ת"א 30014-02-17 פלוני נ' א. מיגס הנדסה ובניה בע"מ ואח'

תיק חיצוני:

לפני כבוד השופטת נסרין עדוי-ח'דר

התובע	**פלוני** (ניתן פסק דין) ע"י ב"כ עו"ד אחמד מחאג'נה
	נגד
הנתבעים	**1. א. מיגס הנדסה ובניה בע"מ** **2. ח'אלד מוחמד חסן עתאמנה** הנתבעים 1 ו- 2 ע"י ב"כ עו"ד חנא קסיס **3. י.ד. עשוש תשתיות בע"מ** ע"י ב"כ עו"ד וסים אבו חאטום ואח' **4. ס.מ.נ.ו.ף עבודות בניה** (ניתן פסק דין) **5. סעיד מוחמד חסן עתמאנה** (ניתן פסק דין) **6. מגדלי מיגס יזמות בניה בע"מ** (ניתן פסק דין) **7. חסן מוחמד חסן עתמאנה** (ניתן פסק דין) **8. בלאל מוחמד חסן עתמאנה** (ניתן פסק דין) הנתבעים 8-4 ע"י ב"כ עו"ד חנא קסיס
ובעניין: המודיעה לצד ג'	**י.ד. עשוש תשתיות בע"מ** (ניתן פסק דין) ע"י ב"כ עו"ד וסים אבו חאטום ואח'
	נגד
צד ג'	**א.ל. מגדלים בע"מ** (ניתן פסק דין)
ובעניין: המודיעים לצדדי ג'	**1. א. מיגס הנדסה ובניה בע"מ** **2. ח'אלד מוחמד חסן עתאמנה** הנתבעים 1 ו- 2 ע"י ב"כ עו"ד חנא קסיס
	נגד
צדדי ג'	**1. י.ד. עשוש תשתיות בע"מ** **2. הראל חברה לביטוח** צדדי ג' 1 ו- 2 ע"י ב"כ עו"ד וסים אבו חאטום ואח' **3. יסור ניקיון שמירה ובניה בע"מ** (ניתן פסק דין) **4. א. ל. מגדלים בע"מ** (ניתן פסק דין)

<u>פסק דין</u>

תביעה לקבלת פיצויים בגין נזקי גוף, מכוח פקודת הנזיקין [נוסח חדש].

<u>רקע וגדר המחלוקת</u>

1. התובע יליד 1994, תושב השטחים, טען כי נפגע בתאונה שארעה במסגרת עבודתו ביום 4.3.2014. עוד נטען, כי במועד התאונה התובע הועסק על ידי הנתבעים 1 ו- 2, באתר בניה

של הנתבעת 3, באשקלון, בפרויקט פנינת שאול, שהיה בשלב הקמת השלד (להלן: **האתר**). הנתבעת 1 (להלן: **א. מיגס**) נכנסה לאתר, לאור ההסכם שנחתם בינה לבין הנתבעת 3 (להלן: **י.ד. עשוש**) מיום 28.2.2013 (להלן: **הסכם הקבלן** או **ההסכם**), לפיו סוכם כי א. מיגס תבצע עבור י.ד. עשוש את "עבודות השלד, כולל המרתפים, החניות, המחסנים, חדרי מדרגות כולל מדרגות, שטחי שרות, לובי כניסה וקומות, והשטחים הציבוריים ועוד ... העבודות כוללות, בין היתר: ביצוע כל עבודות הבטונים, ציפוי אבן, כולל מיון האבן ניקויה ביצוע לפי פריסה וביצוע "כוחלה", מחיצות מכל סוג שהוא, כולל הרכבות בכל המבנה, קירות פיתוח ונלווים וניקיון של כל האתר." (ראו: ה"הואיל" השני בהסכם – מוצג נ/14).

2. באשר לנסיבות התאונה נטען, כי התובע עסק בחיתוך ברזל על גג הבניין, באמצעות דיסק חשמלי. תוך כדי כך, הוא הבחין כי מפעיל העגורן מתכוון להניח חבילה של מוטות ברזל ארוכים בסמוך אליו. למניעת פגיעתו מהמוטות, התובע החל להתרחק אך נפל תוך כדי נסיגתו, ובנפילתו הדיסק פגע בכף ידו הימנית (להלן: **האירוע** או **התאונה**).

3. הנתבעים כפרו בכל טענות התובע. הנתבעים אף כפרו בעצם העסקתו באתר ופגיעתו הנטענת.

4. לאחר שמיעת העדים, הצדדים השכילו להגיע להסכמות הבאות, שקיבלו תוקף של פסק דין חלקי.

א. התאונה ארעה בהתאם לנסיבות המפורטות לעיל.

ב. במועד התאונה התובע הועסק באתר מטעם א. מיגס.

