

בית משפט השלום בכפר סבא

ת"א 2471-09 אמנון קוממי נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ-ת"א

בפני כב' השופט דורון חסדאי

התובע אמנון קוממי
ע"י ב"כ עו"ד ר. עינת ו/או עו"ד ש. עמרם

נ ג ד

הנתבעת מנורה חברה לביטוח בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד מיכה צופין

פסק דין**מבוא**

1. עניינו של פסק הדין, הכרעה בשלוש טענות מקדמיות אשר הועלו על ידי הנתבעת ואשר בכוחן להביא לדחיית התובענה, טרם שביהמ"ש ידרש לה לגופה.

רקע כללי וטענות הצדדים בתמצית

2. התובע הגיש ביום 30.4.09 תובענה בגין נזקי גוף וסעד הצהרתי. לטענת התובע, הוא בוטח על ידי הנתבעת ב-7 פוליסות, כמפורט בסעיף 2 לכתב התביעה. בהתייחס לפוליסה מס' 6549448 (להלן: "הפוליסה"), ציין התובע כי הוא מבוטח על ידי הנתבעת בפוליסה זו לביטוח חיים אשר כוללת, בין היתר, ביטוח "שלב מתחדש – 3 חודשי המתנה" המקנה לו פיצוי חודשי ומשחרר אותו מתשלום פרמיות בגין הפוליסה בקרות מקרה הביטוח (ר' סעיף 3 לכתב התביעה).

3. לטענת התובע הוא סובל מבעיות רפואיות רבות:

- א. פגיעה קשה בעמוד השדרה – ביום 27.10.03 עבר הוא לטענתו, ניתוח עמוד שדרה;
- ב. כאבים בכתף ימין – ב-15.10.02 אובחן גוש בכתפו של התובע הגורם לו לכאבים ולחולשה בכתף;
- ג. כאבים בברך שמאל;
- ד. סחרחורות;

- ה. סרטן הפרוסטטה – לדבריו, אובחן כסובל מסרטן הערמונית ובחודש דצמבר 2007 עבר ניתוח כריתת ערמונית;
- ו. מצב לאחר ניתוח קטרקט בשתי העיניים – לדבריו עבר ניתוח שכזה בעין שמאל בחודש ספטמבר 2003 ובעין ימין בשנת 2004 ומאז חלה ירידה ביכולת ראייתו;
- ז. ירידת שמיעה – בעלת תבנית אופיינית בחשיפה לרעש מזיק;
- ח. יתר לחץ דם;
- ט. אבנים בכליה.
4. כן טען התובע, כי כתוצאה ממצבו הרפואי, הוא איבד את כושר עבודתו והוא אינו עובד מאז חודש **אוקטובר 2003**.
לכתב התביעה צורפה חוות דעתו של ד"ר שלמה משיח, מומחה לרפואה תעסוקתית, מיום 7.3.09 (נספח ה'), בגדרה ציין המומחה, כי לא יכולה להיות מחלוקת כי לאור מצבו הרפואי של התובע הוא אינו כשיר לעבודה כמלטש יהלומים. לדבריו, התובע לוקה בפגיעה חמורה בעמוד שדרה צווארי, סובל מכאבים כרוניים קשים, מסחרחורות קשות, מטישטוש ראייה, דליפת שתן וירידת שמיעה והוא איבד את כושר עבודתו גם לכל עיסוק סביר אחר.
בפרק המסקנות שבחוה"ד, מציין המומחה, כי התובע איבד כושרו לעבוד במקצועו ובעיסוקו כמלטש יהלומים וכן נבצר ממנו לעסוק בעיסוק סביר אחר המתאים לנסיונו, השכלתו והכשרתו **החל מיום 27.10.03 ולצמיתות**.
5. לטענת התובע, הוא פנה לנתבעת בדרישה לתשלום תגמולי ביטוח בגין אבדן כושר עבודתו. הנתבעת שלמה לו תגמולי ביטוח חלקיים ושחררה אותו מתשלום פרמיות לתקופה שמיום 27.1.04 עד ליום 30.4.06, שאז דחתה את המשך אישור התביעה בטענה כי הוא אינו מצוי באובדן כושר עבודה.
6. בהמשך כתב התביעה מצהיר התובע, כי ביום 26.9.06 הודיעה לו הנתבעת כי בהתאם לחוות דעתו של האורתופד ד"ר וייס שבדק אותו מטעמה, הוא לא איבד את כושר עבודתו, הוא ערער על דחיית הקביעה באמצעות סוכן הביטוח, הנתבעת הודיעה לו כי תאות להעמידו לבדיקה נוספת מטעמה על ידי מומחה תעסוקתי, הוא נבדק אצל פרופ' יוסף ריבק ולאחר מס' חודשים התקבל אצלו מכתב הנתבעת מיום 6.6.07 כי בהתאם לחוות דעת פרופ' ריבק הנתבעת נאלצת לדחות את תביעתו (ר' בהרחבה סעיפים 10-16 לכה"ת).
7. עוד נטען בכתב התביעה, כי לטענת הנתבעת הפוליסה סולקה עקב אי תשלום פרמיות מחודש יולי 2006 (ר' נספח י' ו- יא' לכה"ת). לטענת התובע, הנתבעת ביטלה את הפוליסה, לא שילמה לו את תגמולי הביטוח במלואם ודחתה את תביעתו בחוסר תום לב ובניגוד לחובותיה על פי הפוליסה והדין.
8. לטענת התובע, הוא זכאי למלוא תגמולי הביטוח בגין אבדן כושר עבודה על פי הפוליסות החל מיום 27.10.03 וכל עוד נמשך אבדן כושר עבודתו לאמור, עד יום מותו או עד תום

תקופת הביטוח, לפי המוקדם וכן זכאי הוא לשחרור מתשלום פרמיות בגין הפוליסות החל מיום 27.10.03.

כן מתבקש ביהמ"ש להצהיר כי הפוליסות בתוקף והנתבעת חייבת לשלם לתובע את תגמולי הביטוח החודשיים במלואם ולחילופין בחלקם ולשחררו מתשלום הפרמיה בגין הפוליסות עד לתום תקופת הביטוח או עד יום מותו, לפי המוקדם.

9. בהמשך להחלטת ביהמ"ש מיום 13.4.10, לפיה על התובע לשלם אגרת משפט מאחר ומדובר בתביעה חוזית לקבלת תגמולי ביטוח על פי פוליסה, תביעה שאינה מהווה תביעת פיצויים בשל נזקי גוף (ר' [רע"א 10471/07 בענין גור ישראלי](#)), הוגשה ביום 18.7.10 הודעה מטעם התובע על תשלום אגרה. בהודעה זו נאמר, בין היתר, כי התובע שילם את אגרת המשפט בהתאם לסכום התביעה על סך 320,800 ₪ - שזהו סכום הפיצוי החודשי המלא לו היה זכאי התובע נכון ליום 31.12.03 במכפלת החודשים ממועד הזכאות (27.10.03) ועד למועד מתן ההודעה (80 חודשים).

10. הנתבעת כתב הגנתה טענה כי התביעה כולה או חלקה התיישן, כי קיים מעשה בי-דין באשר לעילות התביעה כולן או חלקן לאור קיומו של פסק בורר בין הצדדים אשר מכוחו התובע מושק מלנקוט בהליך זה וביהמ"ש מנוע מלדון בסכסוך שכבר הוכרע בהליך בוררות.

11. עוד טענה הנתבעת כי הפוליסה סולקה או בוטלה, כי התובע ער לעובדה זו ממועד סילוקה או ביטולה והוא אף אינו משלם את דמי הביטוח מאז שנת 2006.

12. הנתבעת טענה בכתב הגנתה, בין היתר, כי התובע, בצוותא עם סוכן הביטוח, ערער בעבר על החלטתה שלא לשלם לו תגמולי ביטוח, ביקש להפעיל את סעיף הבוררות על דרך מינוי רופא תעסוקתי שישמש בורר מכריע וסופי, הועברה לו רשימת מומחים על מנת שיבחר את זהות המומחה והוא ביקש כי פרופ' יוסף ריבק (להלן: "פרופ' ריבק") ישמש כבורר מכריע. התובע נבדק אצל הבורר ובידיה פסק הבורר לפיו, על פי תנאי הפוליסה היה התובע באבדן כושר עבודה עד חודש יולי 2004 בלבד, ולפיכך, היא הודיעה לו כי הוא אינו זכאי לתגמולי ביטוח ותביעתו נדחתה. מכאן, שלטענת הנתבעת היא אף זכאית לקזז את תגמולי הביטוח שקיבל התובע בגין התקופה המאוחרת לחודש יולי 2004 בסך קרן של 37,848 ₪.

13. התובע בכתב תשובתו, טען בין היתר, כי הנתבעת מנועה מלהעלות בכתב הגנתה נימוקי דחיה נוספים שלא הועלו במכתבי הדחיה שלה לתובע. בהתייחס לטענת ההתיישנות, טוען התובע, כי תביעתו בכל הנוגע לתוקפן של הפוליסות טרם התיישנה, שכן טרם חלפו 7 שנים ממועדי הביטול או הסילוק הנטענים. כן נטען, כי המדובר בהתיישנות שלא מדעת בהתאם לסעיף 8 לחוק וכי מהיום שנודעו לו העובדות המהוות את עילת התביעה, טרם חלפו 3 שנים. עוד טען התובע, כי הנתבעת או שלוחיה הודו

בעל פה או בכתב בקיום זכותו או ביצעו מקצת מהזכות ולפיכך על תקופת ההתיישנות לחול מיום ההודאה, וממועד זה טרם חלפו 3 שנים.
לחילופי חילופין, נטען כי חל סעיף 11 לחוק, לפי שהתובע לא היה מסוגל לדאוג לענייניו מחמת ליקוי נפשי.

14. באשר לטענה בדבר מעשה בית-דין, עקב קיומו של פסק בוררות, נטען כי לא היה כל הסכם בוררות בר תוקף וככל שהיה, הרי שזה בטל מעקרו או שיש לבטלו, עקב טעות או הטעיה. לדברי התובע, לא נוהל כל הליך של בוררות, לא קיים פסק בורר, ואם קיים שכזה הרי שנפלה בו טעות והוא לקוי ויש לבטלו.
לחילופי חילופין, טוען התובע, כי מדובר בפסק ביניים או פסק חלקי שאינו חל על התביעה כולה או חלקה, שכן עילת התובענה, בכל הנוגע לאבדן כושר עבודה, הינה עילה מתחדשת ועימה מתחדשת זכותו של התובע לתבוע את תגמולי הביטוח להם הוא זכאי מכח הדין והפוליסה.

15. לטענת התובע, הנתבעת ביטלה או סילקה את הפוליסה בחוסר תום לב, שלא כדין ובניגוד לחובותיה על פי הפוליסה והדין. לדברי התובע, הנתבעת לא צרפה לכתב הגנתה מסמכים המעידים על ביטול/סילוק הפוליסה ולטענתו, במועד קרות מקרה הביטוח, הפוליסה לא היתה מבוטלת/מסולקת כנטען.

16. **בדיון שהתקיים ביום 19.1.11 הוחלט, לאור טענותיה המקדמיות של הנתבעת, כי ביהמ"ש ידון תחילה בשאלת משמעותה של חו"ד פרופ' ריבק – האם אכן מדובר בחו"ד של מומחה-בורר שהוסכם על הצדדים וכן יזונו טענות הנתבעת באשר לסילוקה של הפוליסה עוד בשנת 2006, ותבחן טענת ההתיישנות שהועלתה.**
הצדדים הגישו תצהירי עדות במחלוקת הנ"ל.

