

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 61/03

ע"א 361/03

בפני: כבוד השופט א' ריבלין
כבוד השופט א' לוי
כבוד השופטת א' חיות

המערערים בע"א 61/03
והמשיבים בע"א 361/03: 1. אריה חברה ישראלית לביטוח בע"מ
2. אבנר חיים

נ ג ד

המשיבים בע"א 61/03
והמערערים בע"א 361/03: 1. שמואל אבני
2. ש.א.ג. שיווק מזון בע"מ

ערעורים על פסק-דין בית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו מיום 18.11.02 בת.א. 1035/95 שניתן
על-ידי כבוד השופטת צ' ברון

תאריך הישיבה: ה' בטבת התשס"ד (30.12.03)

בשם המערערים בע"א 61/03
והמשיבים בע"א 361/03: עו"ד אבשלום אלרום; עו"ד ניצה לוי אנצל

בשם המשיבים בע"א 61/03
והמערערים בע"א 361/03: עו"ד דוד ויניצקי

פסק-דין

השופט א' ריבלין:

1. ביום 28.7.1993, לאחר שקיים שיחת טלפון עם רעייתו של אחד מעובדיו לשעבר, לקה המשיב בליבו (להלן: האירוע). הערעור שבפנינו נסב על השאלה האם נופל אירוע זה בגדר הכיסוי הביטוחי שבפוליסת הביטוח שהוציאה למשיב המערערת.
1.

2. המשיב 1, שמואל אבני (להלן: אבני), הקים וניהל, יחד עם גיסו, חברה לשיווק מוצרי מזון בשם "ש.א.ג. שיווק מזון בע"מ", היא המשיבה 2. השניים פנו למערער 2, סוכן הביטוח חיים אבניר (להלן: סוכן הביטוח), בשנת 1984, וביקשו לרכוש באמצעותו פוליסת ביטוח חיים המונפקת על-ידי המערערת 1, אריה חברה לביטוח בע"מ (להלן: חברת הביטוח). לבקשתם הוצאה לכל אחד מהם פוליסת ביטוח חיים, שכללה, בין היתר, שני נספחים אשר הרחיבו את היקף הכיסוי הביטוחי. הנספח הראשון כונה "נספח שלווה – ביטוח נוסף לתשלום פיצויים חודשיים ולשחרור מתשלום פרמיות במקרה של איבוד כושר העבודה" (להלן: נספח אי-הכושר). ביטוח זה מקנה למבוטח שהפך "בלתי כשיר לחלוטין לעבודה" פיצויים חודשיים ופטור מתשלום הפרמיה. הסעיף החשוב לענייננו בנספח זה הינו סעיף 3, הקובע כי:

"המבוטח ייחשב לבלתי כשיר מוחלט לעבודה אם עקב מחלה או תאונה, נשלל ממנו בשיעור של 75% לפחות ולתקופה העולה על תקופת ההמתנה הקבועה בפוליסה, הכושר לעבוד במקצוע שבו עבד, או לעסוק בעיסוק שבו עסק עד אותה מחלה או תאונה ושבעקבותיהן נבצר ממנו לעסוק בעיסוק סביר אחר המתאים לניסיונו, השכלתו ולהכשרתו."

הנספח השני לפוליסת הביטוח כונה "ביטוח נוסף לתשלום סכום ביטוח נוסף מלא או חלקי במקרה של נכות מלאה או חלקית עקב תאונה" (להלן: נספח הנכות). מכוח נספח זה זכאי המבוטח לפיצוי בגין נזק שנגרם לגפיו, לעיניו, או לאוזניו בתאונה וכן לפיצוי בגין טירוף דעת מוחלט שנגרם כאמור. "תאונה" בנספח זה מוגדרת כ- "מקרה חבלה או פגיעה גופנית שנגרמה אך ורק ע"י גורם חיצוני".

פסק הדין של בית המשפט המחוזי

3. בית המשפט המחוזי היה סבור כי אבני התכוון ליצור לעצמו כיסוי ביטוחי כנגד האפשרות שיאבד את כושרו להמשיך ולעבוד במקצועו כסיטונאי מזון דווקא. למרות שלאבני היו עיסוקים רבים, כך ציין בית המשפט, הוא בחר לבטח אך ורק את עיסוקו כסיטונאי מזון. בית המשפט הוסיף וציין כי אבני וגיסו האמינו כי קיומו של עסק שיווק מוצרי המזון מותנה בהמשך עבודתם בעסק ועל כן ייחסו חשיבות רבה

לביטוחים האמורים. בית המשפט קבע כי לו ידע אבני כי הזכאות על-פי נספח אי-הכושר מותנית בכך שלא יהיה מסוגל לעסוק בכל עיסוק סביר אחר, לא היה מוסיף לשלם את הפרמיות בגין הביטוח הזה שכן עיסוקיו הנוספים מרוקנים את הנספח מתוכנו וממטרתו.