ג. הנתבע 2 /המודיע 2 (להלן: **ח'אלד**) – הוא הבעלים של א. מיגס.

ד. הגם שמורשה החתימה על פי ההסכם היה מר חסן עתאמנה (הנתבע 7), הוסכם על הצדדים כי ח'אלד הוא הבעלים של א. מיגס [ראו: עמ' 15 בתמליל הדיון מיום 14.7.21 (להלן: **התמליל**) ש' 12-13], וכי הנתבעים 1 ו- 2 הם האחראים להעסקת התובע באתר.

ה. התביעה כנגד הנתבעים 4 עד 8 תסולק.

ו. הנתבעת 3 (להלן: **י.ד. עשוש**) היא הקבלן הראשי באתר.

ז. עקב התאונה נותרה לתובע נכות צמיתה אורתופדית בשיעור של 15%, ועוד 10% בגין הצלקת (ראו: עמ' 18 לפרוטוקול הדיון מיום 14.7.2021).

ח. הנתבעים 1 עד 3, ביחד ולחוד, יפצו את התובע בסך של 350,000 ₪ (סכום הכולל שכ"ט עו"ד והוצאות משפט).

ט. התובע חוזר בו מההליכים מול המוסד לביטוח לאומי – ענף נפגעי עבודה, בגין התאונה הנדונה.

5. באשר לטענת הנתבעים, כי התובע היה עובד של צד ג' 3 (להלן: **חברת יסור**), יש לציין כי הטענה וההודעה כנגד חברת יסור נזנחו. על כן, אין עוד חולק כי התובע נמנה על עובדי א. מיגס, בבואנו לבחון את שאלת אחריותה הנזיקית.

6. לאור האמור לעיל, המחלוקות בין הצדדים צומצמו לשתי שאלות בלבד: האחת - שאלת החלוקה הנזיקית בין הנתבעים 1-2 לבין הנתבעת 3, בינם לבין עצמם. השנייה - שאלת הכיסוי הביטוחי של חבותה של א. מיגס בפוליסת הביטוח שנרכשה על ידי י.ד. עשוש בחברת הראל חב' לביטוח בע"מ (להלן: **הראל** או **המבטחת**) וזכאותה של א. מיגס לתבוע את הראל. בקיצור, ההכרעה המתחייבת עתה היא אך ורק בהודעת צד ג' שנשלחה על ידי הנתבעים 1 ו- 2 כנגד צדדי ג' 1 ו- 2 (להלן: **ההודעה**).

<u>טענות המודיעים</u>

7. במישור האחריות הנזיקית, נטען כי י.ד. עשוש היא מבצעת הבניה ("הקבלן הראשי" ו"היזם") ועליה החובה לקיים באתר את הוראות הבטיחות בעבודה (ראו: סעיפים 4 ו- 12(א) להודעה), כך שיש להטיל עליה את מלוא האחריות לנזק.

8. במישור הביטוחי נטען, כי י.ד. עשוש התחייבה לערוך ביטוח לעבודות באתר, המכסה את חבותה הנזיקית של א. מיגס וחבות כל מי מטעמה. לביסוס הטענה, המודיעים הפנו להוראות הסכם הקבלן. עוד נטען, כי תחת שם המבוטח בפוליסה שהוציאה הראל נכללו המבוטחים הבאים: י.ד. עשוש, קבלנים, קבלני משנה ועובדיהם. יתרה מכך, נטען כי הפוליסה בהראל מכסה נזקים שנגרמים כתוצאה משימוש בציוד מכני כבד, כדוגמת העגורן שהיה מעורב בתאונה (ראו: סעיפים 4, 5, 12(ב) ו- 13 להודעה). באשר להתחייבות א. מיגס להימנע מלתבוע את הראל, נטען כי הראל אינה יכולה להיבנות מהסכם שאינה צד לו – כך לשיטתה א. מיגס!

<u>טענות י.ד עשוש והראל</u>

9. במישור האחריות הנזיקית, נטען כי התובע הועסק על ידי הנתבעים 1 ו-2, והם האחראים הבלעדיים לנזקיו. עוד נטען, כי י.ד. עשוש לא הייתה אחראית לנהלי העבודה או לאמצעי הבטיחות, ההדרכות, הכשרת העובדים, אספקת ציוד העבודה או קביעת שיטת העבודה,

וכי האחריות במלואה מוטלת על הנתבעים 1 ו- 2 בלבד. לחילופין, היה וייקבע כי י.ד. עשוש אחראית כלפי התובע, יש להעמיד את שיעור אחריותה על 15%, ולכל היותר 20%.

10. במישור החוזי, נטען כי בהתאם להסכם הקבלן, מלוא האחריות והחבות לבטיחות העובדים באתר מוטלת על א. מיגס. יתרה מכך, א. מיגס התחייבה לרכוש, בין היתר, ביטוח צ"ג המורחב לכסות את האחריות הנזיקית של י.ד. עשוש, בביטוח ראשוני.