תצהירי הצדדים

17. התובע הגיש תצהיר עדות ביום 3.10.11 במסגרתו הצהיר, בין היתר, כי נוכח טענת הנתבעת כי הפוליסות שצויינו בסעיף 2 לתצהירו ב-ז' בוטלו ונפדו עוד טרם קרות מקרה הביטוח, תצהירו התמקד בפוליסה.

לאחר תיאור מצבו הרפואי (סעיף 9), מציין התובע כי פנה לנתבעת, אישרה לו תגמולי ביטוח חודשיים מופחתים בסך 1,300 ₪ ובהמשך דחתה את התביעה בטענה כי הוא אינו מצוי באבדן כושר. לטענתו, הוא ערער על הדחיה באמצעות סוכן הביטוח, הנתבעת הסכימה להעמיד אותו לבדיקה נוספת על ידי מומחה תעסוקתי מטעמה, והודיעה לו כי עליו להתייצב לבדיקה אצל פרופ' יוסף ריבק. הוא התייצב לבדיקה, טרם הבדיקה הודיע לו פרופ' ריבק כי עליו לחתום על מסמך והוא חתם עליו לבקשתו, כעבור מס' חודשים התקבל אצלו מכתב הנתבעת במיום 6.6.07, לפיו בהתאם לחו"ד פרופ' ריבק, היא נאלצת לדחות את תביעתו.

18. התובע מצהיר, כי לימים לאחר שניסה לברר פשר הדחיה הנוספת, הסתבר לו שפרופ' ריבק הוא למעשה בורר מכריע שהכרעתו סופית ועקב כך הוא מנוע מלתבוע את זכויותיו על פי הפוליסה. לדבריו, הוא אינו מבין את המינוח בורר מכריע ואם היה יודע שזו כוונת הנתבעת, לא היה מסכים לבדיקה, ולמיטב הבנתו הוא לא נתן הסכמה במודע ומתוך הבנה לבדיקה העלולה להכריע באופן סופי את זכויותיו לתגמולי ביטוח על פי הפוליסה.
19. התובע מצהיר, כי להבנתו הנתבעת טוענת שהפוליסה בוטלה עקב אי תשלום פרמיות מחודש יולי 2006 וכי הוא קיבל ממנה התראות בענין. לדבריו, "... למיטב זכרוני לא קיבלתי כל התראה מהנתבעת לענין ביטול הפוליסה ועד היום אינני יודע מתי בוטלה הפוליסה בפועל" (ר' סעיף 26 לתצהיר).
20. בהתייחס לטענת ההתיישנות, מציין התובע כי טרם חלפו 7 שנים ממועדי הביטול/הסילוק של הפוליסה ולפיכך תביעתו בכל הנוגע לתוקפן של הפוליסות טרם התיישנה. לפי עצה משפטית שקיבל מציין התובע כי המדובר בהתיישנות שלא מדעת בהתאם לסעיף 8 לחוק וכי רק כשפנה בשנת 2008 לייעוץ משפטי, גילה כי תגמולי הביטוח ששולמו על ידי הנתבעת לתקופה שמיום 27.1.04 ועד 30.4.06 שולמו בחסר ובניגוד לתנאי הפוליסה. כן טוען התובע, כי הנתבעת או מי מטעמה, הודו בכתב או בעל פה בקיום זכותו או ביצעו מקצת מהזכות ולפיכך תקופת ההתיישנות תחל מיום ההודאה.
21. כן נטען בתצהיר, כי תביעת התובע לתשלום תגמולי ביטוח חודשיים ושחרורו מתשלום פרמיות לגבי התקופה שהחלה 3 שנים לפני מועד הגשת התביעה לא התיישנה שכן עילת התובענה בכל הנוגע לאבדן כושר עבודה הינה עילה מתחדשת מידי חודש בחודשו ועימה מתחדשת זכותו לתבוע תגמולי ביטוח להם הוא זכאי.
22. מטעם הנתבעת הוגש תצהיר עדותה של הגב' חני כהן -שבבו מיום 20.2.11. עורכת התצהיר מפרטת את הרקע להפקת הפוליסה אשר נתבקשה הוצאתה בשנת 1993, בשנת 1999 נתקבלה בקשת המעביד להגדיל את סכום הביטוח למקרה של אבדן כושר בשיעור של 75% מהשכר. לדבריה, החל מחודש ספטמבר 2004 לא שולמו דמי הביטוח בגין הפוליסה, נשלחו למעביד התראות, המעביד הודיע לנתבעת ביום 26.1.05 כי התובע עזב את מקום העבודה והפוליסה משוחררת לטובתו, לפיכך פנתה הנתבעת לתובע בחודש מרץ 2005 בבקשה למתן הוראות והתריעה כי במידה ולא תקבל מענה תסולק הפוליסה (ר' נספח י'). המצהירה מציינת כי טרם שנתקבלה עמדת התובע, נתקבל בנתבעת בחודש אפריל 2005 טופס התביעה (ר' נספח יא'), לפיו טען התובע כי הוא במצב של אבדן כושר עבודה מאז חודש אוקטובר 2003. החברה בחנה את חבותה, אישרה ושילמה לו תגמולי ביטוח מיום 27.1.04 ועד 30.4.06 בעקבות חוות דעת ד"ר וייס מטעמה (נספח יז) הודע לו כי הוא אינו זכאי עוד לתגמולי ביטוח מעבר לאלה ששולמו לו (נספח יח').

23. לדברי המצהירה, החל מחודש יולי 2006 לא שילם התובע את דמי הפוליסה, נשלחה אליו לכתובתו התרעה לפני סילוק (נספח יט'). משלא הסדיר הוא את חוב דמי הביטוח בגין הפוליסה עקב ההתראה, הודיעה לו החברה על ביטול הפוליסה (נספח כ').
24. במקביל למשלוח מכתבי ההתראה, פנה סוכן הביטוח אמיר גרמנסקי בשם התובע בערעור על החלטת החברה שלא לשלם לו תגמולי ביטוח (נספח כא'), החברה השיבה למכתב זה (נספח כב'), התקבל ביום 3.12.06 ערעור נוסף על דחיית התביעה מסוכן הביטוח (נספח כג') בו הוא מציע למנות מומחה רפואי שלישי, הצעתו נדחתה במסמך הנתבעת מיום 31.12.06 (נספח כד'). בחלוף כחודש נוסף פנה סוכן הביטוח לנתבעת וביקש להפעיל את סעיף הבוררות בפוליסה במכתב מיום 1.2.07 (נספח כה') הודע לתובע באמצעות סוכן הביטוח כי בקשתם להפנות את המחלוקת לרופא בורר מקובלת והוצעו שלושה בוררים, ביום 27.2.07 התקבלה אצל הנתבעת עמדת התובע וסוכן הביטוח (נספח כו'), לפיה הם מסכימים כי פרופ' ריבק ישמש כגורם מכריע, לאור ההסכמה נשלח לתובע הסכם הבוררות (נספח כז') חתום על ידי הנתבעת ולאחר שהתובע השיב את הסכם הבוררות חתום על ידו, נשלח לו באמצעות סוכן הביטוח מכתב הנתבעת מיום 22.3.07 (נספח כח') במסגרתו הוא הונחה ליצור קשר עם פרופ' ריבק (ר' גם נספח כט').
- לדברי המצהירה ביום 27.5.07 נתקבל בנתבעת פסק הבורר (נספח ל') ממנו עולה כי התובע לא היה זכאי עוד לתגמולי ביטוח, שכן מצבו הרפואי לא היווה מקרה ביטוח על פי תנאי הפוליסה ולאור פסק הבורר הודיעה הנתבעת לתובע במכתבה מיום 6.6.07 כי תביעתו נדחית (נספח לא').
25. עוד מציינת המצהירה, כי ביום 5.3.08 התקבל אצל הנתבעת מכתב ב"כ התובע דאז, עוה"ד ו. מרגלית (נספח לב'), ובו דרישה לתשלום תגמולי ביטוח, הנתבעת השיבה למכתב ביום 8.4.08 (נספח לג'), **כי הדרישה נדחית מחמת קיומו של פסק בורר מוסכם לפיו התובע אינו זכאי לתגמולי ביטוח מעבר לתקופה ששילמה לו.** עוד מציינת המצהירה, כי הוסיפה במכתבה כי באשר לבעיה הרפואית שהתגלתה באוקטובר 2007, לאחר פסק הבורר, הרי זו אינה מכוסה **שכן הפוליסה בוטלה עוד בשנת 2006 מחמת אי תשלום פרמיות** (ר' סעיף 21 לתצהיר).
- המצהירה אף ציינה בתצהירה, כי חרף ביטול הפוליסה הסכימה הנתבעת לבחון מחדש את מצבו הרפואי של התובע במסגרת הבוררות רק בשל העובדה כי לו היה נמצא כי הוא מצוי באבדן כושר עבודה אף מעבר לתקופת התשלום שאושרה לו (30.4.06), הרי תשלום הפרמיה ממילא היה חל על הנתבעת ואז ניתן היה להשיב את הפוליסה לתוקף לאור הרצף הביטוחי (ר' סעיף 19 לתצהיר).
26. ביום 17.6.12 העידו התובע והמצהירה מטעם הנתבעת. עם גמר שמיעת עדותם, ניתן צו להגשת סיכומים בכתב.

התיישנות

27. לטענת הנתבעת התובענה הוגשה ביום 30.4.09, תקופת ההתיישנות של תביעה לתגמולי ביטוח היא 3 שנים לאחר שקרה מקרה הביטוח (ר' סעיף 31 לחוק חוזה הביטוח התשמ"א – 1981 (להלן: "החוק")). באשר לתגמולי ביטוח, לשיטת הנתבעת במקרה של אבדן כושר עבודה נקבע כי כל תשלום חודשי מקים עילת תביעה נפרדת והינו מקרה ביטוח בפני עצמו ומשכך כל חודש שבו היה התובע באבדן כושר עבודה מהווה מקרה ביטוח או עילה נפרדת וכל עילות התביעה של למעלה מ- 3 שנים טרם הגשת התובענה - דהיינו עובר ליום 30.4.06, התיישנו.
28. לטענת התובע, תקופת ההתיישנות הקבועה בסעיף 31 לחוק חלה אך ורק על "תביעה לתגמולי ביטוח" מכוח החוק, ואין היא חלה על זכויות תביעה שיש למבוטח כלפי מבטחו מכח הדין הכללי כגון הפרת החובה לנהוג בתום לב, הפרת חובת הזהירות, הפרת חובת הנאמנות ועילות חוזיות או נזיקיות הנובעות מהפרת חוזה הביטוח או מרשלנות מקצועית של המבטח. ההתיישנות בגין עילות אלו הינה בת 7 שנים. לשיטת התובע, מהותה הנכונה של "תביעה לתגמולי ביטוח" כמשמעותה בסעיף 31 היא תביעה שנולדה כתוצאה מכך שמבטחת לא הכירה בדרישה לתשלום תגמולי הביטוח ולכן במקרה שהכירה בזכאות המבוטח ואף שילמה לו מכחה, יצא הענין שבין הצדדים מגדרה של תביעה לתגמולי ביטוח ומכאן ואילך כל מחלוקת שבין הצדדים היא מחלוקת שמחוץ לגדרו של דין ההתיישנות הספציפי וחלה לגביה התיישנות רגילה של 7 שנים.
29. עוד נטען בסיכומי התובע, כי בכתב התביעה טען התובע כי הנתבעת לא שילמה לו תגמולי הביטוח במלואם בחוסר תום לב, שלא כדין, בניגוד לחובותיה על פי החוק לפי הפוליסה והדין, דהיינו עילות התביעה בכל הנוגע לתקופה שמיום 27.1.04 ועד 30.4.06 הינן חוזיות ונזיקיות ותקופת ההתיישנות לגביהן הינה 7 שנים.
30. לחילופין, טוען התובע כי מדובר בהתיישנות שלא מדעת בהתאם לסעיף 8 לחוק ההתיישנות, שכן הוא בור ועם הארץ בענייני ביטוח וגילה רק בשנת 2008 כי תגמולי הביטוח ששולמו לו שולמו בחסר ובניגוד לתנאי הפוליסה. עוד נטען לחלופין, כי חל סעיף 9 לחוק ההתיישנות ויש לראות במכתב הנתבעת מיום 6.6.07 (נספח לא'), כהודאה בכתב בקיום זכות התובע ולפיכך על תקופת ההתיישנות להימנות מיום זה.