באשר לנספח הנכות, קבע בית המשפט כי שוכנע כי כוונת הצדדים הייתה לבטח את אבני מפני כל נכות, וכי לו ידע אבני כי נספח הנכות מבטח אותו אך ורק מפני פגיעה באברי גוף מסוימים לא היה מוסיף ומשלם את הפרמיות.

בית המשפט הוסיף וציין כי הפוליסה שהוצאה חרגה מהפוליסה שהוצעה לאבני, על פי עדותו, ועל כן היה על סוכן הביטוח להקריא לאבני את כל תנאי הפוליסה ולהבהיר לו במה חורגת הפוליסה מן הביטוח שהוא ביקש לרכוש. מצגיו של סוכן הביטוח מחייבים את חברת הביטוח – כך נקבע – ועל כן לא הייתה היא רשאית להנפיק פוליסה שלא בהתאם להצעה או להוסיף סייגים שמשליכים על היקף הכיסוי ללא ידיעתו וללא הסכמתו של המבוטח.

4. בשל כל אלה קבעה השופטת הנכבדה כי התנאי בנספח אי-הכושר, הדורש כי אבני לא יוכל לעסוק בעיסוק סביר אחר, בטל, וכך גם התנאי, בביטוח הנכות, המגביל את הנכויות לאיברים מסויימים בגוף. בית המשפט הוסיף וקבע כי לפי כל העדויות והראיות שבאו לפניו איבד אבני לחלוטין את כושרו לעסוק בעבודתו כסיטונאי מזון. לפיכך, כך קבע בית המשפט, מתקיימים בנסיבות העניין גם כל תנאי נספח אי-הכושר ואבני זכאי על-כן לפיצויים מכוונו. באשר לנספח הנכות דחה בית המשפט את טענת המערערים לפיה נגרם אוטם שריר הלב בו לקה אבני כתוצאה ממחלה שהתפתחה על רקע יתר לחץ דם ושומן יתר, וכי על כן אין הארוע עומד בתנאי הדורש כי הסיבה האחת להתרחשותו תהא גורם חיצוני. בית המשפט קבע כי "לאור כלל הגולגולת הדקה" מנועים המערערים מלהעלות את הטענה לפיה אילו היה אבני אדם שונה לא הייתה הנכות הנדונה נגרמת לו. על כן סבר בית המשפט כי יש לראות את האירוע כעומד גם בתנאי האמור לעיל. לעניין שיעור הנכות, לצורך חישוב הפיצויים לפי נספח הנכות, ציין בית המשפט כי המומחה מטעם המערערים הסכים להעמיד את נכותו הרפואית הזמנית של המערער על שיעור של 70% ואילו המומחה מטעם המשיבים קבע כי לאבני פגיעה תפקודית בשיעור 100%, אך נמנע מלהעריך את שיעור נכותו הרפואית הצמיתה. בנסיבות אלה, קבע בית המשפט, יש לאמץ את קביעת המוסד לביטוח לאומי

לעניין שיעור נכותו הרפואית הצמיתה של אבני ולהעמידה על 25%. בית המשפט דחה גם את טענת המערערים לפיהן יש להפחית מהפיצוי שנפסק לאבני, בשל העובדה שהוא מסרב לעבור ניתוח שעשוי להקטין את שיעור נכותו ולצמצם את נזקיו.

