפט נוסף.

24. ביום 15.3.2021, הגיש התובע תצהיר עדות ראשית מטעמו ומטעם אשתו וכן ראיות מטעמו, במסגרתם צירף חוות דעת רפואית מטעמו בתחום הנוירולוגיה, לפיה שיעור נכותו עקב האירוע הראשון הינו 100%.

25. ביום 18.5.2021, הגישה הנתבעת ראיות מטעמה, ובמסגרתן, צירפה חוות דעת רפואית מטעמה בתחום הנוירולוגיה מיום 28.7.2020. בהתאם לחוות דעת מומחית הנתבעת, **לתובע נכות בשיעור 60% כאשר מחציתה בגין האירוע הראשון.**

אציין, כי הנתבעת לא הגישה כראיה תצהיר עדות ראשית מטעמה אלא רק מסמכים שונים.

26. ביום 23.5.2021, התקיימה לפני ישיבת קדם משפט נוספת במסגרתה התברר, בין היתר, כי **אין מחלוקת** בין הצדדים לגבי קביעת המוסד לביטוח לאומי לעניין שיעור הנכות של התובע.

27. בתום הדיון האמור, שיקפתי לנתבעת את הקושי בהגנתה, בין היתר בכך שאין לה גרסה עובדתית לגבי הקשר הסיבתי, בכך שהמומחית מטעמה סותרת את קביעת המוסד לביטוח לאומי אשר מחייבת אותה לעניין שיעור הנכות, ובכך, שהמומחית מטעמה **לא שללה** קיומו של קשר סיבתי בין הנכות לבין האירוע הראשון.

28. בנוסף, לעניין סעיף 28א ציינתי כך:

> **"עוד אציין כי מדובר בתביעה שהוגשה לביטוח עוד בחודש מאי 2018, כלומר לפני כשלוש שנים ולפיכך, יהיה מקום לדון גם בהתקיימות או אי התקיימות התנאים לפי סעיף 28א לחוק חוזה הביטוח, כאשר אחזור ואציין כי לעניין זה לא הגישה הנתבעת תצהיר ואין למעשה גרסה עובדתית של הנתבעת ביחס לטענות מכוח סעיף 28א. כמובן, כי הנתבעת רשאית להעלות טענות משפטיות ביחס לתחולת הסעיף."**

29. לסיום, קבעתי כי התובע רשאי להגיש חוות דעת רפואית חולקת, וכן קבעתי מועד להוכחות וסיכומים בעל פה ליום 17.10.2021.

30. ביום 2.9.2021, ביקש התובע להגיש כראיה פסק דין של בית הדין האזורי לעבודה בתל אביב, במסגרתו נדחה ערעור המוסד לביטוח לאומי על קביעת הועדה הרפואית לעררים, ועדה אשר קבעה לתובע נכות צמיתה בשיעור של 100% (להלן: **"ערעור המל"ל"**).

ביום 30.9.2021, בהיעדר תגובת הנתבעת, נעתרתי לבקשה.

31. ביום 14.10.2021, **שלושה ימים** בלבד טרם המועד הקבוע לישיבת ההוכחות והסיכומים בעל פה, הודיעה הנתבעת כי היא מסכימה לשלם את מלוא סכום התביעה וזאת לפנים משורת הדין ומבלי להודות בטענות התובע.

32. בדיון שהתקיים לפני ביום 17.10.2021, הגיעו הצדדים להסכמה כאמור ביחס לכל רכיבי התביעה פרט לרכיב הנטען לעניין סעיף 28א.

33. לאור זאת, ניתן פסק דין ביחס להסכמות הצדדים לגבי רכיבי התביעה האמורים ונקבעו מועדים להגשת סיכומים לעניין סעיף 28א בלבד.

34. הצדדים הגישו סיכומים מטעמם.

<u>טענות הצדדים</u>

35. לטענת התובע, הנתבעת עיכבה בחוסר תום לב למעלה מ-3 שנים תגמולי ביטוח בסך של כ-470,000 ₪ וזאת ללא כל הסבר או סיבה, כאשר רק בערב דיון ההוכחות הסכימה לשלם את תגמולי הביטוח וזאת ללא שחל כל שינוי עובדתי או משפטי במצבו של התובע.

36. לטענת התובע, הנתבעת, במקום לשלם את תגמולי הביטוח לאור התביעה שהגיש אליה, בחרה להתנהל בחוסר תום לב ולהתעלל בו, לא ביררה באופן ענייני את חבותה, התעלמה מהראיות שהובאו לפניה והכחישה באופן גורף וסתמי את טענותיו. זאת ועוד, התובע טוען כי הנתבעת אף לא שילמה את תגמולי הביטוח שאינם שנויים במחלוקת על פי קביעת המומחית **מטעמה** ולא הציגה גרסה עובדתית לעיכוב התשלום.

37. עוד טען התובע, כי התנהלות הנתבעת האמורה הפכה את חייו וחיי משפחתו בתקופתם הקשה לסיוט מתמשך, פגעה בשיקומו הרפואי, גרמה לו להוצאות כבדות, פגעה ביכולתו לקיים את עצמו ומשפחתו וגרמה לו לבושה.

38. לפיכך, עתר התובע לחיוב הנתבעת בריבית מיוחדת על פי סעיף 28א בשיעור המקסימלי.

39. כמו כן, התובע טען כי המועד הקובע לחישוב הריבית המיוחדת הינו יום 11.10.2019 שהוא 30 יום לאחר הגשת התביעה לבית המשפט. לחילופין טען התובע, כי יש לקבוע את המועד לחישוב הריבית המיוחדת מיום 28.7.2020, מועד בו הייתה בידי הנתבעת חוות דעת המומחית מטעמה.

40. מנגד טענה הנתבעת, כי כל פועלה במסגרת בירור חבותה היה בהתאם למקובל לפי הוראות הדין וכפי שהייתה נוהגת כל חברת ביטוח סבירה. כמו כן טענה הנתבעת כי פעלה בתום לב בגין המחלוקת בעניין הקשר הסיבתי אשר הינו חלק אינטגרלי ובלתי נפרד מהגדרת "מקרה ביטוח", ואין מקום לחייבה בריבית מיוחדת לפי סעיף 28א.

41. עוד טענה הנתבעת, כי התובע הגיש את תביעתו בטענה לאובדן כושר עבודה וזאת ללא חוות דעת רפואית ערוכה כדין, כי היא שילמה תגמולי ביטוח בגין אובדן כושר עבודה זמני עקב האירוע הראשון וזאת בשתי תקופות שונות, כי היא לא קיבלה את מלוא התיק המל"ל של התובע עד ליום 2.9.2021.

כמו כן טענה הנתבעת, כי מיד עם קבלת פסק הדין בערעור המל"ל, במסגרתו נדחתה טענת המל"ל להיעדר קשר סיבתי, היא הסכימה לשלם לפנים משורת הדין את מלוא סכום התביעה.

42. בנוסף טענה הנתבעת לעניין לפוליסה ב', כי זכותה היה להמתין לקביעה הסופית והמכרעת בערעור המל"ל וכן לבירור הקשר הסיבתי.

לעניין פוליסה א' טענה הנתבעת, כי אי תשלום הסכום מכוח פוליסה זו מיד לאחר קבלת חוות דעת המומחית מטעמה, נבעה מטעות בתום לב וכי ככל וב"כ התובע היה פונה אל בא כוחה לתשלום סכום זה, סוגיה זו הייתה נפתרת.