11. במישור הביטוחי נטען, כי הפוליסה בהראל אכן מכסה נזקים הנגרמים כתוצאה משימוש בציוד מכני כבד, אך העגורן נשוא התביעה אינו בבעלות י.ד. עשוש, כך שהרחבה ביטוחית זו אינה חלה לגביו. עוד נטען, כי לא הוכחה זהות הבעלים של העגורן, ולכן לא ניתן לקבוע כי העגורן היה בבעלות אחד מקבלני המשנה.

12. לא זו אף זו, צדדי ג' הוסיפו וטענו, כי א. מיגס התחייבה, בהתאם לסעיף 9.6 להסכם, שלא לתבוע את מבטחת י.ד. עשוש. על כן, עצם הגשת ההודעה כנגד הראל מהווה הפרה בוטה של ההסכמה החוזית המפורשת בין א. מיגס לבין י.ד. עשוש, שנועדה להטיב עם הראל ולהקנות לה חסינות מפני תביעות קבלן המשנה א. מיגס כנגדה.

<u>דיון והכרעה</u>

חלוקת האחריות הנזיקית:

13. החלוקה הפנימית בין המעוולים נעשית "**על פי הצדק והיושר ובהתחשב עם מידת אחריותו של האדם לנזק**" (ראו: סעיף 84(ב) לפקודת הנזיקין). בפסיקת בית המשפט העליון נקבע מבחן "האשם המוסרי" של כל המעוולים, או מבחן "האשמה ההדדית", לפיו יש להתחשב הן ברכיב הסיבתיות והן ברכיב האשמה המוסרית [ראו: ע"א 7008/09 **ג'אבר עדנאן עבד אל רחים נ' מוסבאח עבד אל קאדר ואח'**, (7.9.2010) פסקה 40 וכל ההפניות שם].

14. אודות היקפה המרכזי של חובת המעביד לדאוג לביטחון עובדיו, לא ניתן להתווכח. הלכה פסוקה היא, כי "**מעביד חייב להגן על עובדיו מפני סיכונים אפשריים במקום העבודה (ראו ע"א 663/88 שירזיאן נ' לבידי אשקלון בע"מ, פ"ד מז(3) 225, 229-230). חובה זו לספק לעובד מקום עבודה בטוח במידה סבירה חלה, ככלל, גם כאשר העבודה מתבצעת בחצרים של אחר (ראו ע"א 246/72 מנשה נ' דרומנו, פ"ד כז(1) 712, 717). מעביד רשאי אומנם למסור לצד שלישי שניתן לסמוך עליו את הדאגה לביטחון עובדיו המועסקים במקום שמחוץ לשליטתו (ראו ע"א 686/77 מקורות חברת מים לישראל בע"מ נ' מרג'י, פ"ד לד(4) 365, 375 (להלן: עניין מקורות)), אך נראה כי עליו לוודא במקרה כזה כי הצד**

השלישי מסכים ליטול על עצמו אחריות זו וכי יש ביכולתו לעשות כן. גישה זו יפה ביתר שאת כאשר העובד נדרש לפעול במקום שבו רמת הסיכון גבוהה וקיים חשש ממשי לכך שייפגע." [ראו: דבריה של כב' הנשיאה א' חיות ב- ע"א 971/03 **בגא נ' מלול**, (10.11.2005) פסקה 10]. בענייננו, אין זו בלבד שהמעביד לא העביר לאחר את האחריות למילוי חובותיו, אלא הוא לקח על עצמו במפורש את מלוא החובות המוטלות עליו כמעביד, לדאוג לביטחון עובדיו באתר.

15. באשר לקבלן הראשי, סבורני כי היקף חובתו משמעותי אף הוא בנסיבות המקרה, ואין בידי לקבל את טענת י.ד. עשוש כי חלקה באחריות הנזיקית אינו יכול לעלות על 15% או 20%. אנמק מסקנתי: כעולה מההסכם, י.ד. עשוש היא הקבלן הראשי באתר. על פי תקנות הבטיחות בעבודה (עבודות בניה), תשמ"ח-1988 (להלן: **התקנות**), "קבלן ראשי" – הוא מי שמתקשר בהסכם חוזי עם מזמין לבצע עבודת בניה או בניה הנדסית. עוד על פי התקנות, "קבלן משנה" – הוא מי שהתקשר בהסכם חוזי עם קבלן ראשי לבצע עבודות בניה או בניה הנדסית. מכאן, פשיטא כי א. מיגס היא קבלן משנה על פי התקנות. לאור תקנה 6(ב) לתקנות, לפיה אם "**מעסיק קבלן ראשי בביצוע פעולת בניה קבלני משנה, יראו את הקבלן הראשי כמבצע הבניה, כאמור בתקנת משנה (א)**", פשיטא כי בנסיבות דנן, י.ד. עשוש היא מבצעת הבניה באתר. שכן, הוכח כי י.ד. עשוש התקשרה בהסכם עם א. מיגס לביצוע עבודות השלד בלבד. עוד הוכח כי י.ד. עשוש הזמינה, לפחות, עוד קבלן משנה נוסף לאתר, הכוונה לחברת א.ל. מגדלים בע"מ, שהפעילה את העגורן שהיה מעורב בתאונה. יתרה מכך, סביר מאוד להניח כי י.ד. עשוש התקשרה עם קבלני משנה נוספים להשלמת עבודות הבניה באתר. מכאן, ובהתאם לתקנות 6(א) ו- 6(ב), מלוא החובות המוטלות בתקנות על מבצע הבניה, מוטלות על י.ד. עשוש [במאמר מוסגר אציין, כי משלא נטען ולא הוכח כי היו יותר מקבלן ראשי אחד באתר, אין תחולה לתקנה 6(ג). ומכל מקום, על פי ההסכם, י.ד. עשוש מוגדרת גם כמזמין העבודה]. על כן, ולאור האמור בתקנה 2(א) ו- (ב) לתקנות מוטלות על י.ד. עשוש שתי חובות: הראשונה - למנות לאתר הבניה מנהל עבודה שתפקידו לנהל את אתר הבניה, והשנייה - לוודא שתפקיד מנהל העבודה יהיה מאוייש לאורך כל תקופת הבניה. יתרה מכך, על מנהל הבניה להיות בעל ניסיון בתחום, ועליה לרשמו, הן בפנקס הכללי והן אצל המפקח האזורי. בהתאמה, סעיף 5 (א) לתקנות, מטיל על מנהל העבודה את החובה לדאוג לכך שכלל עובדי אתר הבניה יעבדו לפי הוראות הבטיחות המפורטות בתקנות.

16. התשתית הנורמטיבית המעוגנת בתקנות, מוסדרת כך שבכל רגע נתון יהיה גורם מוגדר שיישא באחריות כלפי העובדים באתר. לכך יש שתי מטרות: להבטיח תיאום בין קבלני המשנה השונים על ידי מינוי מנהל עבודה, שבין היתר ידאג גם למילוי הוראות הבטיחות,

ולהבטיח קיומה של כתובת שהניזוק יוכל להיפרע ממנה [ראו: ע"א 1062/15 **והבי והבי נ' חאלד כמאל נזאל**, (10.05.16)].

17. בנדון דנן, לא הובאה בפני כל ראיה שתלמד על העסקתו של מנהל עבודה באתר, לא מטעם א. מיגס ולא מטעם י.ד. עשוש. מטעם א. מיגס הוצב מר בלאל עתאמנה לשמש כאחראי על העובדים מטעמה באתר. אך לא הוכחה כשירותו לשמש כמנהל עבודה (בהקשר זה ראו: תקנה 3 לתקנות). אכן, על יסוד עדויות התביעה ניתן להיווכח כי נכח גורם כלשהו מטעם י.ד. עשוש (איש בשם "יוסי"), אך גם אותו גורם לא הובהר מה היה תפקידו והאם היה כשיר לשמש כמנהל עבודה או לא [או: ע"א 878/06 **דב טרויהפט נ' דוד עטיה**, (04.01.09) פסקאות 67-68]. משלא הוכח בענייננו כי מונה מנהל עבודה שישמש כאחראי לקיום הוראות הבטיחות בעבודה, אזי, ובהתאם להוראת תקנה 5(ג), על מבצע הבניה לדאוג למילוי החובות המנויות בתקנות לשמירה על בטחונם של העובדים. התקנות מעודדות את מבצעי הבניה למנות מנהלי עבודה מוסמכים זאת משום שתיאום בין הקבלנים השונים הינו קריטי לשמירת בטחונם של הפועלים באתר הבניה [ראו: ע"א 878/06 **דב טרויהפט נ' דוד עטיה**, (04.01.09)].

18. התחייבותה החוזית של א. מיגס (קבלנית עבודות השלד), "**להעסיק מנהל עבודה רשום ומורשה באופן קבוע באתר בכל תקופת ההסכם, שיהיה נוכח בכל שעות העבודה**", כפי שעולה מסעיף 3.9 להסכם, אין בה, בנסיבות דנן, כדי לפטור את י.ד. עשוש מחובתה הישירה לקיום הוראות תקנות הבטיחות בעבודה. ודוק: פקודת הבטיחות בעבודה [נוסח חדש], תש"ל-1970 והתקנות שהותקנו מכוחה נועדו לשמור על חיי העובדים באתרי הבניה ו- "**העברת האחריות לקיומן של תקנות הבטיחות אל "מבצע הבניה" כולה מקום שבו לא מונה מנהל העבודה גם יוצרת תמריץ הרתעתי למנות מנהל עבודה**" [ראו: ע"א 3805/01 **דואני נ' מלחי**, (27.04.03) (להלן - **פרשת דואני**)]. יתרה מכך, י.ד. עשוש לא יכולה לפטור את עצמה מחובותיה על פי תקנות הבטיחות בעבודה, על ידי העברתן לקבלן המשנה, מבלי לוודא אם קבלן המשנה אכן מקיים את החובות כאמור ומבלי לבדוק אם הועסק מנהל עבודה ואם הוא נמצא באתר כל יום. י.ד. עשוש גם לא בדקה את כישוריו והכשרתו של אותו עובד שנטען כי הוצב כמנהל עבודה מטעם קבלן המשנה באתר. יתרה מכך, היא לא מנעה כניסת עובדים לאתר ללא נוכחותו של מנהל עבודה. גם לא התעניינה ולא בדקה אם א. מיגס נקטה בכל האמצעים הסבירים לצורכי השמירה על ביטחון העובדים. בהקשר זה, יש להוסיף ולציין, כי מחומר הראיות עלה כי א. מיגס עשתה לעצמה הנחות כבירות, לא ביצעה הדרכות בטיחות, לא הזהירה את העובדים מפני הסכנות הצפויות להם בעבודה, לא תיאמה בין כלל העובדים באתר, לא השגיחה, לא פיקחה ולא מינתה מנהל עבודה שיהיה

אחראי על מילוי הוראות הבטיחות בעבודה. ומה עשתה י.ד. עשוש לביטול מחדלי א. מיגס? שום דבר.

19. לא זו אף זו, אם נתמקד בנסיבות התאונה ובמבחן הסיבתיות, ניווכח לראות כי לו נכח בשטח מנהל עבודה, הנזק היה נמנע. שכן, מנהל העבודה היה אמור לדאוג לתיאום העבודה בין מפעיל העגורן לבין העובדים שהיו על הגג (בכללם התובע). במהלך שמיעת הראיות התברר, כי במועד התאונה לא היה אתת, שיכוון את מפעיל העגורן ולא היה מנהל עבודה שיתאם בין קבלני המשנה הנמצאים באתר.

20. בהתחשב בזהויות המעוולים (מעביד שהוא קבלן משנה לעומת קבלן ראשי שהוא מבצע בניה), בהיקף החובות המוטלות על כל אחד מהם, בסיבה המכרעת לגרימת התאונה והנזק, הגעתי לכלל מסקנה כי שיעור אשמה המוסרי של א. מיגס עומד על 55% ואילו שיעור אשמה המוסרי של י.ד. עשוש עומד על 45%.

21. בקביעת חלקו של המעביד בנסיבות דנן שמתי לנגד עיניי גם מודעותה של א. מיגס להתחייבויותיה החוזיות כלפי י.ד. עשוש, למלא אחר הוראות תקנות הבטיחות בעבודה. לאור מודעותה כאמור, ובהיותה המעסיקה של התובע והמעבידה מבחינת דיני הנזיקין, ראיתי לייחס לה חלק יותר גדול באחריות הנזיקית. מנגד, ועל מנת לתמרץ מבצעי בניה להחמיר בבחירת בעלי חוזיהם ולקיים את הוראות הבטיחות בעבודה, ראיתי לייחס לחברת י.ד עשוש כמעט מחצית האחריות. בהקשר זה, נתתי משקל גם לעובדה כי חברת י.ד עשוש היא חברה בעלת מומחיות בענף הבניה, ועל כן היא נחשבת למונע יעיל של הנזק, כמעט באותה מידה כמו המעביד.

22. י.ד. עשוש טענה כי לפי הוראות ההסכם, חלה על קבלן עבודות השלד החובה לשפותה בגין כל תביעה שמקורה בחוסר בטיחות. אין בידי לקבל את הטענה. מקדמת דנא, נקבע כי יש לפרש תניות שיפוי בין מבצע הבניה/הקבלן הראשי לבין קבלני המשנה בצמצום. כמו כן, נקבע שבית המשפט ייתן תוקף לתניה מהסוג האמור, בסיטואציות בהן חבותו של מבצע הבניה לאירוע נזיקי נובעת מאחריותו השילוחית. לשון אחרת, באירועים נזיקיים, שנגרמו בגין רשלנותו הישירה של מבצע הבניה, בית המשפט לא ייתן תוקף לתניית השיפוי [ראו: ע"א 119/90 **סולל בונה בע"מ נ' שרף עבודות צנרת בע"מ ואח'**, (03.01.94) (להלן: **פרשת סולל בונה**)]. מעבר לנדרש, אציין, שהמבחן העיקרי לשאלת אחריותו של מזמין עבודה, הוא מבחן השליטה, קרי, היקף מעורבותו ושליטתו של המזמין על עבודות קבלן המשנה. בענייננו, וכעולה מההסכם, י.ד. עשוש שמרה לעצמה את הזכות להכניס קבלני משנה נוספים לשטח ובפועל היא עשתה כן, וחרף זאת היא לא דאגה להימצאותו של מנהל עבודה

שיתאם בין כל הגורמים באתר. היא גם שמרה לעצמה את הזכות לאסור על הכנסת עובדים לאתר מבלי שעברו הדרכת בטיחות. י.ד. עשוש גם שמרה לעצמה את הזכות להפסיק את העסקתה של א. מיגס היה ולא תעמוד בהוראות ההסכם, כשבפועל, היא לא טרחה לבדוק אם הדבר קוים על ידי א. מיגס.

23. כמדיניות משפטית ראויה, יש לשאוף לכך כי מבצעי בניה לא יסתתרו מאחורי הוראות הסכמי קבלנים. מדיניות זו מקבלת משנה תוקף כשמזמיני עבודה לא מוודאים כי בעלי חוזיהם אכן מקיימים את התחייבויותיהם, לא בודקים נוכחותו של מנהל עבודה בשטח מידי יום ביומו, ולא בודקים כשירותו לשמש כמנהל עבודה. מדיניות מעין זו, תדרבן מבצעי בניה להקפיד על הוראות הבטיחות באתרי בנייה, ותצמצם פגיעות מיותרות לעובדים או לשאיריהם, שלמרבה הצער הפכו למחזה נפוץ במדינתנו.

24. לאור כל האמור, בחלוקה הפנימית בין הנתבעים 1 ו- 2 מצד אחד, לבין הנתבעת 3 מצד שני, חלקם של הנתבעים 1 ו- 2 בפיצוי יעמוד על סך של 192,500 ₪, וחלקה של הנתבעת 3 יעמוד על סך של 157,500 ₪.

הסוגיות הביטוחיות:

25. **ההרחבה לכיסוי נזקי גוף משימוש בצמ"ה**: בהרחבה הכיסוי לנזקי גוף בצמ"ה (ראו: דף 5 ברשימת הביטוח של הראל – מוצג נ/12), צוין במפורש כי ביטוח חבות כלפי צד שלישי מורחב לכסות גם את חבותו של המבוטח בגין נזק גוף אשר נגרם לצד שלישי, הנובעת משימוש בציוד מכני הנדסי שהינו כלי רכב מנועי כהגדרתו בפקודת התעבורה, ואשר אין חובה לבטחו על פי כל דין. **הרחבה זו חלה על צמ"ה הרשום על שם המבוטח בלבד.** ומיהו "**המבוטח**" על פי הפוליסה בהראל? "**י.ד. עשוש תשתיות בע"מ ו/או קבלנים ו/או קבלני משנה ועובדיהם**" (ראו: דף 1 במוצג נ/1). בהודעת צד ג' שנשלחה על ידי י.ד. עשוש כנגד חברת א.ל. מגדלים בע"מ, נטען כי העגורן בבעלות החברה האחרונה. אלא, שההודעה כנגדה נזנחה וטענת י.ד. עשוש בדבר זהות הבעלים בעגורן לא הוכחה. גם הנתבעים 1 ו- 2 זנחו את ההודעה כנגד א.ל. מגדלים בע"מ. בנסיבות, דומה כי לא הוכח כי העגורן הוא בבעלות מי מקבלני המשנה באתר. אכן ניתן לשער כי העגורן בבעלותה של א.ל. מגדלים, אך עדיין לא ניתן לשלול כי אותו עגורן היה מושכר על ידה ולא בבעלותה. מכאן, דין הטענה לתחולת הכיסוי הביטוחי בהראל מכוח ההרחבה כאמור, להידחות. בבחינת למעלה מן הצורך, ואף אם אצא מתוך הנחה כי הפוליסה בהראל מכסה את החבות מכוח אותה הרחבה, עדיין לא ניתן לומר כי השימוש בעגורן היה הגורם הבלעדי להתרחשות התאונה. סקרנו לעיל את פרטי המעשים והמחדלים שהביאו לקרות התאונה. כך, שבכל מקרה חלקו של העגורן בתאונה נלקח בין הגורמים לתאונה ונזקף לחובתה של י.ד. עשוש.

26. **חבות מעבידים בהראל**: האם חבותה של א. מיגס כמעביד מכוסה בפוליסת הראל? מעיון בפוליסה (מוצג נ/12), עולה כי המבוטחים לפיה הם: "**י.ד. עשוש תשתיות בע"מ ו/או קבלנים ו/או קבלני משנה ועובדיהם**". אם אלה הם פני הדברים, הרי שחברת א. מיגס, הנמנית על קבלני המשנה של י.ד. עשוש, מבוטחת בביטוח חבות מעבידים בפוליסת הראל.

27. אלא מאי? הראל טענה כי לאור הוראות הסכם הקבלן והתחייבותה של א. מיגס כלפי י.ד. עשוש להימנע מלתבוע את הראל (מבטחת י.ד. עשוש), יש לדחות את הודעת א. מיגס כנגדה. נטען, כי הסכם הקבלן מכיל התחייבות לטובת אדם שלישי, היא הראל, וכי הראל זכאית להסתמך על אותה התחייבות להדיפת ההודעה כנגדה.

28. סבורני כי דין טענת הראל להידחות. אנמק מסקנתי.

29. מסכימה אנוכי עם הטענה כי התחייבות א. מיגס כלפי י.ד. עשוש היא חוזה לטובתה של הראל. עוד מוכנה אני לצאת מתוך הנחה כי הראל קיבלה הודעה מאחד הצדדים להסכם הקבלן על אותה התחייבות שלטובתה, וכי ידיעה זו הפכה את ההתחייבות שלטובתה לבלתי הדירה [(ראו: *גבריאלה שלו ואפי צמח* – **דיני חוזים**, מהדורה רביעית, עמ' 719-720 (להלן: **שלו וצמח**)]. **יחד עם זאת**, סבורני כי **בהתנגשות בין ההסכם לבין הפוליסה בהראל, לא ניתן להשלים עם הקביעה כי ההסכם גובר**. שכן, קביעה מעין זו, מביאה לתוצאה אבסורדית, לפיה הראל תהייה פטורה מתשלום הגם שגבתה פרמיה בעד הסיכון. תוצאה מעין זו, נוכח גביית הפרמיה עבור הביטוח של קבלני המשנה, אין הדעת סובלתה, שכן לא תיתכן אפשרות כי חברת ביטוח גובה פרמיה ללא סיכון. יש להדגיש, כי **גביית הפרמיה כרוכה לבלי הפרד בסיכון שהמבטח לוקח על עצמו. בהעדרו של סיכון כזה, אין כל הצדקה לגביית הפרמיה**. הלוא נקודת המוצא, שחברת הביטוח גובה פרמיה בגין סיכון. **לפיכך, נותרה האפשרות, שהפוליסה גוברת על ההסכם. רק במצב כזה יש משמעות לגביית הפרמיה.**

30. על כן, הגעתי לכלל מסקנה כי חבותה של א. מיגס כלפי התובע, מכוסה בפוליסת הביטוח שבהראל.

31. בטרם סיום, ראיתי להתייחס להתנהלותה של א. מיגס לאורך ניהול ההליך. התייחסות זו חשובה בעניינו, לתמיכת מסקנתי בדבר הצורך באי עשיית צו להוצאות לטובתה, הגם שזכתה בטענתה כנגד הראל.

32. בשלב שמיעת הסיכומים, הוגשה מטעם א. מיגס, פוליסה שהוצאה על ידי מגדל חברה לביטוח. מדובר בפוליסה המכסה את חבותה א. מיגס בגין העבודות באתר (ראו: מוצג נ/17 – שהוגש בהסכמת הצדדים). התנהלותה של א. מיגס ראויה לכל גינוי. מתחילת ניהול ההליך היא עמדה על הרגליים האחוריות והתכחשה לאחריותה כלפי התובע, לעצם העסקתו באתר ופגיעתו בתאונה הנדונה, הכל בחוסר תום לב מוחלט ומתוך ידיעה ברורה כי כפירותיה סתמיות הן, כאשר במהלך שמיעת הראיות הוכח כי א. מיגס הייתה מודעת לתאונה ולפגיעת התובע, ואף הייתה מודעת למו"מ שהתנהל בשמה ובשם כל מי שבא מטעמה, על מנת לשכנע את התובע לסיים את הפרשה בסכום שהוא בבחינת לעג לרש.

33. יתרה מכך, הימנעותה של א. מיגס מחשיפת פוליסת הביטוח במגדל הביאה להתארכות ההליכים לשווא. אם מלכתחילה א. מיגס הייתה מערבת את מבטחתה, סביר מאוד להניח כי שתי המבטחות היו מגיעות להסדר בשלב מוקדם יותר.