טענות הצדדים

5. כנגד פסק דין זה מופנים הערעור והערעור שכנגד. המערערים סבורים כי בקביעותיו "יצר בית-המשפט קמא פוליסת בטוח חדשה" הן באשר לנספח אי-הכושר וכן באשר לנספח הנכות. קביעותיו של בית-המשפט עומדות, לדעת המערערים, בסתירה ללשונה המפורשת של פוליסת הבטוח. לשיטתם טעה בית המשפט בקובעו כי נספח אי-הכושר ונספח הנכות חלים בנסיבות העניין. סוכן הביטוח, כך הם טוענים, לא הציג מעולם מצג שווא בפני אבני. הוכח בבית המשפט קמא, כך הם טוענים, כי אבני היה למעשה מודע לקיומו של התנאי השני בנספח אי-הכושר. כמו כן, טוענים המערערים כי לאחר האירוע הפסיק אומנם אבני את עיסוקו בשיווק מוצרי מזון אך הוסיף לעסוק ביתר עיסוקיו ובהם הקמה וניהול של רשת חנויות הלבשה תחתונה. כיום מנהל אבני עסקים, במסגרת רשת זו, במחזור של כ- 500,000 ש"ח לחודש. המערערים אף טוענים כי לא הוכח שאבני אינו מסוגל להוסיף ולעבוד בשיווק מזון. מגבלתו היחידה, כך הם סבורים, מוצאת ביטוי בעבודה הדורשת יתר מאמץ פיזי. לטענתם, הפסקת העיסוק בשיווק מזון נבעה מהעדפה כלכלית ולא ממגבלה רפואית, שכן, אין כל הבדל בין המאמץ והכישורים הנדרשים לביצוע העבודה שמבצע אבני כיום לבין אלה הנדרשים לשם שיווק מזון. על כן, כך הם טוענים, אין אבני עומד גם בתנאי הראשון לנספח אי-הכושר המחייב אבדן של 75% מכושר העבודה וכתנאי לזכאות. לעניין ביטוח הנכות טוענים המערערים כי אבני היה מודע למגבלות הביטוח ועל כן ערך לצד הביטוח הזה גם ביטוח מפני מחלות קשות. הם מדגישים כי לא היה כל הבדל בין הצעת הביטוח לבין פוליסת הביטוח שהוצאה לאבני. המערערים מציינים כי אבני קרא את תנאי פוליסת הביטוח במעמד סוכן הביטוח וביקש וקיבל הבהרות לעניין היקף הכיסוי הביטוחי שניתן לו. לדעת המערערים שגה בית המשפט בחישוב תגמולי הביטוח שפסק ובכך שחייב את המערערים לשאת בתשלום תגמולי הביטוח "ביחד ולחוד" אף שקבע כי המערער 2 פעל כשלוחה של המערערת 1.

6. המשיבים, מצידם, סבורים כי טעה בית המשפט קמא משקבע כי לצורך הפיצוי לפי נספח הנכות יש להעמיד את נכותו של אבני על שיעור של 25%; וכי טעה בית המשפט משקבע כי אבני אינו זכאי לקבל הפרשי ריבית והצמדה מיוחדים לפי סעיף

28א לחוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981 (להלן: חוק חוזה הביטוח). לעניין שיעור הנכות טוענים המשיבים כי משנקבע כי סירובו לעבור ניתוח אינו בלתי סביר הרי שיש לראות בנכותו הזמנית נכות צמיתה ולהעמידה על שיעור של 100%.

דין הערעור להתקבל.

נספח אי-הכושר

7. נפסק כבר, כי מטרתו של ביטוח כנגד אובדן כושר עבודה היא להבטיח כי במקרה בו יאבד המבוטח את כושרו להשתכר, עקב תאונה או מחלה, תשלם לו חברת הביטוח תשלומים חודשיים שימירו (לפחות חלקית) את הכנסתו מעבודה. (ע"א 300/97 חסון נ' שמשון חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נב(5) 764).

הוראות סעיף 4 לנספח מתנה את תשלום תגמולי הביטוח החודשיים בכך שהמבוטח ייחשב ל"בלתי כשיר מוחלט לעבודה". סעיף 3 קובע, כאמור, כי מבוטח יחשב "בלתי כשיר מוחלט לעבודה" אם יתקיימו בו מספר תנאים: כושר העבודה נשלל ממנו עקב תאונה או מחלה; כושר העבודה נשלל ממנו בשיעור של 75% לפחות ולתקופה העולה על תקופת ההמתנה הקבועה בפוליסה; נבצר מהמבוטח לעסוק בעיסוק סביר אחר המתאים לניסיונו השכלתו ולהכשרתו. כאמור, בית המשפט קמא סבר כי יש לראות את התנאי המתייחס לעיסוק סביר אחר כבטל הואיל ותנאי זה לא גולה כראוי לאבני. כנגד קביעה זו מלינים המערערים. אולם, עוד קודם שנבחן קביעה זו של בית המשפט ראוי, ראשית לכל, לבחון אם מתקיימים התנאים האחרים לתחולת הנספח, שהרי אם לא כן, אין נפקות לקביעתו האמורה של בית המשפט קמא.