<u>דיון והכרעה</u>

43. לאחר ששקלתי טענות הצדדים, אני סבור כי יש לחייב את הנתבעת בריבית מיוחדת. ואנמק.

<u>כללי</u>

44. סעיף 28א לחוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981 קובע כדלהלן:

> **"מבטח בביטוחים אישיים, שלא שילם את תגמולי הביטוח שלא היו שנויים במחלוקת בתום לב, במועדים שבהם היה עליו לשלמם לפי סעיף 27, יחייבו בית המשפט, ולעניין מבטח כאמור בביטוחים שאינם ביטוחים אישיים – רשאי בית המשפט לחייבו, בתשלום ריבית מיוחדת בשיעור שלא יעלה על פי עשרים מן הריבית הקבועה בהגדרת הפרשי הצמדה וריבית שבחוק פסיקת ריבית והצמדה, התשכ"א-1961, ולעניין מבטח בביטוח סיעודי – יחייבו כאמור בשיעור שלא יפחת מפי עשרה מאותה ריבית, אלא אם כן החליט בית המשפט לקבוע שיעור נמוך יותר, מטעמים מיוחדים שיירשמו; הריבית המיוחדת תחושב על תגמולי הביטוח האמורים ועל תוספת הפרשי ההצמדה על תגמולים אלה לפי סעיף 28, מהמועדים בהם היה על המבטח לשלמם עד תשלומם בפועל; הריבית המיוחדת תשולם בנוסף לריבית האמורה בסעיף 28."**

45. הפסיקה קבעה כי הפעלת הסנקציה מכוח סעיף 28א' תעשה רק במקרים נדירים וחריגים, ר' פסק הדין המנחה בעניין רע"א 2244/04 **ר.ד. משקאות גורמה בע"מ נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ** [פורסם בנבו] (1.12.2004) (להלן: **"משקאות גורמה"**):

> **"תום לבה של החברה המבטחת נבחן על פי כלל הנסיבות האופפות את הענין, והתנהגותו של המבוטח עשויה להוות מרכיב במערכת נסיבות זו, אולם לא בהכרח מרכיב מרכזי ומכריע לענין זה.**
>
> **הריבית המיוחדת נושאת אופי של סנקציה אשר יש <u>לנקוט הקפדה יתירה בטרם תוטל על המבטח</u>, ויש להותירה לאותם <u>מקרים מיוחדים ונדירים</u> בהם הוכח באופן ברור חוסר תום לבו של המבטח בסירובו לקיים את חיובו, אף שעל פי מבחני תום הלב החיוב לשלם את תגמולי הביטוח לא אמור היה להיות שנוי במחלוקת באופן אמיתי."** (הדגשה שלי – ג.ה.).

46. עוד נקבע בפסיקה, כי על מנת להראות, כי המחלוקת הינה בתום לב, מספיק כי חברת הביטוח תציג טעם לסרובה לשלם את תגמולי הביטוח, אולם **"הטעם שתעלה החברה חייב להיות ענייני ואמיתי. בית המשפט לא יעניק מחסה לחברה המבטחת המנסה להתחמק מחובותיה בטענות שעל פניהן אין בהן ממש."**

ר' ע"א 4819/92 **אליהו חברה לביטוח בע"מ ואח' נ' ישר** [פורסם בנבו] (30.7.1995).

כמו כן, יש לציין כי **"מבחן תום הלב הוא מבחן אובייקטיבי. דהיינו, קנה המידה להערכת תום הלב של המבטח הוא קנה מידה של "מבטח סביר""** (ר', ירון אליאס **דיני ביטוח** כרך א 590 (מהדורה שלישית, 2016)).

בנוסף, נקבע בפסיקה כי **"בסופו של יום יש לבחון (ולא ב"משקפיים של בדיעבד") האם טענות חברת הביטוח נטענו בחוסר תום לב כך שהדיון נוהל ללא כל הצדקה משפטית או מוסרית או שמא היתה מחלוקת בתום לב והיה לחברת הביטוח טיעון עובדתי ו/או טיעון עובדתי המבוסס על טיעון משפטי."**

ר' ע"א (מחוזי ת"א) 3711/07 **הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' קידר מיכאל** [פורסם בנבו] (16.3.2009)

<u>מן הכלל אל פרט</u>

47. לאור השתלשלות האירועים, כפי שפורטו בהרחבה בפתיח של פסק דין זה, אני סבור כי לכל הפחות מהמועד בו אחזה הנתבעת בחוות דעת המומחית מטעמה, פעלה הנתבעת בחוסר תום לב אשר עולה כדי חיובה בריבית מיוחדת לפי סעיף 28א. ואנמק:

48. לצורך בהירות הדברים, אסדר את השתלשלות האירועים לפי הסדר הכרונולוגי על מנת להמחיש כיצד פעלה הנתבעת בחוסר תום לב כלפי התובע.

<u>השלב שבין האירוע הראשון לבין הגשת התביעה שלפני</u>

49. על אף שהנתבעת הכחישה במסגרת כתב ההגנה את קרות אירוע הביטוח הראשון, הנתבעת עצמה שילמה תגמולי ביטוח בגין אירוע טרם הגשת התביעה שלפני, ולפיכך, ברור כי מדובר בהכחשה סתמית וכי הנתבעת ידעה עוד טרם הגשת התביעה שלפני על קרות האירוע הראשון והכירה בו.

50. בנוסף, טענת הנתבעת כי לא קיים קשר סיבתי בין האירוע הראשון לבין הנכות לא יכולה לעמוד לה. ראשית, לאחר האירוע הראשון, הנתבעת מצאה לנכון לשלם תגמולי ביטוח בגין אירוע זה, ובכך היא עצמה מצאה קשר סיבתי בין הנכות לבין האירוע הראשון. שנית, וכפי שלמדנו מאוחר יותר, טענה זו נסתרה על ידי חוות דעת המומחית מטעם הנתבעת ואף נזנחה על ידי הנתבעת.

51. למעלה מן הצורך אציין, כי לטעמי הנתבעת התרשלה התרשלות של ממש בכך שטרם ששלחה את מכתב הדחייה, לא בדקה את התובע אצל מומחה נוירולוגי לבדיקת טענותיו בדבר הנכות שנגרמה לו בגין האירוע הראשון. הנתבעת, מטעם לא ברור, שלחה את התובע לבדיקה אצל מומחה אורתופדי בלבד, אשר בדק אותו רק בקשר לאירוע השני. ומכאן, רק על סמך קביעתו של המומחה לעניין האורתופדי, ומבלי בחינת מצבו הנוירולוגי, דחתה את התביעה.

52. אבהיר, כי התנהלות זאת של הנתבעת הינה בניגוד להוראות סעיף 23 (א) לחוק חוזה הביטוח, תשמ"א-1981 אשר קובע כדלהלן:

> **"23.(א) משנמסרו למבטח הודעה על קרות מקרה הביטוח ותביעה בכתב לתשלום תגמולי הביטוח, <u>על המבטח לעשות מיד את הדרוש לבירור חבותו.</u>"**

53. כלומר, היה מצופה מהנתבעת שתברר את חבותה באמצעות מומחה רפואי מתאים לנכות הנטענת, אולם היא לא עשתה זאת והסתפקה בבירור חלקי בלבד.