המסגרת המשפטית

31. סעיף 31 לחוק קובע: "תקופת ההתיישנות של תביעה לתגמולי ביטוח היא 3 שנים לאחר שקרה מקרה הביטוח".
- ב- ע"א 3812/91 ברבארה גרייס נ' אריה חברה לביטוח פ"ד מח(3) 441, נקבע בין היתר, כי תכליתו של סעיף 31 לחוק הינה לקצר את תקופת ההתיישנות ל- 3 שנים.

ההתיישנות המקוצרת של 3 שנים נקבעה בהתחשב בשיקולים שונים כמו למשל הרזרבות של חברות הביטוח ועל כך נאמר בספרו של פרופ' א. [ידני "חוק חוזה הביטוח התשמ"א-1981](#), פירוש לחוקי החוזים (המכון למחקרי חקיקה), התשמ"ד, בדונו בסעיף 31 לחוק כי: "אלמלא סעיף זה היתה חלה על התביעה לתגמולי ביטוח תקופת ההתיישנות הרגילה של שבע שנים. תקופה ממושכת כזאת לא זו בלבד שלא מאפשרת התדיינות ביחס למקרה ביטוח שקשה לעמוד על פרטיהם מפאת הזמן הרב שעבר והעדויות שנחלשו ונטשטשו, אלא שהיתה גם מאלצת חברות ביטוח לשמור למשך זמן רב מידי את הרזרבות הדרושות כדי לקיים תביעות מאוחרות של מבוטחים ומוטבים. מכאן סעיף זה.

הוא קובע שני דברים: (1) את האורך של תקופת ההתיישנות; (2) את המועד שממנו מתחילה התקופה. בשניים אלה ישנה בסעיף 31 הוראה מיוחדת. בכל שאר העניינים הנוגעים לנושא ההתיישנות חלות, גם על התביעה לתגמולי הביטוח הוראות [חוק ההתיישנות... כמו שהן חלות על תביעות כלשהן](#) (שם, 95-96) (ר' גם [ע"א \(נצ"ו\) 31/90 צרור נ' הסנה](#), פס"מ תשנ"ב (2) 149 (נבו-29.5.92); [בר"ע \(י-ם\) 716/03](#) הדר חב' לביטוח נ' דהאן (נבו-1.7.04)).

32. כפי שנפסק בע"א [1806/05 הראל חברה לביטוח נ' עזבון אמיתי ז"ל פ"ד סב\(4\) 231](#), בדברי ההסבר להצעת החוק צויין לגבי סעיף 31 כי "תקופת ההתיישנות הכללית של 7 שנים אינה מתאימה לתביעות מבוטח או מוטב נגד מבטח. הסעיף בא להגן על המבטח מפני תביעות שהובאו זמן רב לאחר קרות מקרה הביטוח, אך הוא מגן גם על מבוטח שהוא יאחר בתביעתו פחות משלוש שנים".

עוד נפסק לענין סעיף 31 בפרשת אמיתי כי: "הסעיף אינו ניתן להתנאה ולמעשה מהווה איזון בין צרכי המבטח והמבוטח שכן בעבר נהגו המבטחים לקבוע תקופות התיישנות צרות משלוש שנים" (שם, סעיף י' לפסה"ד).

33. לגבי החלת ההוראות הכלליות של [חוק ההתיישנות](#), על התיישנות לפי סעיף 31, נפסק ב- [רע"א 3577/93 הפניקס הישראלי נ' מוריאנו פ"ד מח\(4\) 87](#), בין היתר, כי: "... גם לענין ההתיישנות המקוצרת שלה זכו חברות הביטוח בכל הנוגע לביטוח אישי בו בזמן שאדם מן השורה יכול להתבע תוך תקופת התיישנות של 7 שנים. ואכן ההוראה הספציפית של סעיף 31 לחוק חוזה ביטוח גוברת על הוראת [חוק ההתיישנות](#) הקובעת תקופת התיישנות כללית של 7 שנים, ואולם דיני ההתיישנות הכלליים יחולו גם לגבי אותה תקופת התיישנות מיוחדת שבדין המיוחד".

34. במבוא כתב התביעה, בציון "מהות התביעה" היא הוכתרה בכותרת "נזקי גוף + סעד הצהרתי". מהותה של התביעה ועילתה לא הוגדרו על ידי התובע, כחוזית או כנזיקית. למעלה מכך, עיון בכתב התביעה מלמד, כי זו מתייחסת לפיצוי בגין אבדן כושר עבודה החל מחודש אוקטובר 2003, כפי שנטען למשל בסעיף 6 "על פי חוות דעת ד"ר שלמה משה... כתוצאה ממצבו איבד התובע את כושר עבודתו החל מחודש 27.10.03 ולצמיתות בהתאם לתנאי הפוליסה". לטענת התובע, הנתבעת לא שילמה לו את מלוא תגמולי הביטוח במלואם ודחתה את המשך תביעתו בחוסר תום לב ובניגוד לחובותיה על פי הפוליסה והדין

- (סעיף 9). וכך בהמשך כתב התביעה נטען כי "הנתבעת ביטלה את הפוליסה, לא שילמה לו את תגמולי הביטוח במלואם ודחתה את המשך תביעתו" (סעיף 18).
- בסייפת כתב התביעה, בראש פרק נושא הכותרת "זכאות התובע" נטען כי: "התובע זכאי למלוא תגמולי הביטוח בגין אבדן כושר עבודה על פי הפוליסות במסגרתן בוטח אצל הנתבעת החל מיום 27.10.03 וכל עוד נמשך אבדן כושר עבודתו..." (סעיף 20), וכן נטען בנוסף כי: "זכאי התובע לשחרורו מתשלום פרמיות בגין הפוליסות החל מיום 27.10.03..." (סעיף 21).
- בסעיף 23 לכתב התביעה צויין, כי לאור העובדה שהנתבעת לא שילמה לתובע או חדלה "מלשלם את תגמולי הביטוח במלואם שלא בתום לב יש לחייבה בריבית מיוחדת מירבית על פי הוראת סעיף 28א' לחוק..."
35. סבורני כי לא ניתן לטעות בעילת התביעה ובהיותה תביעה מכח פוליסה לתשלום תגמולי ביטוח. משכך, חל סעיף 31 לחוק על התביעה ותקופת ההתיישנות הינה של 3 שנים.

תחולת סעיפים 8 ו-9 לחוק ההתיישנות

36. סעיף 8 לחוק קובע:
- "נעלמו מן התובע העובדות המהוות את עילת התובענה מסיבות שלא היו תלויות בו ושאר בזהירות סבירה לא יכול היה למנוע אותן, תתחיל תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעו לתובע עובדות אלו".
37. בע"א 531/89 להבי נ' הועדה המחוזית לתכנון ובניה, פ"ד מ"ו (4), 719, נקבע בין היתר:
- "סעיף 8 לחוק ההתיישנות אינו מאפשר להשעות את תחילת מירוץ ההתיישנות בשל אי ידיעת התובע על דבר קיום זכותו. האין לומר כי זהו חסר (לאקונה) בחוק ההתיישנות המאפשר השלמה שיפוטית (על פי חוק יסודות המשפט תש"ם – 1980) תוך קביעת הלכה כפי שמוצע על ידי המערער? לדעתי, התשובה היא בשלילה. שתיקת החוק באשר לשהיית מירוץ ההתיישנות בכל הנוגע לאי ידיעת הזכות אינה "שתיקה חסרה". אין חסר בחוק ההתיישנות בכל הנוגע לאי ידיעה על דבר קיום הזכות..."
38. בע"א 393/08 שגיא נ' כפר ביאליק - כפר שיתופי להתיישבות חקלאית בע"מ (נב-10.2.23) נפסק, בין היתר, כי לענין הוראת סעיף 8 לחוק ההתיישנות לא די בכך שהתובע לא ידע על העובדות המהוות את עילת התובענה, מסיבות שלא היו תלויות בו, אלא עליו להוסיף ולהוכיח כי אף בזהירות סבירה לא יכול היה למנוע אותם (ר' גם: ע"א 675/87 מידל איסט אינווסטורס נ' בנק יפת פ"ד מג(4) 861, 868; ע"א 244/81 פתאל נ' קופת חולים של ההסתדרות הכללית פ"ד לח(3) 673, 687).

עוד קבע בית המשפט, כי "במקרה הנדון לא נראה כי הונחה בפני בית המשפט המחוזי כל תשתית עובדתית המלמדת כי המערער לא יכול היה לדעת מבחינה אובייקטיבית כי מתקיימת גביית ארנונה ביתר, כפי שהוא טוען. יתר על כן, הוראת סעיף 8 לחוק

ההתיישנות בונה עצמה על מערכת שבה 'נעלמו' מן התובע 'העובדות המהוות את עילת התובענה'. עובדות הן עובדות: אין הן לא פרשנות משפטית לדין, לא הבנת הדין ולא השגתן של ראיות להוכחת עובדות " (ר' ע"א 3602/97 נציבות מס הכנסה נ' שחר, פ"ד נ"ו (2), 297, 316).

39. בתצהירו הבא לתמוך את שנטען לראשונה בכתב התשובה (סעיף 3), טען התובע כי לפי עצה משפטית שקיבל מדובר בהתיישנות שלא מדעת, שכן נעלמו ממנו העובדות המהוות את עילת התובענה בנסיבות שלא היו תלויות בו ושאר בזהירות סבירה הוא לא יכול למנוע אותן (ר' סעיף 35 ו-37 לתצהיר).

40. לטענת התובע, כאמור, המדובר בהתיישנות שלא מדעת לפי שהוא גילה רק בשנת 2008 כי תגמולי הביטוח ששולמו לו, שולמו בחסר (סעיף 28 לסיכומים מטעמו). אם כך הם פני הדברים, מדוע בכתב התביעה לא נטען על ידי התובע לתחולתו של סעיף 8 **לחוק ההתיישנות** לפי שבכתב התביעה עצמו הוא טען כי הנתבעת שילמה לו תגמולי ביטוח חלקיים? לתובע הוצג כי מאוקטובר 2003 הוא לא עבד והוא הגיש את תביעתו לנתבעת רק באפריל 2005 ונשאל מדוע, תשובתו "הביאו לי, מתי הביאו לי את הכסף? (פונה לאישה) הביאו לי את הכסף 1,300, 1,500 לחודש, 10 חודשים, הסיחו את דעתי, לא רצו לשלם" (עמ' 23 ש' 13-17).