8. התנאי השני – המתייחס לעצם הגריעה מכושר עבודתו של אבני – מעורר, מחלוקת בין הצדדים. לפי העדויות שהובאו בפני בית המשפט קמא, כלל עיסוקו של אבני עובר לאירוע ניהול של עסק (סיטונאות ומזון), יצירת קשר עם לקוחות וכן נטילת חלק בהעמסת ופריקת הסחורה. לאחר האירוע חיסל אבני בהדרגתיות את עסקיו ובכללם את עסקי סיטונאות המזון וכיום הוא מסייע לאישתו לנהל רשת של חנויות הלבשה תחתונה. רשת זו נמצאת בבעלות השניים. בית המשפט המחוזי קבע כי אין מחלוקת כי לאור מעשיו של אבני כיום, לא נשלל לחלוטין כושר עבודתו, אך ציין כי קביעה זו אינה מעלה או מורידה, שכן יש לבחון את כושרו של אבני להשתכר כסיטונאי מזון בלבד.

לעניין מידת הגריעה מכושר עבודתו של אבני העידו בבית המשפט קמא שני מומחים רפואיים. המומחה הרפואי מטעם המערערים, פרופ' שפיצר, קבע בחוות דעתו כי אבני סובל מתסמונת אנגינלית בלתי יציבה ובמצבו הנוכחי לא יוכל לעסוק בעבודה הדורשת מאמץ פיסי כלשהו כגון הרמת משאות ונשיאתם. אבני יוכל, עם זאת, לדעתו של פרופ' שפיצר, לעסוק בעבודה משרדית וניהולית שאינה כרוכה במאמצים פיסיים. בחוות דעת משלימה, העריך פרופ' שפיצר את נכותו של אבני בשיעור של 50% וציין כי המדובר בנכות זמנית עד אשר יעבור אבני צנתור לב כלילי על מנת לברר את האפשרות של ניתוח מעקפים שישפר את בריאותו באופן משמעותי. בעדותו בבית המשפט היה נכון פרופ' שפיצר להעמיד את שיעור נכותו הזמנית של אבני על 70%. מטעמו של אבני הוגשה חוות דעתו של ד"ר תורקישר אשר קבע כי אסור לו, לאבני, לעבוד בכל עבודה פיזית ובכל עבודה הכרוכה במתחים נפשיים. ד"ר תורקישר הוסיף כי לאחר שאבני סירב לעבור צנתור המליץ בפניו לצמצם באופן משמעותי את עיסוקיו. בחוות דעתו מיום 11.10.1997 ציין ד"ר תורקישר כי מצבו של אבני החמיר ומצבו דומה למצב שלפני אוטם שריר הלב, על כן קבע כי שיעור הנכות אשר נקבע על ידי המוסד לביטוח לאומי אינו רלוונטי וכי שיעור נכותו של אבני עומד על 100% לגבי כל עבודה פיזית או עבודה הכרוכה במתח. לאור העדויות האלו, סבר, כאמור, בית המשפט קמא כי אבני איבד לחלוטין את כושרו להשתכר. מסקנה זו אין לקבל.

9. אין מחלוקת כי כושר העבודה של אבני נפגע. לא יכולה עם זאת להיות מחלוקת כי אבני לא איבד אותו לחלוטין, ובלשונו של בית-המשפט קמא: "אין מחלוקת כי התובע אינו בלתי כשיר לחלוטין לכל עבודה שהיא והוא אכן מסייע לאשתו אשר מנהלת עסק ללבני נשים".

כפי שעולה מעדותו של אבני, בבית המשפט קמא, כללה עבודתו כסיטונאי, בצד הפעילות שדרשה מאמץ גופני, כגון העמסה ופריקה, גם פעילות של ניהול ויזום. אבני היה, כפי הנראה, הרוח החיה מאחורי עסקיו ובכללם עסק סיטונאות המזון, אך עצם העובדה שאינו מסוגל לנהל עסקיו כפי שניהלם בעבר, אין משמעה כי איבד את כושר השתכרותו לחלוטין. לא היה מקום להסיק מן הראיות שבאו במשפט כי אבני לא מסוגל יותר להיות מעורב בניהול עסק סיטונאות המזון כפי שהוא מעורב כיום בניהול רשת חנויות ההלבשה התחתונה. אבני עצמו העיד בבית המשפט קמא כי בעבר ניהל עסקים מסוימים באמצעות שותף מפעיל שעבד בעסק וטיפל בכל הצרכים השוטפים.