54. יתרה מכך, המומחה האורתופדי מטעם הנתבעת ציין במפורש בחוות דעתו כי התובע נפגע בראשו באירוע הראשון, ומכאן כמה חובה על הנתבעת לבדוק גם את מצבו הנוירולוגי של התובע.

55. אני מוכן להניח לטובת הנתבעת, כי היה קיים ספק באשר לכושר העבודה ונכותו של התובע במועד הגשת הדרישה אליה, וזאת לאור חזרתו לעבודה למשך תקופה מסוימת עד ליום האירוע השני. אולם, ספק זה אינו פוטר את המבטחת מחבותה לברר את מצב נכות התובע במישור הנוירולוגי, הוא המישור המרכזי, טרם דחיית תביעתו.

56. עוד אני מוכן להניח לטובת הנתבעת, כי עצם תביעת התובע אליה גם בגין האירוע השני אשר גרם לנזק מינורי יחסית לתובע, היווה גורם לדחיית תביעתו. אולם, גם כאן, היה מצופה מהנתבעת שלא תתעלם מטענותיו בדבר הנכות שנגרמה לו עקב האירוע הראשון, ולפעול כראוי ובתום לב לבירור הנכות הנטענת ללא התעלמות מהנושא הנוירולוגי.

57. **מכאן עולה, כי כבר בשלב זה, עוד טרם הגשת התביעה שלפני, הנתבעת נהגה באופן רשלני ולא ראוי כלפי התובע.**

<u>השלב שבין הגשת התביעה שלפני לבין קבלת חוות דעת המומחית מטעם הנתבעת לידי הנתבעת</u>

58. כאמור במסגרת כתב התביעה טען התובע, כי ביום 4.6.2019 ועדה רפואית של המוסד לביטוח לאומי הכירה בנכות בשיעור של 100% בגין האירוע הראשון. עוד טען התובע, כי בהתאם לתנאי פוליסה ב' שיעור הנכות שנקבעת על ידי המוסד לביטוח לאומי מחייבת את הצדדים.

מנגד, במסגרת כתב ההגנה טענה הנתבעת, כי התובע לא צרף לכתב תביעתו חוות דעת רפואית ערוכה כדין ומכאן הוא מנוע מלטעון טענה בדבר הנכות. כמו כן, הנתבעת הכחישה את הקשר הסיבתי בין האירועים לבין הנכות.

59. עוד אציין כי במסגרת כתב התביעה טען התובע, בין היתר, כי מכוח פוליסה א' הוא זכאי לתגמולי ביטוח בסך 65,000 ₪ בגין נכות מתאונה. מנגד, במסגרת כתב ההגנה הכחישה הנתבעת זכאות זו.

60. לאור טענות הצדדים, ביום 14.1.2020 הצעתי לצדדים כי ימונה מומחה רפואי מטעם בית המשפט לבירור טענות הצדדים בהקשר הרפואי. התובע הסכים להצעה.

61. עם זאת, ביום 17.2.2020, הנתבעת הודיעה כי היא תשקול עמדתה להצעת בית המשפט, בין היתר, לאחר שמומחה מטעמה יבדוק תחילה את התובע.

62. לאחר מכן, ניהלו הצדדים משא ומתן אשר לא צלח.

63. ביום 15.9.2020, הודיע התובע כי הוא נבדק אצל מומחית מטעם הנתבעת, אולם הנתבעת לא העבירה אליו את חוות דעתה וכן לא הגישה את חוות הדעת לבית המשפט. לפיכך עתר התובע, בין היתר, לחייב את הנתבעת להגיש את חוות הדעת מטעמה לתיק.

64. עוד באותו היום (15.9.2020), הגישה הנתבעת הודעה במסגרתה ביקשה, כי התובע יבהיר האם בכוונתו להגיש חוות דעת מטעמו ובהתאם להבהרה היא תבקש להגיש חוות דעת מטעמה.

65. **יודגש כי אין מחלוקת כי חוות דעת המומחית מטעם הנתבעת מצויה בידי הנתבעת <u>החל מיום 28.7.2020</u>, כלומר עוד טרם הגשת הודעתה לבית המשפט, ומכאן חזקה כי הנתבעת ידעה היטב מהן מסקנות המומחית מטעמה, עוד מתאריך זה או בסמוך אליו.**

66. לאור הודעות הצדדים, קבעתי מועד לישיבת קדם משפט ליום 22.12.2020.

67. ביום 29.10.2020, הודיעה הנתבעת כי היא עומדת על טענותיה בכתב ההגנה ומבקשת להגיש חוות דעת מטעמה. עם זאת, הנתבעת לא הגישה את חוות הדעת מטעמה.

68. ביום 30.10.2020, הגיש התובע תשובתו להודעת הנתבעת וטען, בין היתר, **כי למרות שנבדק על ידי המומחית מטעם הנתבעת כבר ביום 9.7.2020 ופנה מספר רב של פעמים אל הנתבעת לקבלת חוות הדעת מטעמה, הוא נותר ללא מענה מצידה.**

69. במסגרת הדיון שהתקיים לפני ביום 22.12.2020 ציין ב"כ הנתבעת, כי חוות הדעת מטעם הנתבעת תועבר אל התובע לאחר שהיא תקבל את תיק המל"ל שלו [ר' פרוטוקול הדיון מיום 22.12.2020 עמ' 2, ש' 21].

70. כלומר, בשלב זה, **הנתבעת יודעת היטב מה מסקנות המומחית מטעמה הן לגבי שיעור הנכות <u>והן לגבי הקשר הסיבתי</u>,** אולם בוחרת להשהות את הגשת חוות הדעת מטעמה עד לקבלת תיק המל"ל.

71. יש טעם של ממש לסבור כי התנהלות זו של הנתבעת, אשר מצד אחד אוחזת בחוות דעת של מומחית מטעמה המכירה בנכות משמעותית של התובע ובקשר סיבתי בין האירוע לנכות, ומצד שני אינה מגלה למבוטח או לבית המשפט על ממצאי חוות הדעת, הינה התנהלות בחוסר תום לב כלפי המבוטח וכלפי בית המשפט.

72. בתום הדיון האמור, הבהרתי לצדדים, כפי שציינתי לעיל בתיאור הרקע, כי אכן שיעור הנכות שייקבע על ידי המוסד לביטוח לאומי יחייב את הצדדים בהתאם לתנאי פוליסה ב', אולם ציינתי כי הקשר הסיבתי שיקבע המוסד לביטוח לאומי אינו מחייב את הנתבעת. אציין כי באותה עת יודעת הנתבעת כי המומחית מטעמה אישרה כי קיים קשר סיבתי כאמור.

73. בנוסף, קבעתי כי הנתבעת תודיע האם קיימת לתובע זכאות לכיסוי ביטוחי בגין נכות מתאונה מכוח פוליסה א'.

ביום 16.3.2021 הודיעה הנתבעת, כי קיים לתובע הכיסוי האמור בסך של 65,000 ₪.

74. אציין כי ביום 15.3.2021, הגיש התובע את הראיות מטעמו ובמסגרתם את חוות דעת המומחית מטעמו, אשר קבעה כי שיעור נכותו בגין האירוע הראשון הינו 100% וכי קיים קשר סיבתי.

75. לאחר הודעת הנתבעת מיום 16.3.2021, הגישה התובע בקשה נוספת לקבלת חוות דעת המומחית מטעם הנתבעת וציין כי על פי תקנה 87 (ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018 (להלן: "**התקנות**") יש להעביר אליו את חוות הדעת מטעם הנתבעת וכי על פי תקנה 87 (ג) לתקנות הוא רשאי להגיש חוות דעת חולקת על חוות הדעת מטעם הנתבעת.

76. עוד טען התובע, כי לאור כך שהגיש ראיותיו, ולאור כך שנבדק על ידי המומחית מטעם הנתבעת לפני כ-10 חודשים, על הנתבעת להמציא אליו את חוות דעתה.

77. אציין כי לשון תקנה 87 (ב) לתקנות קובעת כך:

> **"הגיש תובע חוות דעת בעניין שברפואה, רשאי נתבע לשלוח לו דרישה בכתב להעמיד את נושא חוות הדעת לבדיקה בידי מומחה מטעמו; נדרש תובע כאמור, ייעתר לדרישה בלא דיחוי, זולת אם קיימת הצדקה לסירוב; <u>חוות הדעת תומצא לתובע גם אם לא הוגשה לבית המשפט.</u>"** [הדגשה שלי – ג.ה.]

כלומר, על פי התקנה, בפרשנות פשוטה, ככל והתובע נבדק על ידי מומחה מטעם הנתבעת, על הנתבעת להמציא לו את חוות הדעת מטעמה, בלי קשר להגשתה לבית המשפט.

78. ביום 22.4.2021, הגישה הנתבעת תגובה במסגרתה טענה, כי התובע לא צירף חוות דעת מטעמו ורק לאחר שיצרפה היא תפעל להגשת ראיותיה. אציין כי תגובה זו שגויה עובדתית, היות וכאמור התובע הגיש חוות דעת מטעמו.

79. ביום 25.4.2021, הגיב התובע לתגובת הנתבעת וציין, כי בתגובת הנתבעת נפלה טעות עובדתית שכן במסגרת הגשת ראיותיו ביום 15.3.2021, הוא צירף את חוות דעת המומחית מטעמו. כמו כן, טען כי הזכות הקבועה בתקנה 87 (ב) לתקנות לקבלת חוות דעת הנתבעת אינה תלויה בדבר.

80. ביום 18.5.2021 הגישה הנתבעת את ראיותיה ובכללן את חוות דעת המומחית מטעמה.

יודגש, כי חוות דעת המומחית מטעם הנתבעת נמסרה לידי הנתבעת ביום 28.7.2020, אולם רק כעבור 10 חודשים הגישה הנתבעת את חוות הדעת מטעמה לתיק בית המשפט ולתובע.

81. כלומר, הנתבעת אוחזת מיום 28.7.2020 חוות דעת מטעמה, אשר קובעת **כי לתובע נכות משמעותית כתוצאה מאירוע תאונה**, והיא מעבירה חוות דעת זו למבוטח ולבית המשפט רק לאחר 10 חודשים.

<u>סיכום ביניים</u>

82. טרם אכנס למסקנות חוות דעת המומחית מטעם הנתבעת, אשר לטעמי יש בהן לבסס את חוסר תום הלב של הנתבעת, אתמצת את שעלה עד כה אודות התנהלות הנתבעת מעת הגשת כתב התביעה ועד להגשת ראיותיה.

כבר בעת הגשת כתב התביעה, הנתבעת יודעת שהתובע טוען כי קיימת לו נכות של 100% עקב האירוע הראשון לפי המוסד לביטוח לאומי וכן הנתבעת יודעת כי התובע טוען כי קיימת לו פוליסה לכיסוי ביטוחי לנכות בגין תאונה (פוליסה א').

אולם, הנתבעת לא פועלת לבירור הזכאות.

83. **זאת ועוד, הנתבעת יודעת עוד מיום 28.7.2020 על1 מסקנות חוות דעת המומחית מטעמה, אולם היא מסרבת להמציא אותה אל התובע, או להגיש את חוות הדעת לבית המשפט.**

כמו כן, הנתבעת התעלמה מהוראת תקנה 87(ב) לתקנות, הקובעת באופן פשוט ונהיר, כי ככל והתובע נבדק אצלה עליה להעביר אליו את חוות הדעת מטעמה.

<u>חוות דעת המומחית מטעם הנתבעת</u>

84. כאמור על פי חוות דעת המומחית שהתקבלה לידי הנתבעת ביום 28.7.2020, הכירה המומחית מטעם הנתבעת בנכות בשיעור 60% וכן קבעה כי קיים קשר סיבתי בין מחצית מנכות זו לבין האירוע הראשון.

כמו כן, במסגרת פרק 'סיכום ודיון' בחוות הדעת מטעם הנתבעת, צוין כי המוסד לביטוח לאומי קבע לתובע נכות בגין חבלה בראש (האירוע הראשון) בשיעור 100%, שיעור נכות שכאמור הינו מחייב את הצדדים מכוח פוליסה ב'.

עוד קבעה המומחית מטעם הנתבעת כי התובע אינה מסוגל לעבוד בכל משרה שהיא.

85. מכאן עולה, כי כבר מיום 28.7.2020 אין למעשה מחלוקת כי ישנו קשר סיבתי בין האירוע הראשון לנכות, ומכאן אין מחלוקת כי לתובע מגיעים תגמולי ביטוח עבור 50% נכות.

כלומר, כבר בשלב זה הייתה צריכה הנתבעת לשלם לתובע מחצית מתגמולי הביטוח להם הוא זכאי מכוח הפוליסות.

86. אציין כי הנתבעת טענה, כי הנכות שנקבעה על ידי המוסד לביטוח לאומי אינה מחייבת אותה בכל הנוגע לפוליסה א'. ייתכן ומבחינה משפטית תיאורטית טענה שכזו יכולה לעמוד לנתבעת. אולם, בנסיבות תיק זה, מדובר בטענה חלשה, לא הגיונית שבצדק נזנחה על ידי הנתבעת.

ואסביר:

במקרה שלפני הוגשה התביעה כנגד אותה המבטחת בגין אותו האירוע. לכן, כאשר בפוליסה השנייה נקבע מנגנון לקביעת אחוזי הנכות בהתאם לקביעת המל"ל, הרי אין הגיון כי בגין אותו אירוע, ובגין אותו פגיעה, תשלם המבטחת אחוזי נכות שונים בשתי פוליסות שונות.

מכאן, כאשר הנתבעת מכירה באחוזי הנכות מהאירוע בגין הפוליסה השנייה, הרי הכרה זו חלה גם על הפוליסה הראשונה.

אחדד, אין כל הגיון כי לגבי אותה נכות נטענת, מכוח אותו אירוע, לגבי אותה חברת ביטוח, יוכר שיעור נכות שונה לגבי כל אחת מהפוליסות. ככל ויעשה כן, הרי שלמעשה ייקבעו שני ממצאים עובדתיים שונים לגבי אותו נתון עובדתי.

87. **מן האמור עד כאן עולה, כי מיום שהנתבעת אוחזת בחוות דעת המומחית מטעמה היא מתנהלת בחוסר תום לב, וזאת כאשר היא יודעת את מסקנות חוות הדעת מטעמה המכירות באחוזי נכות ובקשר סיבתי לאירוע הראשון, ובכל זאת בוחרת להעלים אותן הן מהתובע והן מבית המשפט ובפרט כאשר אינה פועלת לתשלום תגמולי הביטוח שאינם במחלוקת.**

לעניין דומה נקבע בפסיקה כך:

> **"דיני הביטוח דורשים מהמבוטח יושר מוחלט (uberimae fidei), ונראה לי כי יש לדרוש מהמבטח יושר מוחלט גם כן, וניתן לחייב אותו לגלות מה לדעתו סכום הנזק שנגרם למבוטח, על פי הבירורים והבדיקות שברר ובדק המבטח לאחר שהוגשה לו תביעת המבוטח, גם אם בשלב הראשון חולק המבטח על זכות המבוטח לקבל את תגמולי הביטוח."**

ר' ע"א (מחוזי חיפה) 3116/04 **יעקב כרסנטי נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ** [פורסם בנבו] (18.1.2006).

88. לאור זאת, אף אם ניתן היה להניח לטובת הנתבעת כי עד למועד קבלת חוות דעת המומחית מטעמה לידיה, היא החזיקה בטיעון ראוי לעניין הקשר הסיבתי, הרי שמשלב זה לאחר הבירורים והבדיקות שערכה, וכאשר קיימת הכרה של המומחית מטעמה בקשר הסיבתי, היה עליה לשלם לאלתר את סכומי התביעה שאינם שנויים במחלוקת.

<u>השלב שבין הגשת חוות דעת המומחית מטעם הנתבעת לבין הסכמת הנתבעת</u>

89. כאמור ביום 18.5.2021 הגישה הנתבעת את חוות דעת המומחית מטעמה.

90. לאחר מכן ביום 23.5.2021 התקיים לפני דיון, במסגרתו הבהרתי לנתבעת כי יש קושי בהגנתה, כי היא לא הגישה תצהיר מטעמה, כך שלמעשה אין לה גרסה עובדתית. עוד הבהרתי, כי על פי חוות הדעת מטעמה ישנו קשר סיבתי לכל הפחות למחצית מאחוזי הנכות שנגרמו באירוע הראשון וכי יש לדון בטענת התובע לחיובה על פי סעיף 28א' לחוק חוזה הביטוח.

91. עם זאת, הנתבעת בחרה לשבת בחיבוק ידיים ולא לפעול לתיקון העוולה שגרמה לתובע.

92. ביום 2.9.2021, הגיש התובע את פסק הדין שניתן בערעור המל"ל, במסגרתו נדחה ערעור המל"ל ונכותו נותרה בשיעור 100% בגין האירוע הראשון.

93. רק ביום 14.10.2021, כאמור שלושה ימים בלבד לפני דיון ההוכחות, הגישה הנתבעת "הודעה דחופה" במסגרתה היא מסכימה לפנים משורת הדין ומבלי להודות בטענות, לשלם לתובע את מלוא סכום התביעה, אולם ציינה כי התובע מתנגד ודורש ריבית מיוחדת לפי סעיף 28א'.

94. כלומר, גם בשלב שבין הגשת חוות הדעת מטעמה ועד רגע לפני מועד דיון ההוכחות, התנהלה הנתבעת באופן חסר תום לב כלפי התובע, לא שילמה סכום שאינו שנוי במחלוקת, וזאת כאשר היא יודעת כי קיים קשר סיבתי לכל הפחות בקשר למחצית מאחוזי הנכות של התובע וכן כאשר ידעה על הכרעת פסק הדין בערעור המל"ל.

95. עוד אציין, כי במסגרת הסיכומים בסוגיה שלפניי, הודתה הנתבעת, בהגינותה, כי הייתה צריכה לשלם לתובע את תגמולי הביטוח בגין פוליסה א' מיד עם קבלת חוות הדעת מטעמה, אולם בחרה להטיל את האחריות על התובע, בכך שזה לא פנה אליה בדרישה לקבלת תגמולי הביטוח בגין פוליסה זו. לטעמי יש לדחות טענה זו.

ראשית, על פי סעיף 27 לחוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981 היה על הנתבעת להעביר את תגמולי הביטוח אל התובע תוך 30 ימים מהרגע שידעה כי חבה בהם לשיטתה וזאת ללא קשר לפניות התובע אליה.

שנית, וכפי שצוין לעיל, התובע פנה פעמים רבות אל הנתבעת בדרישה שתגיש את חוות דעתה לבית המשפט, או שתעביר אותה אליו ללא הגשתה לבית המשפט. אולם, הנתבעת סירבה לעשות כן. מכאן, עד למועד הגשת חוות הדעת לבית המשפט, לא הייתה לתובע ידיעה כי הוא זכאי לתגמולים לשיטת הנתבעת, וזאת כאשר מסקנות חוות דעת המומחית מטעם הנתבעת לא היו בידיו.

<u>חיוב בריבית מיוחדת לפי סעיף 28א'</u>

96. לאור המתואר לעיל בהרחבה, הגעתי למסקנה כי הנתבעת פעלה בחוסר תום לב כלפי התובע עוד החל ממכתב הדרישה הראשון.

עם זאת, אני סבור כי חוסר תום הלב שיש בו לכאורה להצדיק חיוב בריבית מיוחדת הינו רק מהמועד בו קיבלה הנתבעת את חוות דעת המומחית מטעמה לידיה.

מכאן, אדון בשאלה - האם חוסר תום לב זה של הנתבעת, החל מהיום בו זו אחזה בחוות דעת המומחית מטעמה, מצדיק תשלום ריבית מיוחדת מכוח סעיף 28א'.

97. כפי שציינתי לעיל, ההלכה לעניין הפעלת הסנקציה מכוח סעיף 28א' הינה כי זו תוטל רק במקרים חריגים ונדירים כאשר מדובר בחוסר תום לב מובהק, ר' הציטוט לעיל מפסק הדין בעניין **משקאות גורמה** לעיל:

> **"הריבית המיוחדת נושאת אופי של סנקציה אשר יש לנקוט הקפדה יתירה בטרם תוטל על המבטח, ויש להותירה לאותם מקרים מיוחדים ונדירים בהם הוכח באופן ברור חוסר תום לבו של המבטח בסירובו לקיים את חיובו, אף שעל פי מבחני תום הלב החיוב לשלם את תגמולי הביטוח לא אמור היה להיות שנוי במחלוקת באופן אמיתי"**

הלכה זו צוטטה בהסכמה בפסקי דין רבים של הערכאות הדיוניות, ר', לשם הדוגמא, לאחרונה בת"א (ת"א) 48745-04-18 **רונן בן מוחה נ' הכשרה היישוב חברה לביטוח בע"מ** [פורסם במאגר נבו] (04.11.2021).

98. אני סבור כי במקרה שלפניי, ראוי לחייב את הנתבעת, בפיצוי מכוח סעיף 28א' גם לפי הסטנדרט המחמיר של פסק הדין בעניין **משקאות גורמה** לעיל. לטעמי, המקרה שלפניי הינו מקרה מיוחד ונדיר בו ראוי ונכון לפסוק פיצוי זה, ואבאר:

99. לשיטתי, מרגע בו החזיקה הנתבעת בחוות דעת המומחית מטעמה, לא הייתה מחלוקת כלשהי בעניין זכות התובע לקבלת תגמולי ביטוח.

100. אציין, המחלוקת היחידה שמנעה את התשלום באופן מיידי, הייתה טענת הנתבעת בדבר העדר קשר סיבתי בין הנכות לאירוע התאונה, ולעניין זה ר' ההחלטה המפורטת בדיון מיום 22.12.2020, ואכן באותו השלב אני סבור שקיימת מחלוקת כנה המונעת חיוב בפיצוי עונשי.

101. אולם, וזה העיקר לפסיקה בסוגיה שבפניי, מיום שהנתבעת קיבלה את חוות דעת המומחית מטעמה שלה, חוות דעת הקובעת קשר סיבתי בשיעור של 50%, אין עוד מחלוקת כנה בין הצדדים לגבי חלק זה, ומרגע זה מדובר ב- "**חוסר תום ליבו של המבטח בסירובו לקיים את חיובו**" בלשון פסק הדין בעניין **משקאות גורמה**.

אבהיר כי לעניין זה טענת הנתבעת כי המתינה לערעור הביטוח הלאומי בעניין אחוזי הנכות, אינה רלוונטית, היות והנתבעת לא שילמה דבר, גם לא את אחוזי הנכות שנקבעו על ידי המומחית מטעמה. במילים אחרות, אילו הייתה המבטחת משלמת את הסכום שאינו שנוי במחלוקת לפי חוות דעת המומחית מטעמה לגבי שתי הפוליסות, ייתכן והיה מקום לטענת הנתבעת שהיה צורך להמתין עם יתרת הסכום להחלטת ערעור הביטוח הלאומי. **אלא שהנתבעת כאן לא שילמה דבר למבוטח, גם לא את אחוזי הנכות שקבעה המומחית מטעמה, ואף הסתירה מהמבוטח את ממצאי חוות הדעת.**

מכאן, אף בהתאם להלכות המחמירות לעניין סעיף 28א' לחוק חוזה הביטוח, אני סבור שיש מקום לחייב את הנתבעת בריבית מיוחדת.

102. להשלמת התמונה אציין, כי בעת האחרונה, ולאור תיקוני החקיקה של סעיף 28א', קיימות פסיקות הקוראות להקל בתנאים להחלת סעיף 28א'. ר', למשל, תא"ק (הרצ') 12105-09-17 **פלוני נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ** {פורסם בנבו] (15.4.2019):

> **"ניתן לסבור כי לאחר התיקונים האמורים, ולאור דבריו החוזרים ונשנים של המחוקק בדברי ההסבר שלוו להצעות החוק ובדיונים בכנסת, יש ללמוד מכך על כוונה סובייקטיבית של המחוקק להדריך את בתי המשפט להרחיב את קשת המקרים של חוסר תום לב שיביא לפסיקת ריבית מיוחדת."**

וכן ר' לגישה דומה לאור כוונת המחוקק, ת"א (אש') 18930-10-19 **קונסטנטין משינסקי נ' כלמוביל ביטוח סוכנות לביטוח בע"מ** [פורסם במאגר נבו] (02.01.2021).

103. כאמור, ובכל מקרה, גם לפי ההלכות המחמירות, במקרה שלפניי, יש לחייב את הנתבעת בריבית מיוחדת לפי סעיף 28א'.

<u>שיעור הריבית המיוחדת</u>

104. **הגעתי למסקנה לעיל כי יש לחייב את הנתבעת בריבית מיוחדת על פי סעיף 28א' בגין מחצית מתגמולי הביטוח.**

יובהר, המועד הקובע להתחלת חישוב הריבית המיוחדת הינו מיום 28.7.2020.

105. כעת, יש מקום לדון בשיעור הריבית המיוחדת שראוי לפסוק.

סעיף 28א' קובע כדלקמן לגבי שיעור הריבית:

"ריבית מיוחדת בשיעור שלא יעלה על פי עשרים מן הריבית הקבועה בהגדרת הפרשי הצמדה וריבית שבחוק פסיקת ריבית והצמדה, התשכ"א-1961"

106. אציין כי מגמת המחוקק בעניין זה היא ברורה וחד משמעית, והיא העלאת שיעור הפיצוי על מנת ליצור הרתעה משמעותית כלפיי חברות הביטוח.

לעניין התפתחות החקיקה בנושא וכוונתו הברורה של המחוקק, ר' תא"ק (הרצ') 12105-09-17 **פלוני נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ** {פורסם בנבו} (15.4.2019):

"נסכם את דברינו עד-כה. שלוש פעמים מצא לנכון המחוקק לתקן את סעיף 28א לחוק חוזה הביטוח בשנים האחרונות. בכל תיקון ותיקון צמצם המחוקק את שיקול דעתו של בית המשפט או החמיר את שיעור הריבית, ועיון בדברי ההסבר ובדיונים שנערכו בכנסת מלמדים על ההכוונה שמבקש המחוקק לעשות בנושא. אף ניתן לחוש בחוסר שביעות רצון המחוקקים ממדיניות בתי המשפט לגבי היקף השימוש במכשיר הריבית המיוחדת. בנסיבות אלו נשאלת השאלה, מהי ההשפעה של התיקונים המאוחרים להוראת החוק על הפרשנות שניתנה לה קודם לכן. כך, ניתן לשאול שמא קביעת המחוקק כי קיימת חובה להטיל ריבית מיוחדת בביטוחים אישיים כל אימת שהמבטחת עוררה מחלוקת שלא בתום לב, עודנה עולה בקנה אחד עם הטלת ריבית מיוחדת במקרים נדירים בלבד (ראו, ת"א (שלום אש') 26827-11-12 אקיאן נ' שירביט חברה לביטוח בע"מ, [פורסם בנבו] פיסקה 11 (1.12.2015)). גם ניתן לשאול האם בביטוח סיעודי, שבו הוצב כיום רף מינימלי לריבית המיוחדת במקרים של מחלוקת שלא בתום לב אלא בהתקיים טעמים מיוחדים שיירשמו, הדבר מתיישב עדיין עם שמירת ריבית זו למקרים חריגים בלבד. אף ניתן לסבור שההיפך הוא הנכון: שכן הביטוי השגור "טעמים מיוחדים שיירשמו", עשוי ללמד שפסיקת הריבית המיוחדת במקרה של מחלוקת שלא בתום לב היא בירית המחדל, ו"הטעמים המיוחדים" הם החריג. "

וכן ר' ת"א (ת"א) 23938-08-18 **יעקב פרילנד נ' כלל החזקות עסקי ביטוח בע"מ** [פורסם במאגר נבו] (2.7.2019).

107. במקרה שלפני כאמור, מדובר על מבוטח פגוע ראש אשר פנה אל המבטחת ביום 9.10.2018 בדרישה לקבלת תגמולי ביטוח, אולם רק בסוף חודש אוקטובר 2021 שילמה הנתבעת את מלוא תגמולי הביטוח.

בעוד שלגבי התקופה הראשונה ניתן לטעון כי הייתה מחלוקת כנה, הרי כבר ביום 28.7.2020, כשנה ושלושה חודשים לפני מועד התשלום בפועל, ידעה הנתבעת כי היא חבה לכל הפחות במחצית מתגמולי הביטוח, אולם לא שילמה את הכספים לתובע בחוסר תום לב.

108. אני סבור כי לשם קביעת שיעור הריבית, יש מקום להקיש ממקרים אחרים שנדונו בבתי המשפט וללמוד מהם על שיעור הריבית הראוי במקרה הזה.

109. להלן אסרוק בקצרה מקרים אחרים, אשר יש בהם נקודות משיקות לענייננו בעניין שיעור הריבית הראוי מכוח סעיף 28א'.

110. בת"א (הרצ') 43240-06-19 **פלוני נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ** [פורסם בנבו] (8.5.2021), נדונה תביעה של מבוטח לתגמולי ביטוח בגין נכות צמיתה בברך. בית המשפט קבע כי המבטחת התעלמה בחוסר תום לב מהמבוטח במשך תקופה של כ-9 חודשים ופסק ריבית מיוחדת בשיעור של פי 4 מהריבית הנקובה.

111. בת"א (קריות) 64288-07-17 **לורין גאנם נ' מנורה מבטחים ביטוח בע"מ** [פורסם בנבו] (10.3.2021), נדונה תביעה של מבוטחת לתגמולי ביטוח בגין אובדן כושר עבודה, נכות מתאונה, מחלה קשה, ניתוח ועוד. בית המשפט קבע כי ביחס לרכיב הניתוח הנתבעת התנהלה בחוסר תום לב וקבע כך:

> **"אני מוצאת שדחיית תביעת התובעת ברכיבים אלו נעשתה ללא בדיקה של ממש באשר לתוקף הנספח וללא עיון בפוליסה, תוך שלילת טענות התובעת שאכן התבססו, בשגגה, על פרק בפוליסה שאינו חל על עניינה. אני מוצאת שחובתה של מבטחת, כמי שבקיאה מהתובעת בפוליסה, לפעול בתום לב, להפנות את התובעת לפרק הרלבנטי, ולשלם את התגמול המגיע לה מכוח הנספח, אף באם זו טעתה בהפנייה לפרק שמכוחו תבעה את התגמול."**

בית המשפט פסק בגין רכיב זה ריבית מיוחדת בשיעור של פי 10, זאת בשים לב לשווי הנמוך של הרכיב.

112. בק"ג (ת"א) 64134-03-19 **תמר גבע נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ** [פורסם בנבו] (16.8.2020), נדונה תביעה של מבוטחת לתגמולי ביטוח בגין אובדן כושר עבודה עקב אירוע מוחי. בית המשפט קבע כי המבטחת הפסיקה לשלם תגמולי ביטוח למבוטחת בחוסר תום לב ופסק ריבית מיוחדת בשיעור של פי 2.

113. בתא"ק (ת"א) 45501-06-17 **אילן קזז נ' כלל חברה לביטוח בע"מ** [פורסם בנבו] (30.1.2019), נדונה תביעה של מבוטח לתגמולי ביטוח בגין נכות צמיתה וימי אשפוז עקב תאונה כהולך רגל. בית המשפט קבע כי המבטחת עיכבה שלא בתום לב תשלומי ביטוח בגין שני רכיבי תביעה, האחד למשך כשלוש שנים והאחר למשך כשנה, עד אשר המבוטח נפטר. בית המשפט פסק ריבית מיוחדת בשיעור של כמעט פי 16.

114. בת"א (נצ') 5739-03-08 **אדיר ונונו נ' סיבוני יגאל ואח'** [פורסם בנבו] (12.3.2012), נדונה תביעה לנזקי גוף בגין תאונת שייט עם סירה. בית המשפט קבע כי בשלב מסוים של ההליך הסתתרה מבטחת הסירה מאחורי טענה שנטענה בחוסר תום לב וכן התנהלה בגרירת רגליים ומכאן פסק ריבית מיוחדת בשיעור של פי 2.

יודגש כי במועד פסק הדין האמור, שיעור הריבית המיוחדת המקסימלית עמד על פי 3 בלבד.

115. במקרה שלפני יש שיקולים לקולא ושיקולים לחומרא בקביעת שיעור הריבית.

116. במסגרת **השיקולים לקולא** יש להביא בחשבון כי הנתבעת שילמה בעבר לתובע תגמולי ביטוח בגין אובדן כושר עבודה לשתי תקופות, כאשר התובע חזר לעבודתו לתקופה מסוימת.

כמו כן, יש להביא בחשבון לקולא כי התובע גם הגיש דרישה על נזק מנורי באצבע הזרת.

כך, שנתונים אלו יש בהם הצדקה מסוימת לדחיית הדרישה שהוגשה לחברת הביטוח.

כמו כן, עד לקבלת חוות דעת מומחית הנתבעת, הייתה מחלוקת מסוימת בעניין הקשר הסיבתי בין האירוע הראשון לתאונה. לעניין זה אבהיר, כי ספק בעיני האם אכן מדובר במחלוקת "כנה" היות וכאמור הנתבעת שילמה תגמולים בעבר בגין אותו האירוע, כך שקשה לסבור כי היא שללה את הקשר הסיבתי. עם זאת, אני מוכן להניח לטובת הנתבעת כי כל עוד לא ניתנה חוות דעת המומחית מטעמה, הייתה מחלוקת שכזו.

ואכן כפי שציינתי לעיל, תקופת הריבית המיוחדת שקבעתי הינה רק מיום שאחזה הנתבעת בחוות דעת המומחית מטעמה.

עוד יש להביא בחשבון לקולא את העובדה, כי בסופו של יום הנתבעת הסכימה לשלם את מלוא תגמולי הביטוח לרבות הוצאות ושכר טרחת עורך דין.

117. במסגרת **השיקולים לחומרא,** יש להביא בחשבון את העובדה כי הנתבעת כלל לא בדקה את התובע כראוי עת הוגשה דרישתו.

השיקול המרכזי לחומרה נעוץ בעובדה, כי הנתבעת אוחזת חוות דעת מומחית מטעמה, חוות דעת אשר קובעת הן אחוזי נכות לתובע והן קשר סיבתי לגבי מחצית מאחוזי הנכות, ובכל זאת מסתירה חוות דעת זו מהמבוטח ומבית המשפט במשך 10 חודשים תמימים, ואף לאחר שמגלה היא את חוות הדעת, היא נמנעת מהתשלום במשך עוד חמישה חודשים נוספים.

118. למעשה, אילו הייתה הנתבעת מתנהגת בתום לב, כפי שמצופה ממבטחת סבירה, היה אמור ההליך להתנהל כך:

ביום 29.10.2018 פנה המבוטח לחברת הביטוח ביחס למצבו. על חברת הביטוח היה לבדוק עוד אז את מצבו של התובע לאחר פנייה זו, הן מבחינה אורתופדית והן מבחינה נוירולוגית. בדיקה שכזו הייתה מובילה כמובן למסקנה אליה הגיע מומחית הנתבעת בהמשך, כי התובע סובל מנכות נוירולוגית של 60% כאשר ניתן לייחס לתאונה 50% מנכות זו.

וכך, במקום מכתב דחייה שנשלח אל התובע ביום 2.1.2019, מכתב אשר נשלח ללא שהנתבעת בדקה כלל את התובע נוירולוגית, היה על הנתבעת **לשלם לתובע** בפועל את הסכום שאינו שנוי במחלוקת. כך, היה מקבל התובע את התשלום עוד ביום 2.1.2019 ולא ביום 14.10.2021, כמעט שנתיים ימים לאחר מכן.