41. לאחר שנתתי דעתי לטיעוני הצדדים בסוגיה זו, נחה דעתי כי לא עלה בידי התובע לעמוד בנטל השכנוע המוטל עליו להוכחת החרג הקבוע בסעיף 8 **לחוק ההתיישנות**. כפי שנפסק המבקש להסתמך על סעיף 8 לחוק, שומה עליו להוכיח לא רק שנעלמו ממנו "העובדות המהוות את עילת התובענה" (ובענייננו אנו לא נעלמו מהתובע העובדות הנ"ל והוא היה מודע להן בזמן אמת), אלא גם שהעובדות נעלמו ממנו מסיבות שלא היו תלויות בו ושאר בזהירות סבירה לא היה בידו למנוע סיבות אלה. בענייננו אנו, לא הוכח על ידי התובע תנאי זה כלל והוא לא הוכיח איזו זהירות סבירה הוא נקט.

42. סעיף 9 לחוק קובע כי:
"הודה הנתבע, בכתב או בפני בית משפט, בין בתוך תקופת ההתיישנות ובין לאחריה, בקיום זכות התובע, תתחיל תקופת ההתיישנות מיום ההודאה; ומעשה שיש בו משום ביצוע מקצת הזכות, דינו כהודאה לענין סעיף זה.
בסעיף זה, "הודאה" – למעט הודאה שהיה עמה טיעון התיישנות."

43. סעיף 9 **לחוק ההתיישנות** כלל לא נטען על ידי התובע בכתב תשובתו. הסתמכות על הסעיף באה לידי ביטוי רק בסעיף 28 סיפא לסיכומים מטעמו, שם נטען כי יש לראות במכתב הנתבעת מיום 6.6.07 כהודאה בכתב בקיום זכות התובע.

44. בנספח לא' לתצהיר הנתבעת מיום 6.6.07 נאמר, בין היתר, כי בהתאם לחווה"ד הרפואית שניתנה על ידי הרופא-הבורר "אנו נאלצים לדחות את תביעתך" (סעיף 1), כי על פי חווה"ד עולה שהנתבעת שילמה תגמולי ביטוח תקופה ארוכה מזו שנקבעה על ידי הרופא המוסכם וכמחווה של רצון טוב, לא תדרוש את הכספים ששולמו ביתר (סעיפים 2-3).
45. סעיף 9 לחוק דורש שהודאת הנתבעת תכיר "בקיום זכות התובע" כלומר בקיום "הזכות" אותה הוא תובע בבית המשפט. לכל הפחות צריך שהנתבעת יודה בקיום כל העובדות הנדרשות כדי לבסס באופן ברור זכות זו, כך שניתן וצריך יהיה להסיק כי הנתבעת מודה, לא רק בעובדות, אלא גם בקיום הזכות (ר' ע"א [1017/91 פסח ואח' נ' הכפר הירוק](#) (נבו-1.4.96); רע"א [187/05 נסייר נ' עירית נצרת עילית](#) (נבו-20.6.10)).
46. בע"א [8542/06 עזבון המנוח שלומיאן נ' מ.מ. פרדס חנה - כרכור](#) (נבו-24.3.10) אף נפסק, כי בבוא בית המשפט לבחון האם מדובר בהודאה אשר יש בה כדי להפסיק את מירוץ ההתיישנות, יש לבחון את הראיות החיצוניות לגבי מהותו של המסמך, הנסיבות שבהן הוא נכתב והצורך שאותו הוא נועד לשרת.
47. בע"א [8438/09 רובאב חברה לנכסים בע"מ נ' אחים דוניץ בע"מ](#) (נבו-19.4.10), נפסק בין היתר כי:
- "הכוח לתבוע את הזכות המושגית עשוי להתיישן לפי סעיף 2 לחוק בחלוף תקופת ההתיישנות (הכוח אך לא הזכות המושגית עצמה), אך מירוץ ההתיישנות של הכוח לתבוע מתחיל מחדש מקום בו הנתבעת מודה בזכותו המושגית של התובע לפי סעיף 9 לחוק (שם, פסקה 24).
- [] ... סיכומו של דבר, כי הנתבעת אינו חייב להודות בזכותו הקונקרטי של התובע לסעד מסוים לצורך סעיף 9 לחוק ההתיישנות, ודי לו שיודה בעובדות המבססות את זכותו הקונקרטי של התובע..."
48. לאחר שנתתי דעתי לטיעוני הצדדים בנקודה, נחה דעתי כי דין טענת התובע בהתבסס על סעיף 9 לחוק ההתיישנות, להידחות:
- ראשית, הטענה כלל לא נטענה בכתבי הטענות מטעמו אלא מצאה ביטויה לראשונה בסיכומיו. שנית ולגוף הענין, לא מצאתי כי נספח לא' מיום 6.6.07 חובק בתוכו הודאה מטעם הנתבעת בקיומה של זכות לתובע ואף אין בכתב הודאה בקיום העובדות הנדרשות.
49. בכתב התשובה נטען בלשון רפה ולחילופי חילופין, כי התובע לא היה מסוגל לדאוג לענייניו ולפיכך מכח הוראת סעיף 11 לחוק ההתיישנות, תקופת ההתיישנות טרם חלפה.

50. [ברע"א 3266/07 פלוני נ' הראל חב' לביטוח](#) (נבו-30.7.09) נפסק בין היתר, כי מנוסחו של סעיף 11 עולה כי לצורך כניסה לרישא של הסעיף יש להוכיח ראשית כי התובע לא היה מסוגל לדאוג לענייניו וזאת מחמת ליקוי נפשי או שכלי; ושנית כי לא היה עליו אפוטרופוס באותה תקופה (ר' גם: [ע"א 3622/96 חכם נ' קופת חולים "מכבי", פ"ד נב\(2\)](#) (650, 638).

51. דין הטענה בהסתמך על סעיף 11 [לחוק ההתיישנות](#) להידחות. ראשית יצוין, כי התובע בסיכומיו לא שב וטען לתחולת סעיף 11 לחוק ומשכך נחשב הוא כמי שזנח את הטענה.
 י. זוסמן בספרו "[תקנות סדרי הדין](#)", מהד' 7, מציין כי:
 "טענה שנטענה בכתב טענות, אך לא הועלתה לפני בית המשפט בסיכומים דינה כדין טענה שנזנחה והשופט אינו חייב לדון בה" (שם בעמ' 512) (ר' גם: [ע"א 526/75 רובינשטיין נ' אלקלעי פ"ד לא](#) (2) 746, 755; [ע"א 16/89 "ורדים" נ' החב' הישראלית לביטוח פ"ד מה](#) (5) 729).

52. אף לגופה, דין הטענה להדחות. התובע לא עמד בנטל המוטל עליו לרבות הוכחת התנאי הראשון בסעיף 11 [לחוק ההתיישנות](#), הדורש כי הוא לא היה מסוגל לדאוג לענייניו וכי ישנו קשר סיבתי בין דרישה זו לבין הליקוי הנפשי. לא צורפה על ידי התובע כל חוו"ד פסיכיאטרית בעניינו בתמיכה לטענה זו.

לסיכום נקודה זו

53. בהנתן האמור ולאור המפורט לעיל, מצאתי לקבל את טענת הנתבעת לפיה עילות התביעה לתקופה שלמעלה מ- 3 שנים טרם הגשת התובענה לביהמ"ש, דהיינו עובר ליום 30.4.06 – התיישנו.

ביטול הפוליסה

54. לטענת הנתבעת, היא ביטלה את הפוליסה, בהתאם להוראות סעיף 15 לחוק ועמדה בכל התנאים הנדרשים (ר' בהרחבה סעיפים 66-13 לסיכומיה).
 לטענת התובע, הנתבעת לא הוכיחה כי פוליסת הביטוח בוטלה על ידה כדין ובהתאם לדרישות סעיף 15 לחוק והנטלים שהוא מטיל על חב' ביטוח (ר' בהרחבה סעיפים 24-1 לסיכומיו).

המסגרת הנורמטיבית

55. חוק חוזה ביטוח קובע דין מיוחד לגבי ביטול פוליסה מחמת פיגור בתשלום דמי הביטוח (ר' גם סעיף 38 לחוק).

סעיף 15(א) לחוק קובע:

"לא שולמו דמי הביטוח או חלק מהם במועדם וגם לא שולמו תוך 15 ימים לאחר שהמבטח דרש מהמבוטח לשלם, רשאי המבטח להודיע למבוטח בכתב כי החוזה התבטל כעבור 21 ימים נוספים אם הסכום שבפיגור לא יסולק לפני כן".

על פי לשון הסעיף, פיגור בתשלום דמי ביטוח אינו מקנה למבטח זכות לבטל את חוזה הביטוח לאלתר, בכך מהווה דין ספציפי המוציא עצמו מגדר דין החוזים הכללי. כוח הביטול של המבטח מותנה בהענקת שתי ארכות למבוטח לסילוק החוב שבפיגור, שתכליתן לתת למבוטח שהות מספקת במהלכה יוכל לסלק את חובו בלא שיבוטל הביטוח (ר' ע"א (ת"א) [ת.א. 2612/01 אזולאי נ' הכשרת הישוב](#) (נבו – 29.8.04).

עוד יצויין, כי המחוקק טרח להתוות דרך ברורה וחד משמעית לגבי אופן וצורת ביטול חוזה הביטוח כאשר מטרתו היתה למנוע ביטול הכיסוי הביטוחי, במקרים בהם הפיגור בתשלום דמי הביטוח נבע מקשיים חולפים וברי תיקון. כך אף נפסק ב**ת.א. 47419/95 פרץ נ' מנולייף-מנורה** (נבו – 14.12.97), בין היתר כי:

"הודעת הביטול נועדה בעיקר למנוע מקרה של ביטול פוליסה מרישול או מחמת שכחה של בעל הפוליסה שאין לו כוונה לבטלה. מדובר בהודעה מסוג תזכורת לאותם מקרים של אי פירעון שלא מדעת" (ר' גם: י. אליאס "דיני ביטוח" (2002), עמ' 361).

56. שלושת השלבים המביאים לידי ביטול חוזה הביטוח הינם: פיגור בתשלום, דרישה בכתב לתשלום החוב שבפיגור ומשלוח הודעת ביטול. שכלול הביטול מותנה בקיום שלושת שלבים אלה. באשר לשלבים השני והשלישי, יש להדגיש את הצורך במשלוח שתי הודעות ארכה בכתב:

"סעיף 15 לחוק חוזה הביטוח מתנה את ביטול הביטוח מצד המבטח במקרה של אי תשלום דמי הביטוח, כולם או חלקם, בקיומן של שתי הודעות ארכה כתובות: האחת הודעת דרישה לתשלום דמי הביטוח תוך 15 יום, והאחרת, הודעה כי חוזה הביטוח התבטל לאחר 21 ימים נוספים אם הסכום שבפיגור לא יסולק" (ר' ת.א. (ב"ש) [566/87 קריסטי נופש נ' מגדל](#) (דינים מחוזי א', 618); **ת.א.מ (כ"ס) 5121/08 אבו יאסין נ' לוי (נבו – 8.9.11); **בש"א (ת"א) 1606/04 הראל חב' לביטוח נ' סגל** (נבו – 3.4.05)).**

57. עיון בהוראת סעיף 15 לחוק מלמד כי זו אינה קובעת כיצד על המבטח להמציא את דרישת התשלום ואת הודעת הביטול למבוטח. בענין זה נפסק כי לא קיימת דרישה למשלוח ההתראה בהודעת הביטול בדואר רשום (ר' **ת.א. (רמלה) 2732/96 ברק נ' הפניקס** (תק - של 97(3), 6350); פס"ד **פרץ נ' מנולייף-מנורה לעיל**; י. אליאס לעיל עמ' 358).

יצויין, כי ש. ולר בספרו **"חוק חוזה ביטוח התשמ"א – 1981"**, 2005, סבור שאין מניעה להטיל על המבטח את הדרישה לבצע המצאה של ההתראה והודעת הביטול בדואר רשום:

"עליה לוודא שההודעה נמסרה למבוטח. דרישה זו אינה מטילה נטל בלתי נסבל על המבטחות, שכן קיימים אמצעים מגוונים להשגת תוצאה זו - כמו למשל, משלוח בדואר רשום עם אישור מסירה" (כרך א' עמ' 370) (ר' גם: [ת.א. \(חי'\) 23806/00](#) הכשרת הישוב נ' אמטאנס (נבו – 12.3.06)).

על כל פנים, יודגש, כי המחוקק מטיל על כתפי המבטחת את חובת ההודעה על ביטול פוליסת הביטוח ולאור השלכותיו של צעד זה של ביטול פוליסת הביטוח על המבוטח, על המבטחת הנטל לנקוט בכל אמצעי סביר המבטיח כי המבוטח קיבל את דרישת התשלום ואת הודעת הביטול ואף לוודא את קבלת ההודעה על ידי המבוטח, לרבות שמירת ראיות המעידות על המצאת הדרישה והודעת הביטול, לצורך הצגתן בעת מחלוקת (ר' [ת.א. \(נצ'\) 2782/03 קאסם נ' אבו נאג'י](#) (נבו – 17.10.06); [ת.א. \(חי'\) 16868/03](#) הכשרת הישוב נ' [איזריסוב](#) (נבו – 22.11.07)).

58. בנסיבות הענין נראה, כי אין מקום לקבוע כללים נוקשים באשר לאופן הוכחת מסירת הדרישה להודעת הביטול למבוטח, אלא יש לבחון כל מקרה ונסיבותיו. אין מקום לקבוע אפריורית, כי משלוח בדואר רגיל מהווה מסירה מספקת וכך אף אין מקום לקביעה כי משלוח בדואר רשום ואישור מסירה מהווה תנאי הכרחי, משלא נקבעה דרישה שכזו על ידי המחוקק. נטל ההוכחה להראות כי ההודעות נמסרו למבוטח מוטל על המבטחת וככל שבתום הדיון יוותרו כפות המאזניים מעויינות, תהא ידו של המבוטח על העליונה (ר' [ת.א. \(חי'\) 46281-12-10 חטיב נ' מנורה](#) (נבו – 16.12.11)).

מן הכלל אל הפרט

59. **הנתבעת בכתב הגנתה** טענה בסעיף 2, בין היתר, כי בעבר בוטח התובע בפוליסה שצויינה בסעיף 2(א) ו-3(א) לתביעה והוסיפה כי הפוליסה סולקה או בוטלה וכי התובע ער לעובדה זו ממועד סילוקה או ביטולה והוא אף אינו משלם את דמי הביטוח משנת 2006.

כמו כן, נטען בסעיף 22 לכתב ההגנה, כי הפוליסות סולקו בהתאם להוראות הדין והתובע אינו משלם דמי ביטוח מזה מס' שנים.

60. **התובע בכתב תשובתו** ובהתייחס לסוגיית ביטול הפוליסה טען, בין היתר, כי "הנתבעת בטלה ו/או סילקה את פוליסה מס' 8-654944... בחוסר תום לב, שלא כדין ובניגוד לחובותיה על פי הפוליסה והדין" (ר' סעיף 7ג' לכתב ההגנה).

ראוי להדגיש, כי התובע לא טען בכתב תשובתו בלשון מפורשת ושאינה משתמעת לשתו פנים כי הוא לא קיבל את מכתבי ההתראה והביטול ששלחה לו הנתבעת.

61. המצהירה מטעם הנתבעת ציינה בסעיף 13 לתצהירה, בין היתר, כי החל מחודש יולי 2006 לא שילם התובע את דמי הביטוח בגין הפוליסה ולפיכך נשלחה אליו לכתובת מגוריו

התראה לפני סילוק (ר' נספח יט') ומשלא הסדיר התובע את חוב דמי הביטוח בגין הפוליסה, חרף ההתראה, הודיעה לו הנתבעת במכתב (נספח כ') על ביטולה של הפוליסה.

62. התובע בתצהיר עדותו, ציין בין היתר, כי הוא הבין שהנתבעת טוענת בנוסף שהפוליסה בוטלה עקב אי תשלום פרמיות מאז חודש יולי 2006 וכי הוא קיבל ממנה התראות בענין. לדבריו "למיטב זכרוני לא קיבלתי כל התראה מהנתבעת לענין ביטול הפוליסה ועד היום אינני יודע מתי בוטלה הפוליסה בפועל" (ר' סעיף 26).

63. כנספח יט' לתצהיר מטעם הנתבעת צורף מכתב נושא כותרת "התראה לפני סילוק (04)" מיום 23.10.06 הממוען ל- "קוממי אמנון שילר 8 שכונ עליה כפר סבא 44323". במכתב הזה הפנתה תשומת לב התובע כי פרמיות הביטוח אינן משולמות מ- 7/06 והוא נתבקש לשלם את חובו ולהחזיר את הביטוח לתוקפו המלא.

ראוי לציין כי בתחתית הימנית של ההתראה צויין אף סוכן הביטוח אמיר גרמנסקי מ-ת.ד 5101 כפר סבא 44150.

כתבי עת:

[גבריאלה שלו, "הבטחה, השתק ותום-לב", משפטים, כרך טז \(תשמ"ו-תשמ"ז\) 295](#)

ספרות:

[ג' שלו, דיני חוזים - החלק הכללי](#)

[א' ידין, חוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981 - פירוש לחוקי החוזים \(ג' טדסקי עורך, תשמ"ד\)](#)

כנספח כ' צורפה הודעת ביטול הפוליסה מיום 29.11.06, אשר מוענה לתובע בהתאם לכתובתו שצויינה לעיל, מתחת לכתובתו צויין "רשום", וכנספח נוסף צורף ספח הנושא את כתובתו של התובע ולצידו הדפסה: **RR-470129895 - C-4**. בהודעה זו הודע לנתבע כי הואיל ולא שולמה הפרמיה לפוליסה הרי שהפוליסה בטלה ומבוטלת ואין לו כל כיסוי ביטוחי על פיה.

64. נציגת הנתבעת בעדותה ציינה, בין היתר, כי "המכתבים האלה כפי שאני יודעת לא נשלחים חתומים, אלה מסמכים שנשלחים באופן אוטומטי על ידי מערכת ממוחשבת במנורה, הם לא נשלחים ידנית ופקיד חותם עליהם" (עמ' 12 ש' 13-14). העדה נשאלה האם המכתב (נספח יט') נשלח למבוטח ישירות או באמצעות הסוכנות והיא השיבה "גם וגם, אם תסתכלי למטה – סוכן והכתובת שלו" (עמ' 12 ש' 17-18).

לדברי העדה נספח יט' הוא התראה מס' 4 לפי ש- 04 מייצג התראה רביעית, לדבריה "התראה לפני סילוק 04 זה התראה מס' 4, מיז אח"כ יש את מכתב הביטול" (עמ' 13 ש' 15-19).

העדה העידה כי היא צרפה את ההתראה הרביעית כי ענין אותה להגיד שלא היה תוקף לפוליסה במועד התביעה (עמ' 14 ש' 15-16). היא נשאלה מתי בוצע הביטול בפועל והשיבה "לאחר שאני מעיינת במסמכים, אני מציגה דו"ח כספי של התובע שאני מדפיסה בזמן טיפול בתביעה ובודקת מה נעשה. אני רואה שאין חיובים מנובמבר 2006 ותאריך הסטטוס שמבטלים פוליסה עושים את זה רטרואקטיבית מהמועד שלא קיבלנו תשלום בגין הפוליסה וזה נרשם אוגוסט 2006... בנובמבר 2006 סולקה הפוליסה רטרואקטיבית מאוגוסט 2006" (עמ' 14 ש' 30-33, עמ' 15 ש' 1-2).

65. התובע נשאל האם כתובת מגוריו הינה ברח' שילר 8 בכפר סבא והשיב בחיוב (עמ' 25 ש' 5). הוא נשאל כמה שנים הוא מתגורר בכתובת זו והשיב משנת 56, 58 (עמ' 30 ש' 23-24). הוצגו לתובע נספחים יט' ו- כ' והוא נתבקש לאשר האם המסמכים האלה, ככל שנשלחו, נשלחו לכתובת מגוריו, תשובתו "כן, זו הכתובת שלי על המכתבים האלה". הוא הופנה לסעיף 26 לתצהירו והשיב "לא, אני חושב שלא קיבלתי את זה" (עמ' 31 ש' 1-5).

הוא נשאל מאיפה הוא מכיר את סוכן הביטוח אמיב, תשובתו: "מכיר אותו הוא היה גר פה בעליה פעם, הסוכן הראשון של החברה שעבדתי בה הוא נפנף אותי, אמיר אני הלכתי אליו הביתה ואמרתי לו שמע עשו לי ככה וככה והוא ניסה רק לעזור לי, לא הבאתי לו שקל". הוא נשאל האם הקשר שלו לסוכן אמיר זה שכנות משכונת עליה תשובתו "כן, חברים". הוא נשאל פעם נוספת האם יכול להיות שסוכן הביטוח אמיר נשוי לבת שלו לילך, תשובתו "אחר כך". הוא נשאל באיזה שנה הם התחתנו והשיב כי אינו זוכר, הוא נשאל האם בתו התחתנה עם אמיר בזמן שהלך אליו בענין הפוליסה, תשובתו: "לא היו נשואים, חברים היו". הוא אישר, בלחץ החקירה הנגדית, שאמיר לא היה סתם שכן שלו, אלא חבר של בתו. הוצג לו כי מדברים בתביעה על סוף שנת 2006 תחילת שנת 2007 והאם אמיר לא היה נשוי לבתו באותה עת אלא רק חבר שלה, תשובתו "אני לא זוכר מתי היא התחתנה, לפני 8 שנים" (עמ' 27 לפרו' ש' 11-30).

התובע אישר כי אמיר גרמנסקי עדיין נשוי לבתו ועובד עימה (עמ' 28 ש' 22-25).

66. התובע נשאל האם נכון שבגין הפוליסה נשוא התובענה הוא לא שילם פרמיות לנתבעת משנת 2006 לפחות, תשובתו "בוא אני אגיד לך למה לא שילמתי, לא שילמו לי מה אני אעשה? מאיפה אני אקח כסף? הבן אדם יושב עם הגב בבית ולא משלמים לו" (עמ' 30 ש' 25-28).

67. לאחר שנתתי דעתי לטיעוני הצדדים ובהנתן האמור, נחה דעתי כי בנסיבות תובענה זאת, עמדה הנתבעת בנטל השכנוע המוטל עליה להוכיח במידת ההוכחה הנדרשת, כי הפוליסה בוטלה/סולקה על ידה כדין.

68. בענייננו אנו, אין המדובר במי שמחמת טעות, היסח הדעת או ברשלנות, לא שילם את דמי הביטוח. עניין לנו במבוטח אשר ביודעין ובכוונת מכוון נמנע מתשלום דמי הביטוח וזאת כאקט של מחאה, לאור העובדה כי הנתבעת הפסיקה לשלם לו את תגמולי הביטוח.
69. מכתב ההתראה הראשון נספח יט' (מיום 23.10.06) נשלח לתובע לכתובת ביתו מימים מימימה, וכן לסוכן הביטוח-שלוחו- חתנו. סוכן הביטוח לא הגיש תצהיר עדות בעניין ואף לא זומן למתן עדות מטעם התובע (למשמעות הדבר לחובת התובע ר' בהרחבה סעי' 91-92 להלן).
- מכתב הביטול מיום 29.11.06 (נספח "כ") נשלח אף הוא לכתובת מגוריו הקבועה מזה שנים של התובע **ובדואר רשום**.
70. עדותו של התובע כי לא קיבל את מכתב ההתראה אינה אמינה בעיני. בכתב תשובתו, ולאחר שהנתבעת טענה בריש גלי כי הפוליסה בוטלה, לא טען התובע באופן חזיתי ומפורש, כי לא קיבל את מכתבי הביטול/התראות וכי הוא לא ידע אודות הביטול/סילוק של הפוליסה.
71. למעלה מכך, יקשה על ביהמ"ש ליתן אמון באמור בתצהיר עדותו של התובע, נוכח דבריו כי הוא "חושב" שחתם על התצהיר. משנשאל הוא האם הבין את מה שכתוב בתצהיר השיב: **"לא. אני קצת התחרפש" לי המוח"** (עמ' 22 ש' 12).
- זאת ועוד, התובע נשאל האם כשחתם על תצהיר עדותו הוא קרא מה כתוב, תשובתו: **"לא קראתי, אני יכול לקרוא עכשיו ושכחתי אותו"** (עמ' 26 ש' 15-12).
- התובע הופנה לס' 26 בתצהירו שם טען כי למיטב זכרונו הוא לא קיבל התראה מהנתבעת על ביטול הפוליסה, והשיב: **"לא, אני חושב שלא קיבלתי את זה"** (עמ' 31 ש' 5).
- כמו בתצהיר עדותו כך גם בחקירתו התובע אינו החלטי ואינו חד משמע בגרסה, כי הוא לא קיבל את מכתבי ההתראה !.
72. יודגש, כי בס' 26 לתצהירו מתייחס התובע רק ל **"התראה מהנתבעת לעניין ביטול הפוליסה"**. לא פורט לאיזה מסמך (יחיד) מכוון התובע, אם כי נראה שהכוונה להודעה (השניה) לפיה חוזה הביטוח יבוטל ככל שהסכום שבפיגור לא ישולם.
- מכאן שביחס למכתב הדרישה (הראשון) לא נטען ע"י התובע כי הוא לא קיבלו.
73. זאת ועוד, בנספח לג' (מכתב הנתבעת לב"כ התובע דאז) מיום 8.4.08 – כשנה טרם הגשת התביעה כאן – נאמר מפורשות כי הפוליסה סולקה עקב אי תשלום פרמיה (ר' ס' 4).
- על הודעה זאת של הנתבעת לא באה כל מחאה, או מכתב נגדי, ובשלב מאוחר יותר, כל טיעון בכתב תביעת התובע שבפני. העובדה שלא נטען על ידי התובע כלפי עובדה זאת לאחר שהודעה לו בכתב פעם נוספת, אף היא מלמדת שהתובע ידע, בזמן אמת, כי הפוליסה סולקה וזאת לאור מכתבי/התראות הנתבעת שנשלחו אליו.

74. סי' 57 ג' לפק' הראיות [נ"ח], קובע בין היתר, כי:
 "מקום שחיקוק מתיר או מחייב להמציא מסמך על ידי הדואר... רואים את ההמצאה –
 אם אין הוראה אחרת משתמעת – כמבוצעת.
 (1) אם דוור מכתב המכיל את המסמך והמען על המכתב היה כשורה ודמי המשלוח שולמו
 מראש או שהמכתב היה פטור מתשלום דמי דואר...
 (2) במועד שבו היה המכתב מגיע לתעודתו בדרך הרגילה של הדואר אם לא הוכח היפוכו
 של דבר..."

75. בענייננו אנו – וכפי שאף ציין ביהמ"ש ב-ת.א. (טב"י) 552/05 זועבי נ' הראל (נבו) 6.4.08)
 ודבריו מקובלים עלי:
 "תכליתו של סעיף 15 לחוק היא לא להתיר למבטחת לבטל פוליסות מחמת פיגור בתשלום
 פרמיות בלי להבטיח כי למבוטח ניתנה הזדמנות נאותה לסלק את החוב ולהמשיך
 בפוליסה. המטרה היא להגביל את שיקול דעת המבטחת בבואה לבטל פוליסה מחמת
 פיגור התשלום פרמיה, תוך נסיון לשמור על איזון בין זכותו של המבוטח תם הלב, לדעת
 על קיום החוב, תוך מתן ארכות לתשלום, לבין הכוח והכוחניות של המבטחת לבטל
 פוליסות באופן שרירותי.

השאלה כאן היא אם הושגה תכליתו ומטרתו של סעיף 15 לחוק. הבחינה צריכה להיות
 מהותית, ועניינית, לבחון ולבדוק אם הושגה תכליתו ומטרתו של החוק, ולשם כך יש ליתן
 פרשנות תכליתית להוראות סעיף 15, ולהעדיפה על פני פרשנות צורנית דווקנית או
 פורמלית, שבהרבה מקרים יכולה להוביל לתוצאה לפיה התקיימו דרישותיו הפורמליות
 של הסעיף אך בפועל לא הוכחה ידיעה או מודעות אמיתית של המבוטח לדבר קיום החוב
 ולכוונה לבטל את הפוליסה" (שם, סעי' 29 ו-30 לפסק הדין).

76. בנסיבות העניין ובשים לב לאמור לעיל, איני רואה כל מניעה, ואחרת לא הוכח ע"י התובע,
 מלעשות אף שימוש בחזקה הקבועה בסעי' 57 ג' לעיל. התובע לא הוכיח אי התקיימותה של
 החזקה הקבועה בסעי' (ב) (ר' גם סעי' 72 לעיל).

77. כאשר חברת הביטוח שלחה את ההודעות וההתראות כנדרש, וזאת מסקנת העובדתית
 בנסיבות התובענה דכאן, והמבוטח (התובע) בכל זאת לא הסדיר את תשלום הפרמיה
 בתקופות האורכה שנינתו לו, קמה זכותה החוקית של הנתבעת לבטל את הפוליסה
 (ר' גם: ת.א. (נת) 10696/06 רחמני נ. סוכנות "צמד" (נבו – 26.3.09); ת.א. (ק"ג) 611/04
 אלוש נ. סהר (נבו – 15.11.04)).

חוות דעת פרופ' ריבק – פסק בורר?

78. הנתבעת בכתב הגנתה טענה לקיומו של מעשה בי-דין באשר לעילות התביעה כולן או חלקן
 לאור קיומו של פסק בורר – חוות דעתו של פרופ' ריבק מיום 8.5.07. לדבריה המומחה

- נבחר על ידי התובע לשמש כבורר מכריע בשאלה שבמחלוקת ואף נחתם הסכם בוררות בין הצדדים (ר' בין היתר סעיפים 12-19 לכתב ההגנה; סעיפים 16-20 לתצהיר מטעם הנתבעת).
79. **התובע** בכתב תשובתו טען, בין היתר, ובתמצית כי לא היה כל הסכם בוררות בינו ובין הנתבעת וככל שקיים כזה, הרי שהוא בטל מעיקרה או כי יש לבטלו מחמת טעות או הטעיה. לדברי התובע, לא מונה כל בורר, לא נוהל כל הליך של בוררות, לא קיים פסק בורר ולחילופין נטען כי מדובר בפסק ביניים וכי הבורר לא היה ראוי לאמון הצדדים (ר' בהרחבה סעיף 4 לכתב התשובה).
80. בתצהיר עדותו ציין התובע, בין היתר, כי הוא ערער על דחיית התביעה באמצעות סוכן הביטוח שלו, הנתבעת הסכימה להעמיד אותו לבדיקה נוספת על ידי מומחה תעסוקתי מטעמה, הוא הסכים להשתתף בעלות הבדיקה, הנתבעת הודיעה לו כי עליו להתייצב לבדיקה אצל פרופ' ריבק, הוא התייצב לבדיקה במרפאתו של המומחה, טרם הבדיקה, למיטב זכרונו, ביקש ממנו פרופ' ריבק לחתום על מסמך והוא עשה כן, כעבור מס' חודשים התקבל אצלו מכתב הנתבעת לפיה היא דוחה את תביעתו בהתאם לחו"ד פרופ' ריבק (ר' סעיפים 15-20 לתצהיר) וכשניסה לברר מדוע, הסתבר לו שהמומחה אצלו נבדק היה למעשה בורר מכריע שהכרעתו סופית. לדברי התובע, הוא אינו מבין את המונח בורר מכריע ולמיטב הבנתו הוא לא נתן הסכמה לבדיקה העלולה להכריע באופן סופי באשר לזכויותיו לתגמולי ביטוח (ר' סעיפים 15-24 לתצהירו).
81. לטענת התובע, חו"ד פרופ' ריבק רלוונטית רק לתקופה שממועד דחיית התביעה (1.5.06) ועד למועד חוה"ד (מאי 2007), שכן התקופה עד 1.5.06 לא היתה במחלוקת טרם הגשת התביעה. לשיטתו, לגבי התקופה ממאי 2007 ואילך, אין מחלוקת כי עילת התובע בכל הנוגע לאי כושר עבודה מתחדשת מידי חודש בחודשו וכל חודש מהווה מקרה ביטוח חדש בגינו מתחדשת זכותו של התובע להוכיח כי מצבו הינו מקרה ביטוח על פי הפוליסה. כך שגם אם יקבע כי המדובר בחוות דעת בורר, יש לאפשר לתובע להוכיח תביעתו לגבי התקופה המאוחרת בכפוף לשאלת תקפות הפוליסה.
- עוד נטען בסיכומים, כי בבוא מבטחת להחתיים מבוטחים על טפסי הסכמה שונים, חלה עליה חובת גילוי והסבר וכי הנטל להוכיח כי המבוטח הבין את משמעות ההסכם עליו הוא חתם מוטל על המבטחת.
- לטענת התובע, לא הוכח היכן, מתי ובפני מי חתם התובע על הסכם הבוררות וגם אם חתם על המסמך חתם בלא שהבין את תוכנו ואף לא את משמעותו (ר' בהרחבה סעיפים 29-34 לסיכומים).
82. לשיטת הנתבעת, משניתן פסק בורר הדרך היחידה שעמדה בפני התובע להשיג עליו הינה על דרך הגשת בקשה לביטול פסק בורר ובפני הערכאה המוסמכת ועל פי המועדים הקבועים **בחוק הבוררות**.
- הנתבעת בסיכומיה מפרטת את הרקע והנסיבות שעמדו ברקע עריכת הסכם הבוררות (ר' סעיפים 23-30 לסיכומים). לשיטתה, מדובר בהסכם בוררות תקף, מחייב ומפורש שהתובע

חתם עליו והנחה היא כי אדם החותם על מסמך מוחזק כמי שקרא אותו והבין את תוכנו. עוד מדגישה התובעת, כי הליך הבוררות נעשה ביוזמת סוכן הביטוח של התובע שהינו אף קרוב משפחתו והיה מיופה כוחו (ר' סעיפים 19-22 ו- 31-37 לסיכומים).

83. כנספח כג' לתצהיר הנתבעת צורף מכתבו של סוכן הביטוח גרמנסקי אמיר מיום 1.11.06 לנתבעת, בו הוא מבקש לשלוח את התובע לרופא שלישי, אשר יכריע בין חוות הדעת של התובע לבין זו של ד"ר וייס מטעם הנתבעת.

הנתבעת בתגובתה מיום 31.12.06 דחתה את הבקשה לבדיקה רפואית נוספת על ידי רופא מוסכם (ר' נספח כד'). במכתב הנתבעת מיום 1.2.07 לתובע, באמצעות סוכנו, מר אמיר גרמנסקי נכתב כי **בקשתם להפנות את סוגיית אבדן כושר עבודה לרופא בורר, אושרה** והוצעו שלושה מומחים רפואיים בתחום התעסוקתי לבחירתו (ר' נספח כה').

במכתב התובע מיום 20.2.07 לנתבעת, נכתב כי הוא הסכים לקבל מתוך הרשימה את פרופ' ריבק **"לבדיקה קובעת בהקשר לאבדן כושר עבודתו של המבוטח"** (ר' נספח כו'). בתיק מצוי הסכם בוררות מיום 1.3.07 הנחזה להיות חתום על ידי התובע (ר' נספח כז'). בנספח כח' שנשלח לתובע באמצעות סוכן הביטוח אמיר גרמנסקי, מיום 22.3.07 נכתב כי הנתבעת מאשרת את קבלת שטח הבוררות החתום על ידי התובע, נמסר מס' הטלפון הסלולרי של המומחה והתובע נתבקש לתאם מועד לבדיקתו. נספח כט' הינו פניית הנתבעת לפרופ' ריבק אליה צורפו שטר הבוררות ומסמכים רפואיים של המבוטח והובהר למומחה כי המבוטח/התובע יצור עימו קשר לצורך קביעת מועד לבדיקה.

84. **נספח ל' הינו חוות דעתו של פרופ' ריבק מיום 8.5.07.** בסייפת חוות דעתו מציין המומחה, כי הוא מעריך שהתובע אינו כשיר לעבודתו כלוטש יהלומים, אך יחד עם זאת אינו מוצא סיבה לאבדן של כושר העבודה על פי תנאי הפוליסה לפי שלא נמצא ממצא אורתופדי חריג כפי שצינו זאת ד"ר וייס וד"ר בן צבי. לדבריו, התובע מסוגל לעבודה בישיבה.

בסיכום חוות דעתו מציין המומחה, כי התובע היה באבדן מוחלט של כושר עבודה מתחילת האירוע באוקטובר 2003 ועד סוף יוני 2004. לאחר מכן היה כשיר לחזור לעבודה בהדרגה כאשר 3 חודשים (עד סוף ספטמבר 2004), היה עליו לעבוד בעבודה חלקית בהיקף של 4 שעות ליום ולאחר מכן עבודה בהיקף מלא ללא מאמצים גופניים וללא הרמת משאות.

על רקע חוות דעתו של המומחה נשלח מכתב הנתבעת לתובע באמצעות הסוכן מר אמיר גרמנסקי מיום 6.6.07 לפיו בהתאם לחווה"ד הרפואית שניתנה על ידי הרופא הבורר המוסכם, הנתבעת נאלצת לדחות את תביעת התובע ולא תדרוש החזר של כספים ששולמו ביתר (ר' נספח לא').

במענה למכתב ב"כ התובע דאז, מיום 31.1.08 (ר' נספח לב'), ציינה הנתבעת במכתבה מיום 8.4.08, בין היתר, כי לתובע אכן היתה תביעת אבדן כושר, בתביעה זו מונה בורר רפואי מוסכם, תביעת התובע שולמה בזמנו עד ליום 30.4.06, הרבה מעבר לתקופה שאישר הרופא הבורר ועל כן הופסקו התשלומים (ר' נספח לג').

85. התקשרות בהסכם בוררות מחייבת את הסכמתם המלאה של הצדדים. כדי שיתקיים יסוד ההסכמה, נדרש מפגש רצונות בין הצדדים להתקשר בהסכם בוררות. על מפגש הרצונות ניתן ללמוד מהתנהגות הצדדים טרם ההתקשרות, מהתייעצויותיהם, מהמסמכים ומפרשנות החוזה שחתם ביניהם. לצורך השגת התכלית האמיתית שואב ביהמ"ש אף מידע ממקורות חיצוניים, לרבות התכתבויות והתנהגות הצדדים לאחר מכן (ר' י. שמעוני "אופק חדש בבוררות", מהד' 2009, עמ' 13-14).
- אין צורך שהסכם בוררות יערך במסמך מיוחד בפני עצמו. עסקאות רבות נקשרות בחילופי מסמכים בלא חתימת הצדדים על מסמך משותף. ההסכמה יכולה להעלות מתוך התכתבות בין הצדדים ויש לבחון את הניסוח כדי לברר אם מתוך ההתכתבות שבין הצדדים אכן עולה הסכמה של כל אחד מהם להתדיין בבוררות. אין צורך כי החוזה יכונה במפורש "הסכם בוררות" ובלבד שההסכמה לבוררות מובנת מתוך נוסח הדברים (ר' פרופ' ס. אוטולנגי ז"ל "בוררות דין ונוהל" מהד' רביעית מיוחדת, עמ' 34-38).
86. הסכם הבוררות (נספח כד') נושא כותרת "הסכם בוררות", מגדיר את הצדדים לו, ואף מציין כי הצדדים מסכימים למסור את ההכרעה בשאלת כושר עבודתו של המבוטח "לבורר המוסכם פרופ' ריבק – מומחה ברפואה התעסוקתית, (להלן: "הבורר")". עוד צויין בהסכם הבוררות, כי הצדדים ממנים את הבורר להכריע בסוגיה האם איבד התובע את הכושר לעבודה בעיסוקו הקודם ליטוש יהלומים או בעיסוק סביר אחר המתאים לנסיגו, השכלתו והכשרתו, כל זאת למעלה מ- 75%? ואם כן, לאיזו תקופה? כן הוגדר בסעיף ז' להסכם ש"הבורר יכריע באופן סופי במחלוקת בין הצדדים".
87. לאחר שנתתי דעתי לטיעוני הצדדים ובחנתי את הראיות שבאו בפני בסוגיה שבמחלוקת, נחה דעתי כי פרופ' ריבק אכן שימש כבורר מוסכם מטעם הצדדים וכי חוות דעתו מיום 8.5.07 הינה אכן פסק בורר אשר עומד בתוקפו.
88. השתלשלות העניינים כפי שתוארה לעיל ואף קיבלה ביטוי בתצהיר מטעם הנתבעת מלמדת, כי הסכמת הצדדים היתה שפרופ' ריבק ישמש כבורר מוסכם ומכריע בשאלת כושר עבודתו של התובע. לנציגו של התובע – הסוכן אמיר גרמנסקי נשלח הסכם הבוררות וממנו הוא הוחזר כשהוא חתום על ידי התובע, או לפחות נחזה להיות חתום על ידו. בעקבות משלוח הסכם הבוררות נשלח מכתב לתובע באמצעות הסוכן גרמנסקי המודיעו כי שטר הבוררות החתום על ידי התובע נתקבל אצל הנתבעת והתובע נתבקש לתאם פגישה אצל פרופ' ריבק.
89. איני נותן אמון בגרסת התובע כי הוא לא ידע על הסכם הבוררות. גם אם תאמר שהתובע אינו חתום באופן אישי על הסכם הבוררות ודוק – **בכתב התשובה לא טען התובע באופן מפורש וחזיתי כי הוא אינו חתום על הסכם הבוררות**, הרי שעדיין מהנסיבות הסובבות ומההתכתבויות המאוחרות, ברור הוא כי כוונת הצדדים היתה לקימו של הליך בוררות. עובדה זו אף צויינה על ידי הנתבעת במכתביה המאוחרים למתן חו"ד פרופ' ריבק.

על מכתבים מאוחרים אלו לא באה כל טענה נוגדת של התובע שאין המדובר במינוי של מומחה רפואי ברור מוסכם.

90. למעלה מזה, לא הוכח על ידי התובע בראיות ממשיות על איזה מסמך חתם הוא בפני פרופ' ריבק. על כל פנים, עיון בתצהיר התובע מלמד שלא נטען בו באורח מפורש כי התובע לא חתם על הסכם ברורות כלשהו.

91. זאת ועוד, באופן תמוה ולא ברור לא הוזמן סוכן הביטוח – חתנו של התובע, מר אמיר גרמנסקי, למתן עדות מטעמו. מר גרמנסקי היה זה שעמד בקשר ישיר עם חב' הביטוח החל משנת 2005 כמפורט בנספחי התצהיר מטעם הנתבעת – ר' במיוחד נספח יב' מיום 4.4.05 בו מודיע התובע כי הוא נותן בזאת יפוי כח להמשך טיפול לסוכן אמיר גרמנסקי והוא מבקש מהנתבעת "להעביר לידינו את כל הטיפול בתיק זה". למעלה מכך ובאופן חמור, נמנע התובע מלציין בפני ביהמ"ש וניסה להסתיר בראשית חקירתו הנגדית, כי הסוכן מר גרמנסקי הינו חתנו.

92. הלכה פסוקה היא כי :

"אי הבאתו של עד רלוונטי מעוררת, מדרך הטבע, את החשד שיש דברים בגו וכי בעל הדין שנמנע מהבאתו חושש מעדותו ומחשיפתו לחקירה שכנגד..... יש והדרך שבה מנהל בעל דין עניינו בבית המשפט הינה בעלת משמעות ראייתית כאילו היתה זו ראייה נסיבתית. כך ניתן להעניק משמעות ראייתית לאי הבאת ראייה, לאי השמעת עד..... התנהגות כזו, בהעדר הסבר אמין וסביר פועלת לחובתו של הנוקט בה..." (י. קדמי, "על הראיות, הדין בראי הפסיקה", מהדורת 2003, בעמ' 1649; ע"א 55/89, קופל נ' טלקאר פ"ד מד (4) 602; ע"א 2275/90 חימה נ' רוזנברג פ"ד מז (2) 605, 614.)

כך אף נפסק ב- ע"א 548/78 שרון נ' לוי, פד"י לה (1) 736 בין היתר, כי :

"מעמידים בעל דין בחזקתו, שלא ימנע מבית המשפט ראייה שהיא לטובתו, ואם נמנע מהבאת ראייה רלוונטית שהיא בהישג ידו, ואין לו לכך הסבר סביר, ניתן להסיק שאילו הובאה הראייה, היתה פועלת נגדו. כלל זה מקובל ומושרש הן במשפטים אזרחיים והן במשפטים פליליים, וככל שהראייה יותר משמעותית, כן רשאי בית המשפט להסיק מאי הצגתה מסקנות מכריעות יותר וקיצוניות יותר נגד מי שנמנע מהצגתה" (שם 762-763). (ר' גם: ע"א 9656/05 שוורץ נ' רמנוף חברה לסחר וציוד בניה בע"מ (27.7.2008).)

93. מעדותה האמינה של המצהירה מטעם הנתבעת, עולה תמונה ברורה של מעורבות פעילה מצד הסוכן גרמנסקי אשר ייצג את התובע אל מול הנתבעת (ר' סעיף 2 לחוק השליחות התשכ"ה – 1965). מאידך, ונראה כי לא בכדי, לא הוזמן הסוכן גרמנסקי למתן עדות מטעם התובע בתמיכה לטענות הנטענות על ידי התובע, בין היתר, כי הוא לא ידע שמדובר בהליך ברורות, כי לא הוסבר לו על מה הוא חתום, לא הוסברה לו מהות הברורות, ובתמיכה

לטענתו כי הוא טעה הוא הוטעה על ידי הנתבעת בהבנת מהות המסמך, וההליך בכללו ותכליתו.

94. את אי זימונו של הסוכן גרמנסקי – חתנו של התובע, הנני מייחס לחובת התובע באופן משמעותי, הדבר פוגע בגרסת התובע בצורה מהותית ופועל כנגדו, באופן המוביל אף הוא לדחיית גרסתו, ככל שהדברים אמורים באשר למינויו של פרופ' ריבק כמומחה בורר במחלוקת.

הנני דוחה טענת התובע לפיה סוכן הביטוח היה שלוח של הנתבעת לענין מתן הודעות (ר' סעיף 32 לסיכומים). בעניינו אנו, הסוכן-החתן גרמנסקי היה שלוחו של התובע בלבד והתובע אף המציא יפוי כח מתאים לנתבעת בענין זה.

95. כמו כן, סבורני בנסיבות הענין ועל רקע הראיות שבאו בפני (ואלה שנמנעה הבאתם...), כי התובע מנוע להתכחש להסכמתו להבדק אצל מומחה-בורר וזאת מכוח מצג ומכוח עקרון תום הלב, אשר מונע ממנו להתנכר להסכמה קודמת שלו (ר' ג. שלו "דיני חוזים – החלק הכללי, לקראת קודיפיקציה של המשפט האזרחי", תשס"ה, 2005, עמ' 120).

כך אף פרידמן – כהן בספרם "חוזים" א, תשנ"א – 1991, מציינים לענין השתק מחמת מצג, כי מי שהציג מצג עובדתי (בהתנהגות או בדיבור) בפני הזולת, בנסיבות בהן ניתן היה לצפות שהזולת יפעל על פי המצג, והלה עשה כן, יהיה מנוע (מושתק) מלכפור בנכונות העובדה שהציג (שם, 87) (ר' גם ג. שלו במאמרה: "הבטחה, השתק ותום לב" משפטים טז', תשמ"ו, בעמ' 296; ר"ע 4928/92 עזרא ואחי' נ' מ. מ. תל מונד פ"ד מז' (5) 94, 101-100).

96. זאת ועוד, פסק המומחה - הבורר מחייב את בעלי הדין כמעשה בי-דין החוסה תחת עקרון סופיות הדין. מהוראת סעיף 21 לחוק הבוררות ניתן להסיק כי פסק הבוררות מחייב את בעלי הדין גם אם לא הובא לאישורו של ביהמ"ש. מהות האישור היא להביא את פסק הבורר למעמד של פסק דין אשר ניתן יהיה לאוכפו ולהוציאו אל הפועל. סעיף 21 מאפשר לחתום את פסק הבוררות שנתן הבורר כמעשה בי-דין שהינו סופי ומחייב את הצדדים. סופיות ההליך מאפשרת לצדדים וודאות כי הענין לא ידון בשנית (ר' י. שמעוני בספרו לעיל בעמ' 249-248).

באופן דומה, אף מציינת פרופ' אוטולנגי בספרה לעיל, כי פסק הבורר מהווה מעשה בי-דין בין הצדדים שפירושו כי אין הם יכולים לחזור לתבוע זה את זה באותו סכסוך לאחר שהבורר כבר הכריע בו. הפסק עצמו הוא המסיים את הסכסוך והדבר אינו תלוי כלל באישורו על ידי ביהמ"ש (שם, 851).

97. העובדה כי הנתבעת התייחסה לפרופ' ריבק כבורר עולה מפורשות אף ממכתביה מיום 6.6.07 ו- 8.4.08 (ר' נספחים לא' ו- לג'). המכתבים הנ"ל נשלחו לסוכן מטעם התובע מר גרמנסקי ולבאת כוחו דאז עו"ד ורד מרגלית. לא ניתן לומר כי העובדה שהמדובר בחו"ד של בורר לא היתה ידועה לתובע בזמן אמת. התובע לא טרח להגיש בקשה לביטולו של פסק

הבורר או לטעון כנגד מעמדו של פרו' ריבק כוברר. כעת בחלוף כ- 6 שנים מאז ניתנה חווה"ד של המומחה- הבורר, לא ניתן לקבל טענות בדבר טעויות כאלה ואחרות שנפלו בחוות דעת הבורר, או ליקויים שהתקיימו בניהול הבוררות, או בבדיקת התובע.

98. דין טענת התובע כאילו לא התקיים "הלך של בורות" להידחות. בענייננו אנו, הבוררות בפני המומחה הרפואי היתה בורות מסויימת, בעלת תכלית מוגדרת והיא בדיקת התובע על ידי המומחה הרפואי - הבורר, לצורך הכרעה בשאלת אבדן הכושר הנטען.

99. כך אף דין טענות התובע, כי פסק הבורר בטל מעיקרו או ניתן לביטול, או כי ניתן בהעדר סמכות וללא שניתנה לו אפשרות להביא ראיותיו בפני הבורר, להידחות. ראשית, [חוק הבוררות](#) קבוע מועדים מוגדרים להגשת בקשה לביטול פסק בורר ובגדרה של בקשה שכזו היה צריך התובע לטעון את טענותיו כפי שנטענו, בין היתר, בסעיף 4 לכתב תשובתו. שנית, אף בגדרי התובענה שבפני לא עמד התובע בנטל השכנוע להוכיח טענותיו אלו, אשר נותרו כטענות שנטענו בעלמא ללא כל תשתית ראייתית הולמת. שלישית, באשר להבאת ראיות בפני המומחה - פרופ' ריבק מציין בחווה"ד אילו מסמכים עמדו לנגד עיניו. התובע עצמו לא פרט אלו ראיות נוספות מטעמו עמדו ברשותו באותה העת ולא נתאפשר לו להציג בפני המומחה טרם בדיקתו או במהלכה.

לסיכום נקודה זו

100. חוות דעתו של המומחה – הבורר פרופ' ריבק, הינה פסק בורר והיא מחייבת את הצדדים. לא מצאתי כל עילה לביטול פסק הבורר, משלא נקט התובע בעצמו בהליך שכזה ובהתאם למועדים הקבועים [בחוק הבוררות](#).

101. בהתאם להודעת התובע מיום 18.7.10 תביעתו על סך 320,800 ₪ מגלמת את סכום הפיצוי החודשי המלא המגיע לו מיום 31.12.03 ועד מועד מתן ההודעה. עיון בחוות דעתו של המומחה מטעם התובע, ד"ר ש. משיח, אשר צורפה לכתב התביעה מלמד, כי הנ"ל מתייחס לפגיעות שהתובע סבל מהן במהלך השנים 2003-2006. המומחה אף מציין בבדיקות שעבר התובע אצל נוירולוג בחודש מרץ 2008 – "נבדק על ידי נוירולוג אשר לא מצא סימני צד נוירולוגיים". עוד מתייחס המומחה לבדיקה שעבר התובע בחודש ינואר 2009 אצל האורתופד ד"ר בן צבי (ר' סעיף 3.2 לחווה"ד). המומחה מציין כי בחודש אוקטובר 2007 אובחן התובע כחולה בסרטן הערמונית (ר' סעיף 3.3 לחווה"ד), כי ידוע שהוא סובל מאבני כליה שנים רבות (ר' סעיף 3.4 לחווה"ד) ומתייחס אף לגוש שנמצא בכתף ימין של התובע בשנת 2002, לניתוח קטרקט שעבר בשנת 2003 ו- 2004, לירידת שמיעה שנמצא שהתובע סובל ממנה על פי בדיקה שעבר בינואר 2009 (ר' סעיפים 3.5-3.8 לחווה"ד). בסעיף 5.1 מתאר המומחה את היקף הבעיות הרפואיות של התובע. הוא בדעה כי התובע איבד את כושרו לעבוד במקצועו ובעיסוקו כמלטש יהלומים וכן נבצר ממנו לעסוק בעיסוק סביר אחר החל מיום 27.10.03 ולצמיתות.

102. **פסק הבורר מתייחס לאבדן כושר מתחילת חודש אוקטובר 2003** ונקבע בו כי אבדן כושר זה חל עד סוף חודש יוני 2004 ולאחר מכן היה התובע כשיר לחזור לעבודה בהדרגה ובהמשך בהיקף מלא. פסק הבורר מתייחס, אם כן, לתקופת אובדן כושר ולעילות בגינן איבד התובע את כושרו לעבוד, **ואשר נכללות בגדרי התובענה שבפני. תקופה זו ועילות אלו מנוע התובע מלתבוע נוכח קיומו של השתק שיפוטי ומעשה בי-דין.** אין חולק כי פסק הבורר אינו מתייחס לתחלואים שונים ולעילות נוספות אשר גרמו לתובע לאבדן כושר עבודה נטען ואשר אירעו במועד המאוחר למתן חוות הדעת ע"י פרופ' ריבק.

סוף דבר

103. נחה דעתי כי בנסיבות העניין עמדה הנתבעת בנטל השכנוע ובנטל הבאת הראייה, אשר היה מוטל עליה להוכיח טענותיה המקדמיות, כמפורט לעיל.

104. תביעתו של התובע, ככל שהדברים אמורים ביחס לתקופה הקודמת מיום 30.4.06 התיישנה.

105. חוות דעתו של המומחה פרו' יוסף ריבק מיום 8.5.07, מהווה פסק בורר, אשר מכוחו קיים מעשה בית דין ביחס לכל התקופה ועילות התביעה הקודמות למועד חוות דעת המומחה הבורר, ואשר חוות הדעת מתייחסת אליהן.

106. הפוליסה כמפורט לעיל סולקה על ידי הנתבעת כדין. במועד הגשת התביעה, כמו גם כיום, אין ברשות התובע פוליסה תקפה.

107. **בהינתן האמור, דין תובענת התובע להידחות.**

108. אף אם נמצאתי טועה והפוליסה בתוקף עקב אי סילוק כדין, הרי שעדיין היה מקום לדחות את התובענה אשר עילתה ודרך חישובה מאז חודש אוקטובר 2003 :

א. **לפי שחלה התיישנות על התקופה הקודמת ליום 30.4.06.**

ב. **לפי שחל מעשה בית דין מכח פסק המומחה - הבורר, לתקופה של עד מועד מתן הפסק (8.5.07).**

במקרה שכזה, נראה כי ביחס לעילות מאוחרות למועד מתן פסק הבורר, יהא צורך בהגשת תביעה חדשה הנתמכת בחוות דעת עדכנית ומתאימה למצב המשפטי דלעיל, והמגדירה סכומי תביעה מתאימים.

109. התובע ישלם לנתבעת בגין שכר טרחת עו"ד סך כולל של 10,000 ₪ וזאת עד ליום 1.5.13. ממועד זה ואילך ישא הסכום הפרשי הצמדה וריבית כחוק. **זכות ערעור כחוק.**

דורון חסדאי 54678313-2471/09
ניתן היום, כ"ט אדר תשע"ג, 11 מרץ 2013, בהעדר הצדדים.
נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)