נראה שכך הוא גם עושה בכל הנוגע לרשת חנויות ההלבשה התחתונה. ואכן, עיון בדבריו של אבני בחקירתו בבית המשפט מלמד כי לאבני תפקיד חשוב בניהול הרשת אף שאשתו היא הנמצאת בחנויות עצמן והיא המטפלת בעניינים השוטפים, הרי שאבני מבצע את עבודתו מחוץ לחנויות, בבית קפה הממוקם בסמוך לחנות שבקניון בת-ים, שם הוא מנהל ישיבות עם עובדים וספקים ותורם תרומה משמעותית לניהולו של העסק. לאור כל אלה, לא היה מקום לקבוע כי אבני איבד את מלוא כושרו לעבוד, וכי לא יכול היה לאמץ גם בעסקי הסיטונאות דפוס עבודה דומה לזה שאותו אימץ ביחס לחנויות ההלבשה התחתונה.

10. קשה גם ליישב בין קביעתו של בית המשפט לעניין שיעור נכותו של אבני, לצורך חישוב התגמולים במסגרת ביטוח הנכות לבין קביעתו לצורך ביטוח אי-הכושר. האירוע בו נפגע אבני הוכר על-ידי המוסד לביטוח לאומי כתאונת עבודה וועדה רפואית שליד המוסד קבעה למשיב נכות רפואית צמיתה בשיעור 25% לפי סעיף 9(ג)(1)(II) לתוספת לתקנות הביטוח הלאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה), תשט"ז-1956 – המתייחס למי ש"מסוגל לעבודה שאיננה דורשת מאמץ גופני מיוחד". כאמור, אימץ בית המשפט קמא קביעה זו לעניין הנכות הרפואית. לעומת זאת העריך בית המשפט את שיעור הפגיעה בכושר עבודתו של המערער לצורך ניהול העסק של סיטונאות מזון כאובדן מוחלט. אכן גובה הנכות הרפואית אינו זהה בהכרח לשיעור הגריעה התפקודית, אך נתון זה של גובה הנכות הרפואית הינו, מכל מקום, נתון מרכזי, אם לא חותך לקביעת שיעור הפגיעה התפקודית (ראו: ע"א 3049/93 גירוגיסאן נ' רמזי פ"ד נב(3) 792, 797-798). דומה כי מוטב היה אילו הקדים בית המשפט, במקרה זה, וקבע את גובה נכותו הרפואית של אבני טרם שניגש לקביעת שיעור הפגיעה בכושר עבודתו, והיה מתחשב בנתון זה בעת קביעת שיעור הגריעה מכושר העבודה. משלא עשה כן נוצר קושי ליישב את הפער שבין הקביעה לעניין שיעור הנכות הרפואית לבין הקביעה לעניין שיעור הפגיעה בכושר ההשתכרות.

בנסיבות אלה כולן, המסקנה כי שיעור הפגיעה בכושר עבודתו של אבני עולה לכדי שיעור של 75% אינה יכולה לעמוד. משכך, אין עוד צורך לדון בקביעותו של בית המשפט קמא לעניין בטלותו של התנאי האחר בנספח אי-הכושר.