בכל מקרה, ברור כי מרגע שאחזה הנתבעת בחוות הדעת מטעמה, ביום 28.7.2020, היה עליה לשלם באופן מידי את תגמולי הביטוח שאינם שנויים במחלוקת.

119. אי אפשר לסיים דיון זה מבלי להזכיר, כי מאחורי הדיון המשפטי המפורט לעיל, קיים גם בן אדם. בן אדם בשר ודם, בן אדם אשר יש לו רצונות וחלומות, בן אדם אשר מתמודד, כמו כל אחד מאתנו, עם קשיי החיים, בן אדם אשר יש לו משפחה וילדים בהם הוא רוצה לתמוך.

ההליך נתן לאדם שלפנינו את השם 'התובע'. קשריו עם הנתבעת נתנו לו את השם 'המבוטח'. אך ראוי לזכור גם את השם שנתנו לו אביו ואמו עם לידתו בשנת 1953 - יעקב דורון.

במשך שנים רבות היה מתעורר יעקב דורון בשעות הבוקר המוקדמות, כמעט תמיד עוד טרם אור ראשון, ליום עבודתו במחלקת התברואה בעיריית תל אביב. כשהגיע לעבודה התייצב ונעמד בחלק האחורי של משאית איסוף הזבל, וניקה את רחובות העיר תל אביב מאשפה.

יעקב דורון פרנס בכבוד את משפחתו בעבודתו זו במשך שנים רבות.

ביום 27.12.2017, יום קר של סוף חודש דצמבר, חזר יעקב דורון, אז בן 64, מעבודתו באיסוף הזבל, עלה במדרגות לעבר ביתו, אולם החליק על המדרגה וקיבל מכה חזקה בראש.

יעקב דורון לא מיהר לבית החולים, אלא ניסה להמשיך בשגרת יומו למרות הנפילה עוד יומיים תמימים.

דוח חדר המיון מיום 29.12.2017 מלמד כי לאחר אותם יומיים כוחו של יעקב דורון לא עמד לו. עוד קודם לכן זוגתו שמה לב שמאז הנפילה הוא אינו כתמול שלשום והוא מבולבל. ביום 29.12.2017, התקשתה בת זוגו של מר יעקב דורון להעירו לעבודה והבהילה אותו לבית החולים, שם התגלתה אצלו אותה פגיעה נירולוגית קשה.

ליעקב דורון היו לא פחות משלוש פוליסות ביטוח שנועדו למקרים דומים, פוליסות עליהן שילם שנים רבות, ואכן הוא פנה לקבלת תגמולי ביטוח וקיבל תגמולים שכאלו.

יעקב דורון, למרות שקיבל תגמולי ביטוח, רצה לחזור לשגרת יומו, רצה לצאת לעבודה ולא להסתמך על תגמולי הביטוח. וכך, יעקב דורון למרות המגבלה הנוירולוגיות ניסה לחזור לעבודתו במחלקת התברואה. נשים לב, יעקב דורון לא חזר לעבודה במשרד ממוזג בחברת הייטק ברמת החייל, אלא חזר לעמוד בחמש בבוקר מאחורי משאית איסוף אשפה. זו הייתה שגרת יומו קודם לנפילה ואותה קיווה להמשיך ולנהל לאחר הנפילה.
אולם, כוחו של יעקב דורון לא עמד לו. אחרי כחודשיים ימים היה מעורב בתאונה נוספת, תאונה נוספת זו, והקשיים הנוירולוגיים מהתאונה הראשונה הכריעו את יעקב דורון, והוא נאלץ לשוב ולפנות לחברת הביטוח, הנתבעת.

אלא, שהפעם חברת הביטוח, הנתבעת כאן, הפנתה ליעקב דורון עורף. חברת הביטוח, כפי שתיארתי לעיל בהרחבה, התכחשה לחבותה כמבטחת כבר בעת הפנייה הראשונה, ולאחר מכן, למרות שהייתה בידיה חוות דעת הקובעת את זכאותו של יעקב דורון לקבלת כספים, לא שילמה לו דבר.

האם אנו יכולים לחוש את מצוקתו של יעקב דורון עקב סירוב חברת הביטוח? להבינה?

מדובר בבן אדם הגון, אשר כל חייו עבד קשה למחייתו ואשר מבוטח למקרה אסון. והינה האסון אכן מגיע, ועכשיו צריך הוא את חברת הביטוח, אולם זו אינה משלמת.

ויש לשלם חשבון חשמל, ויש גם חשבון מים, והילדה הגדולה נרשמת ללימודים, והאבא רוצה לעזור בשכר הלימוד, אבל יעקב דורון אינו יכול לעבוד, וחברת הביטוח לא משלמת, ולא ניתן.

יעקב דורון רואה איך החסכונות הצנועים הולכים ואוזלים, המצוקה הכלכלית משתלבת עם המצוקה הנוירולוגית, ההליך המשפטי מתארך, ואין כסף...והייאוש עלול להשתלט.

120. בית משפט זה כמובן מודע לכך שמצוקתו הפרטית של מר דורון אינה מהווה שיקול בפסיקת פיצויים לדוגמא מכוח סעיף 28א' לחוק חוזה הביטוח.

אולם, נראה כי מצוקת מר דורון ודומיו כן עמדה בעיני המחוקק עת שב ותיקן את סעיף 28א' במגמה להחמיר עם חברות הביטוח שאינן משלמות תגמולי ביטוח שאינם שנויים במחלוקת. ר', למשל, פרוטוקול ישיבה מס' 359 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-20, 11 (14.3.2017)):

"היו"ר אוסאמה סעדי:

...אני מציע לחברי יואב קיש – אחרי ששמענו גם את הייעוץ המשפטי של הוועדה וגם את משרד המשפטים – באמת, מאחר שגם התיקון הזה, מס' 8, עוד לא התגבש ואנחנו לא יודעים איך זה יישום, אני חושב שגם העניין הזה של המינימום הוא הצהרתי. <u>אני רוצה שגם מבחינה הצהרתית, בתי-המשפט יראו שבאמת יש להם חובה לפסוק במקרים שאני מדבר עליהם, מקרים שבהם יש חוסר תום לב של חברת הביטוח</u>".

121. לאור האמור לעיל, לאחר ששקלתי את השיקולים לקולא ולחומרא, ולאחר שהבאתי בחשבון את הפסיקה בנושא ואת עמדת המחוקק, אני סבור כי האיזון הראוי הינו פסיקה של פי 5 מהריבית הנקובה.

<u>סיכום</u>

122. אשר על כן, הנתבעת תישא בריבית מיוחדת בשיעור של פי 5 מהריבית הקבועה בהגדרת הפרשי הצמדה וריבית שבחוק פסיקת ריבית והצמדה, התשכ"א-1961, וזאת החל מיום 28.7.2020 ועד ליום בו בוצע התשלום בפועל לתובע. הריבית המיוחדת תחול על מחצית מתגמולי הביטוח.

123. כאשר נתקבלה בקשת התובע לעניין פיצוי מיוחד מכוח סעיף 28א' לחוק חוזה הביטוח, אני פוסק כי הנתבעת תישא בשכר טרחת עורך דין והוצאות משפט בסך של 7,500 ₪ (כולל מע"מ).

ניתן היום, כ"ח שבט תשפ"ב, 30 ינואר 2022, בהעדר הצדדים.


גלעד הס, שופט