34. לא זו אף זו, חרף מודעותה של א. מיגס להתחייבויותיה על פי הסכם הקבלן לבטח את חבותה של י.ד. עשוש, לא נרתעה הראשונה מלגרום להשחתה נוספת בזמנו של משאב ציבורי יקר ערך (זמן ההתדיינות), עת עמדה על טענתה כי י.ד. עשוש היא שהתחייבה לבטח את חבותה של א. מיגס כלפי עובדיה, בהתאם להסכם הקבלן. בהודעה לא נטען כי היה הסכם אחר, לא בכתב ולא בעל פה, ובטענתה כאמור א. מיגס הפנתה במפורש להסכם הקבלן הנדון (מוצג נ/14). מעיון בהסכם ניתן להיווכח כי א. מיגס היא זו שהתחייבה לערוך ביטוח ולכלול את י.ד. עשוש כמבוטחת בכיסוי חבות צ"ג ומעבידים, ככל שייקבע כי האחרונה היא "מעבידה" של עובדי א. מיגס (ראו: סעיף 9.1 בהסכם). עוד הוסכם, כי הביטוח שהיה על א. מיגס לרכוש, הוא ביטוח ראשוני (ראו: סעיף 9.6 להסכם; פירוט המסמכים המהווים חלק בלתי נפרד מההסכם – בין היתר אוזכר המסמך "אישור עריכת ביטוחים" – מסמך 4 ברשימת המסמכים המפורטת בהסכם; וכן ראו מוצג נ/13 – אישור על קיום ביטוח לטובת י. ד. עשוש – אישור שלא חתום על ידי מבטחת כלשהי). והנה, בשלב שמיעת הראיות א. מיגס טוענת לראשונה, כי הוסכם בינה לבין י.ד. עשוש שהביטוח בהראל יכסה את א. מיגס, וכי הסכמה זו הושגה בעל פה בשיחות בין השתיים ולאחר חתימת ההסכם, וכי י.ד. עשוש הסכימה לקזז מהחוזה עבור הביטוח. עוד נטען, כי סוכן הביטוח עמו התייעץ ח'אלד מסר לו כי הפוליסה בהראל מכסה אותו ומיותר לעשות ביטוח כפל. ממתי ח'אלד החזיק בפוליסת הראל, ממתי ידע על קיומה? ומדוע המתין עד לשלבים מתקדמים ממש עד שהגיש הודעה כנגד הראל? אין תשובה. יתרה מכך, החשבוניות הנטענות, המלמדות על קיזוז סכומים מהתמורה החוזית עבור הביטוח (ראו עדותו של ח'אלד: עמ' 17 לתמליל ש' 30-24, עמ' 25 ש' 12- 14 וש' 35-32, עמ' 26 ש' 14-10 וש' 39-20,

עמ' 27 ש' 39-9 וש' 24 ועמ' 28 ש' 1), לא הוגשו לבית המשפט. כשח'אלד נשאל היכן החשבוניות המראות את הקיזוז, תשובתו הייתה: "**יש לי העתקים מהחשבוניות, אפשר להגיש דרך עו"ד**" (ראו: עמ' 28 לתמליל ש' 14-12). מיותר לומר, כי החשבוניות לא הוגשו באף שלב. מעבר לכך, הטענה לקיומה של הסכמה בעל פה היא בבחינת הרחבת חזית אסורה ואין בידי לקבלה. מה גם, שהטענה לא הוכחה כלל, ואותו סוכן ביטוח עמו התייעץ ח'אלד, לא הוזמן לעדות. והנה, בסופו של יום, בשלב שמיעת הסיכומים, מציגה א. מיגס פוליסת ביטוח, המכסה את חבותה בגין עבודותיה באתר, דבר הסותר את הטענה בדבר התחייבותה של י.ד. עשוש לבטח את א. מיגס.

35. התנהלותה כאמור, והפרחת טענות רבות ללא כל צידוק, תוך ניסיונה של א. מיגס לאורך כל ההליך להסתיר את הפוליסה שלה במגדל, גרמה להתארכות בלתי נסבלת בהליך. לכל אלה, ראיתי שלא לחייב את צדדי ג' 1 ו- 2 בהוצאות כלשהן לטובת המודיעים.

<u>לסיכום</u>

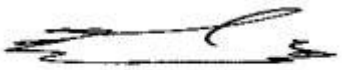
36. החלוקה הנזיקית הפנימית בין הנתבעים 1 ו- 2 לבין הנתבעת 3, היא בהתאם לאמור בסעיפים 20 ו- 24 לפסק הדין.

37. הראל מכסה את חבותה של א. מיגס כלפי התובע, בכפוף להוראות הפוליסה עצמה בכל הנוגע לתשלום ההשתתפות העצמית, ככל שחלה חובה כאמור על א. מיגס.

38. צד ג' 2 תישא ביתרת האגרה המתחייבת בגין ההודעה.

39. כמו כן, הנתבעים 1 עד 3, באמצעות הראל חברה לביטוח, יישאו ביתרת האגרה המתחייבת בגין התביעה.

ניתן היום, י"ז אדר א' תשפ"ב, 18 פברואר 2022, בהעדר הצדדים.



נסרין עדוי-ח'דר, שופטת