11. נספח הנכות דורש גם הוא התקיימותם של מספר תנאים כתנאי לזכאות. ראשית, נדרש כי הנכות נובעת מתאונה שהוגדרה בנספח הנכות כ"מקרה חבלה או פגיעה גופנית שנגרמה אך ורק ע"י גורם חיצוני". לעניין זה נראה כי קביעותיו של בית המשפט קמא, לעניין פרשנות הסעיף, מתיישבות עם ההלכות שנקבעו. נפסק כבר כי אוטם שריר הלב עשוי להיחשב "פגיעה גופנית" (ע"א 414/66 פישביין נ' פול, פ"ד כא(2) 453, 457; ע"א 497/83 צור נ' הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מא(1) 729). לעניין דרישת הבלעדיות, קרי, הדרישה כי הפגיעה הגופנית תגרם אך ורק על ידי גורם חיצוני, נקבע כי כל עוד לא הסתיר המבוטח ביודעין את פגמיו הגופניים מחברת הביטוח לא תשמע חברת הביטוח בטענה כי התאונה לא הייתה נגרמת אלמלא מגבלותיו הרפואיות הקודמות של הנפגע. (ע"א 300/97 חסון נ' שמשון חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נב(5) 746). בענייננו, לא הוכח בבית המשפט קמא, כי אבני ידע על מגבלות כלשהן או על ליקויים בליבו, עובר לאירוע. לכאורה, נופל איפוא האירוע בו נפגע אבני לגדר המונח תאונה כהגדרתה בנספח הנכות. אלא שבכך אין די. הנספח מגדיר את הנכות עבורה ישתלמו תגמולי הביטוח כנכות הפוגעת באחת מארבע קבוצות איברים – גפיים עליונות, גפיים תחתונות, עיניים ואוזניים או כטירוף הדעת שאינו ניתן לריפוי. פגיעתו של אבני אינה נופלת בשום פנים לגדר נכות כאמור. בית המשפט קמא סבר אמנם כי יש לבטל תנאי זה הואיל ואינו מתיישב עם הביטוח שביקש אבני מסוכן הביטוח, אלא שמסקנה זו אין לה על מה שתסמוך ותוצאתה – "כתיבת" פוליסת ביטוח שונה בתכלית השינוי מן הפוליסה שהוצאה.

12. בקביעתו הסתמך בית המשפט על הפסיקה הדנה בהעדר התאמה בין הצעת הביטוח לבין פוליסת הביטוח שהוצאה. במקרים כאלה, כך נקבע, מחייבות חובת תום הלב בניהול משא ומתן וחובת ההגינות להצביע על העדר ההתאמה שבין ההצעה לבין הפוליסה ולהסבירה למבוטח. אך במה דברים אמורים? במקרים בהם הוכח כי אכן לא מתקיימת התאמה בין הכיסוי הביטוחי שהוצע או שנתבקש לבין הפוליסה שהוצאה בפועל. (ראו למשל ע"א 846/76 עטיה נ' "אררט" חברה לביטוח בע"מ, פ"ד לא(2) 780). בענייננו, העידו אבני ושותפו לשעבר כי עובר להוצאת הפוליסה נועדו הם עם סוכן הביטוח וקראו עימו יחד את הוראותיה. אבני אף העיד כי ביקש לעניינים שונים הבהרות מסוכן הביטוח וכי נערכו התאמות ברשימה הנלווית לפוליסה, בהתאם לדרישותיו. לא באה כל עדות בפני בית המשפט לפיה הייתה הצעת הפוליסה שהוצאה שונה מזו בה עיינו יחד אבני וסוכן הביטוח. אמירה אחת זו, המתייחסת לביטוח הנכות בתצהירו של אבני, שהוצג בבית המשפט קמא, הינה אמירה סתמית לפיה הובטח לו כי

פוליסת הביטוח תכסה אותו מפני "כל נכות". בחקירתו ובחקירתו הנגדית לא התייחס כלל לנספח הנכות. רשימת הנכויות, המזכות בתגמולי הביטוח מופיעה בראש העמוד הראשון של נספח הנכות גלויה לעין. בנסיבות אלה כולן, אין לומר כי אבני עמד בנטל להוכיח כי הביטוח שהוצא לו לא התיישב עם הביטוח שהוצע לו.

מצגיו של סוכן הבטוח, על-פי הנטען, ביחס לתנאי המתייחס "לכל נזק סביר" אינם רלבנטיים לעניין נספח אי-הכושר. הטענה בדבר מצגיו לעניין נספח הנכות, אין לה על מה שתסמוך, ואין מקום לשוב ולהעלותה היום לאור הראיות שהובאו במשפט, לרבות דברים שבאו מפי אבני עצמו. כך או כך, מצאנו כי בנסיבות העניין, אין להתיר הבאת ראיות נוספות בערעור.

13. בית-המשפט קמא סבר כי הגבלת סוגי הנכויות המזכות אינה מתיישבת עם כוונתם של הצדדים. אבני, כך קבע בית-המשפט, התכוון להגן על עצמו מפני כל נכות או פגיעה אחרת שתמנע ממנו לעבוד. גם קביעה זו אין לאמץ. אפילו נצא מנקודת המוצא הפרשנית שאימץ בית המשפט קמא, לפיה התכוון אבני להגן על עצמו מפני סיכונים בריאותיים או סיכוני תאונה, העלולים לפגוע ביכולתו לעבוד בעסקו, גם אז אין לבחון את נספח הנכות במנותק ממערך הביטוח השלם שרכש אבני. אכן, נספח הביטוח כשלעצמו אינו מספק לאבני הגנה מפני כל פגיעה, אלא שהוא גם לא נועד לכך. לצד נספח הנכות רכש אבני גם ביטוח חיים וביטוח מפני אובדן כושר עבודה, ועל פי תצהירו של סוכן הביטוח בבית המשפט קמא, רכש אבני – מחברת ביטוח אחרת – גם ביטוח מפני מחלות קשות. לעניין אחרון זה, כך ציין סוכן הביטוח, קיבל אבני לאחר האירוע תגמולים, לפי אותה פוליסה, בסכום השווה ל-100,000 דולר של ארצות-הברית.

14. משהודע לצדדים על מועד שימוע פסק-הדין, עתרו הם בבקשה נוספת להגשת ראיות. הפעם כוונה הבקשה לתעודת רופא שניתנה ביום 8.5.2005, לאמור כשלוש שנים לאחר מתן פסק הדין בבית המשפט המחוזי. בעקבות הבקשה זימנו את הצדדים ושמענו את טיעוניהם בעניין זה. עיינו בתעודה הרפואית שהצגתה נתבקשה, ומצאנו, כי אין בה כדי לשנות מפסק הדין אפילו הייתה מתקבלת כראיה בשלב מאוחר זה של ההליך. מן התעודה הרפואית ניתן ללמוד על מצבו של המערער היום, על העובדה שמצב זה חמור ממצב בריאותו במועד מתן פסק הדין בבית המשפט קמא; בנוסף לכך מצוינת בה האפשרות, כי גם באותו מועד היה מצב בריאותו של המערער חמור. בכך

אין כדי לשנות מן התוצאה. בית המשפט המחוזי קבע, כי לא יכולה להיות מחלוקת באשר לעובדה, כי במועדים הרלוונטים נותר למערער כושר השתכרות אם כי לא בעיסוקו כסיטונאי מזון. הערעור שכנגד, שהגיש המערער לא כוון כנגד הממצא הזה והיום בערכאת הערעור לא ניתן להתערב בו אפילו היה בכוחנו להעריך את משקלה של האפשרות המצוינת כאמור בחוות הדעת החדשה. אשר-על-כן, ועל-פי הממצאים שנקבעו בפסק הדין המקורי לעניין כשר ההשתכרות, ולאור הפרשנות הראויה של הפוליסה, לא קמה למערער זכאות על-פיה. יוער, עם זאת, כי אם בשלב מסוים חל אכן שינוי במצב בריאותו של המערער עשויה לקום לו זכאות חדשה על-פי הפוליסה שתוקפה, כך ניתן להבין, לא בוטל.

הערעור שכנגד

15. משבאנו לכלל מסקנה כי דין הערעור להתקבל אין מקום בנסיבות המקרה לדון בערעור שכנגד. למעלה מן הדרוש יאמר כי לעניין טענתם של המשיבים בדבר תחולתו של סעיף 28א לחוק חוזה הביטוח, הרי שאין לקבלה. לא היה מקום להחיל את הוראת הסעיף אפילו לא סברנו כי דין הערעור להידחות. כאמור בע"א 723/80 לה נסיונל חברה ישראלית לביטוח נ' חיים, פ"ד לו (2) 714, אין זה המקרה בו מתנערת חברת הביטוח מחובותיה על-פי הפוליסה, בטענות חסרות כל הצדקה משפטית או מוסרית.

סוף דבר

16. התוצאה היא איפוא כי יש לקבל את הערעור ולבטל את פסק דינו של בית המשפט המחוזי. תביעתם של המשיבים כנגד המערערים תדחה. הערעור שכנגד נדחה. המשיבים ישאו בהוצאותיהם של המערערים ובהוצאות שכר טרחת בא-כוחם בסכום כולל של 15.000 ש"ח.

ש ו פ ט

השופט א' א' לוי:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט ריבלין.

ניתן היום, כ"ז בסיוון התשס"ה (4.7.05).

א' ריבלין 54678313-61/03

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט

העותק כפוף לשינויי עריכה וניסוח. 03000610_P12.doc
מרכז מידע, טל' 02-6750444 ; אתר אינטרנט, www.court.gov.il

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה