

בתי המשפט

א 021669/00	<u>בבית משפט השלום בירושלים</u>		
30/07/2006	תאריך:	כב' השופטת עירית כהן	בפני:

	פעמית קרטון ואריזות בע"מ	<u>בעניין:</u>
<u>התובעת</u>	ע"י ב"כ עו"ד גלס עדיאל	
	נגד	
	1. המגן חברה לביטוח בע"מ	
	ע"י ב"כ עו"ד אריה כרמלי	
	2. אברהם שלום	
<u>הנתבעים</u>	ע"י ב"כ עו"ד חיים מאיר	
	נגד	
	המגן חברה לביטוח בע"מ	
<u>הצד השלישי</u>	ע"י ב"כ עו"ד אריה כרמלי	

פסק דין

1. התובעת (להלן: פעמית קרטון) הייתה מבוטחת אצל הנתבעת בביטוח, אשר כלל, בין היתר, כיסוי במקרה של שריפה.

ביום 30.5.99 אירעה שריפה בבית העסק של התובעת.

בעקבות השריפה התגלעו בין הצדדים חילוקי דעות בעניין גובה תגמולי הביטוח המגיעים לתובעת.

לאור פריטים אשר בהם התברר כי קיים ביטוח חסר, טוענת התובעת כי הנתבע 2, אשר היה סוכן הביטוח שלה משך כל השנים, התרשל בכך שלא עדכן את סכומי הביטוח בפוליסה, על מנת שיתאימו למצב בפועל.

היחסים בין התובעת לנתבעת 1

2. בישיבה אשר התקיימה בפני ביום 3.7.05 הודיעו ב"כ התובעת וב"כ הנתבעת 1 כי ביחסים בין התובעת והנתבעת 1 יוגשו טיעונים על בסיס הצעת בית המשפט המוסכמת על שני הצדדים, וינתן פסק דין.

ב"כ התובעת פירש הסכמה זו באופן שהצדדים הסכימו לסכומים שהוצעו והמחלוקת מתמקדת בשני נושאים, אשר לגביהם לא הגיעו הצדדים להבנה, והם:

א. האם יש להוסיף הפרשי הצמדה וריבית על הסכומים שהוצעו.

ב. האם הנתבעת 1 ניכתה את שיעורי ההשתתפות העצמית הקבועים בפוליסה מסכום הפיצוי ששולם.

הנתבעת 1 טוענת בסיכומיה כי הצדדים לא הגיעו לעמק השווה על בסיס הצעת בית המשפט ולכן הוסכם על הגשת סיכומים מלאים על בסיס ההצעה, אולם לא הייתה הסכמה או כוונה לקבל פסק דין על בסיס ההצעה, שאם לא כן, לא היה מקום לסכם.

3. הצעת בית המשפט הייתה כדלקמן:

א. כינון מבנה לרבות שכ"ט אדריכלים ופיקוח: 44,290 ₪ (ההפרש בין חוות הדעת של המומחה מטעם בית המשפט לבין הסכום ששולם על ידי הנתבעת 1).

ב. אבדן מלאי: 39,000 ₪ (מחצית ההפרש בין הערכת רואי החשבון מטעם הצדדים מעבר לסכום ששולם על ידי הנתבעת 1).

ג. שיקום רכוש צד ג: 12,800 ₪ (ההפרש בין הערכת השמאי מטעם בית המשפט ובין הסכום שהוסכם ע"י הנתבעת 1 כפיצוי עבור כינון מבנה צד ג').

ד. הוצאות כיבוי אש: 1,450 ₪.

ה. כספים שנשרפו: 8,712 ₪.

סה"כ הסכומים: 106,252 ₪.

על הסכומים הוצע כי ישולם שכ"ט עו"ד בשיעור 15% בתוספת מע"מ וכן סך של 17,000 ₪, מחצית ההוצאות שדרשה התובעת.

4. הנתבעת מסכימה לפיצוי שהוצע בגין כינון המבנה, לרבות שכ"ט אדריכלים ופיקוח. הנתבעת מסכימה גם לפיצוי שהוצע בגין שיקום רכוש צד ג והוצאות כיבוי אש.

5. הנתבעת חולקת על הסכומים הנתבעים והסכומים שהוצעו בגין כספים שנשרפו ובגין אובדן המלאי שהוחזק ע"י התובעת, לטענתה, עובר לשריפה.

6. בתשובה לסיכומי הנתבעת טענה התובעת כי טענת הנתבעת 1 סותרת את הנוסח המפורש שנרשם בפרוטוקול הדיון מיום 2.7.05. כמו כן היא טוענת כי אם

הצדדים אמורים להגיש ממילא סיכומים מלאים, אין משמעות לאמירה לפיה הצעת בית המשפט מוסכמת על הצדדים.

7. אני מעדיפה את פרשנות התובעת, לפיה מדברי ב"כ הצדדים עולה כי הצעת בית המשפט מוסכמת. יחד עם זאת, ולאור טענות הנתבעת, אתייחס למחלוקות לגופן.

המלאי

8. בעניין המלאי נובעת המחלוקת בין מומחי הצדדים מהנחת העבודה אשר עליה בחר כל אחד מהם לבסס את חוות דעתו.

רואי החשבון אלי זייתוני, אשר נתן חוות דעת מטעם התובעת, העריך את המלאי בשיטה הבאה:

"בנסיון להעריך את שווי המלאי למועד אירוע הנזק ובהיעדר רישומי תנועות מלאי כתוצאה מאירוע השריפה, מקובל להשתמש בשיטת שיעור הקניות מסה"כ התשומות שנרכשו וזאת עפ"י הנתונים שדווחו לשלטונות מס ערך מוסף. עפ"י הנתונים לשנת 1998 מסתכמות הקניות בשיעור של 94.84% מסה"כ התשומות שנרכשו וזאת כמפורט בנספח מס' 1 לחוות הדעת."

על בסיס עקרונות אלה, בהתבסס על כך שהמלאי ליום 31.12.98 היה 475,830 ₪, העריך רו"ח זייתוני את ערך המלאי ליום 30.4.99 בסכום של 487,640 ₪.

רו"ח פיק, כהן, לנדאו, פינפטר ושות', אשר ערכו חוות דעת מטעם הנתבעת, מסכימים לדרך החישוב של רו"ח זיתוני, אלא שהם חולקים על שיעור הרווח הגולמי אותו יש לקחת בחשבון (להערכת שיעור הרווח הגולמי בשנים 1998 ו-1999 חשיבות גדולה היות ולפי חוות הדעת, כל שינוי באחוז אחד בשיעור הרווח הגולמי משנה את המלאי המשוער ב-100,000 ₪).

רו"ח פיק, כהן, לנדאו ופינפטר ערכו את החישוב שלהם על בסיס המאזן המבוקר לשנת 1997, שבו שיעורי הרווח הגולמי בשנים 1996 ו-1997 היו בממוצע 22.17%.

בחוות דעתם הם מסבירים כי רו"ח זייתוני העריך כי שיעור הרווח הגולמי היה עולה בשנים 1998 ו-1999 ל-23.6%, בהתאם לעלייה הרווח הגולמי בין השנים 1996 ו-1997 ולמרות שהם מסכימים כי הרווח הגולמי אכן עלה משנת 1996 לשנת 1997 ב-1.45%, הם טוענים כי אין הוכחה שמגמה זו הייתה נמשכת.

בחוות דעתם ערכו רואי החשבון פיק, כהן, לנדאו ופינפטר חישוב של המלאי לפי שלוש אפשרויות:

לפי שיעור הרווח הגולמי בשנת 1997 450

לפי שיעור הרווח הגולמי הממוצע בשנים

1996 ו-1997 371

את ההערכה הסופית הם ביססו על הממוצע בין שתי החלופות הקיצוניות, דהיינו, 440,000 ₪.

לאור המחלוקת האם בשנים 1998 ו-1999 היה, אלמלא השריפה, גידול במלאי, לא נכון, לטעמי, לקחת בחשבון את הנתון של שנת 1996. אם יש מקום לעריכת חישוב ממוצע, הרי זה ממוצע בין החלופה המבוססת על שיעור הרווח הגולמי בשנת 1997 והחלופה של רו"ח זיתוני, דהיינו חישוב לפי מלאי משוער של 480,000 ₪.

אינני מקבלת את טענת הנתבעת לפיה נטל הראיה להוכחת שוויו של המלאי שנשרף מוטל על התובעת וכי בשל רשלנותה בהחזקת ספרי החשבונות בתוך מבנה המכיל מלאי קרטונים דליקים אין בידה להראות מה היה הרווח האמיתי בשנת '98 ותחילת '99. קשה לייחס לתובעת רשלנות, וקשה, בנסיבות אלה, לחייב אותה בגין כך.

אכן, כפי שטוענת הנתבעת, התובעת נמנעה בחוות דעתה או בתצהיר מטעמה להראות או להציג את שיעורי הרווח הגולמי לשנים שלאחר האירוע נשוא התביעה, דהיינו לשנים 1999, 2000 ו-2001 אולם גם רואי החשבון של הנתבעת התעלמו מנתון זה ולא התייחסו אליו.

כאמור, הממוצע לפי שנת 1997 ולפי חוות הדעת של רו"ח זיתוני, מגיע ל-480,000 ₪. הצעת הפשרה הייתה מבוססת על הממוצע בין שתי חוות הדעת, דהיינו על מלאי בשיעור של 475,000 ₪.

לאור הסכמת התובעת להצעת הפשרה ומאחר ובעניין הכספים החלטתי לפסוק בהתאם להצעת הפשרה, אני פוסקת לתובעת סכום של 39,000 ₪, בהתאם להצעה.

הכספים

9. בעניין הכספים שנשרפו טוענת הנתבעת כי היא שילמה סכום המהווה 25% מהסכום המקסימלי בו בוטחו כספים בפוליסה (23,000 ₪), וזאת לאור תנאי הפוליסה הקובעים כי זהו הסכום המקסימלי המגיע בגין כספים שלא יוחזקו בכספת, ואין חולק כי הכספים לא הוחזקו בכספת.

עוד לטענת הנתבעת, על פי הפוליסה התובעת איננה זכאית לתגמולי ביטוח בגין כספים שנשרפו, אלא רק כספים שאבדו במהלך העברתם לבנק (כיסוי מפני שוד) או עבור כספים שנשדדו מתוך כספת ובכל מקרה, לטענתה, התובעת לא הוכיחה כי איבדה ולו שקל אחד בשריפה.

הסכום שהוצע במסגרת הסדר הפשרה עבור הכספים היה 8,712 ₪. למרות שאני נוטה לקבל את פרשנות הפוליסה, כפי שהציגה אותה הנתבעת, הרי לאור הצעת הפשרה והצהרת ב"כ הצדדים ומאחר וגם בעניין המלאי פסקתי לפי ההצעה, למרות שלפי חישובי מגיעים תגמולי ביטוח בסכום גבוה יותר, אני מחייבת את הנתבעת לשלם לתובעת עבור כספים את הסכום של 8,712 ₪.

בעניין זה אי אפשר להתעלם מכך שעקב הצהרת ב"כ הנתבעת בעניין הסדר הפשרה מנעה התובעת מהבאת ראיות בעניין אובדן הכספים.

הוצאות

10. לטענת הנתבעת בעת פסיקת ההוצאות יש לקחת בחשבון את העובדה שבכתב התביעה נתבע סכום של 600,000 ₪ שעה שהתביעה שהוכרה כמוצדקת על ידי שמאי בית המשפט מסתכמת בפחות מ- 10% מסכום זה. כמו כן יש לקחת בחשבון, לטענת הנתבעת, את העובדה שהיא נשאה בהוצאות עבור חוות הדעת מטעמה ועבור חוות דעתו של מומחה בית המשפט.

לאור התוצאה הסופית שאליה הגעתי, וכפי שתפורט להלן, ולאור הסכום הכולל בו חוייבו שני הנתבעים, אני דוחה את טענות הנתבעת בעניין הצורך בהגשת חוות דעת מטעם התובעת ואני מחייבת את הנתבעת לשאת במחצית מהוצאות התובעת, בסך של 17,000 ₪.

סיכום

11. אני מחייבת את הנתבעת לשלם לתובעת את הסכומים הבאים :

א. כינון מבנה לרבות שכ"ט אדריכלים ופיקוח : 44,290 ₪

ב. שיקום רכוש צד ג : 12,800 ₪

ג. הוצאות כיבוי אש : 1,450 ₪

ד. עבור מלאי : 39,000 ₪

ה. עבור כספים : 8,712 ₪

לסכומים יש להוסיף הפרשי הצמדה וריבית כחוק החל מיום 30.5.99.

על הסכום שנפסק יש להוסיף שכ"ט עו"ד בשיעור של 15% ומע"מ (בהתאם להצעת הפשרה).

היחסים בין התובעת לנתבע 2

12. לטענת התובעת, הנתבע ביצע את עבודתו ברשלנות בכך שלא יעץ לה להגדיל את סכומי הביטוח במספר סעיפים, למרות שהיה מודע לגידול הניכר בפעילותה.

רמי שר שלום, אשר עובד בחברה מאז שנת 1989, בתפקידים שונים וביניהם כמנהל השיווק, נתן תצהיר מטעם התובעת.

שר שלום הצהיר כי הוא החל לטפל בנושאי הביטוחים החל משנת 1996, ומאז 1998 הוא משמש כמנכ"ל בפועל של החברה.

שר שלום העיד כי הנתבע ליווה את המשפחה ואת החברה תקופה ארוכה קודם להוצאת הפוליסה נשוא התביעה והחברה סמכה על מקצועיותו בנושאי ביטוח (סעיף 3 לתצהיר).

שר שלום העיד כי כאשר עבר נושא הביטוחים אליו, הוא שלח בקשה להצעת מחיר לסוכני ביטוח אחרים, במטרה לאחד את כל הפוליסות של החברה אצל סוכן אחד, ובסופו של דבר אוחדו כל הפוליסות אצל הנתבע.

בתצהירו מסביר שר שלום כי לצורך קבלת הצעות מחיר הוא השתמש בפוליסה קודמת, שהוציא הנתבע, כבסיס להצעות המחיר שהוא ביקש (סעיף 4 לתצהיר).

13. בין שר שלום ובין הנתבע קיימת מחלוקת האם עדכן שר שלום את הנתבע על הגידול הניכר בפעילות החברה. שר שלום הצהיר כי עדכן את הנתבע וכי הנתבע שאל, באותו שלב, האם הסכום הנקוב בפוליסה (700,000 ₪) מספיק לשיקום העסק (סעיף 8 לתצהיר). שר שלום אף מפרט מה ההסבר שנתן לו הנתבע אודות הכיסוי בפרק זה של הפוליסה (סעיף 8 לתצהיר).

שר שלום העיד :

"במהלך התקופה שאני טיפלתי בביטוחים מול אברהם שלום ניהלנו מספר שיחות שכללו עידכון לגבי המעבר של פעילות החברה למושב אורה וכן עידכנתי אותו בגידול הניכר בפעילות החברה, בהגדלת המלאי ובגידול בהכנסות החברה" (סעיף 6 לתצהיר).
כמו כן הוא העיד :

"למיטב זכרוני מר אברהם שלום לא ביקש לקבל פרטים נוספים והוא בחר לא לבקר בנכס המבוטח במושב אורה ולא ביקש לשלוח שמאי להערכת הציוד במקום. מר אברהם שלום רק שלח סוקר לבחינת ההגנות טרם המעבר למקום" (סעיף 7 לתצהיר).
שר שלום הצהיר :

"באותה שיחה (שיחת עדכון אשר שר שלום אינו זוכר אם התקיימה לפני שהוצאה הפוליסה נשוא התביעה או הפוליסה הקודמת) עידכן אותי מר אברהם שלום שהוא יגדיל את סכום הביטוח במלאי והוא שאל אותי האם לגבי הפריט של אובדן רווחים הסכום שהיה נקוב בפוליסה הקודמת (למיטב זכרוני כ- 700,000 ₪) הינו סכום מספיק לשיקום העסק.
שאלתי אותו מה כולל שיקום העסק. הוא ענה לי שזה סכום שאמור לכלול אובדן תשלומים מלקוחות, משכורות עובדים שישולמו שהעסק לא פועל, הוצאות שכירות כפולות וכיוצ"ב. כן הוא ציין

שהפיצוי אמור לכסות תקופת זמן של שלושה חודשים להשלמת שיקום העסק.
לאור הסברו אמרתי לו שסך של כ- 700,000 ₪ מספיק בגין אובדן רווחים" **(סעיף 8 לתצהיר)**.
לפי עדותו של שר שלום, הנתבע 2 עדכן בפוליסה רק את סכום הביטוח במלאי ואת יתר הפריטים הוא עדכן רק בשיעור עליית מדד או שיעור דומה (שם).

14. הנתבע הצהיר כי :

"על מנת להסביר את הדברים ברצוני לפרט; בדרך כלל כשמבוטח בא אלי כסוכן הביטוח על מנת לערוך ביטוח לעסק, לבית או לכל דבר אחר הוא יודע באופן כללי ביותר מה הוא רוצה. לכן אני יושב איתו ומברר מהם הצרכים שלו מנסה לבנות לו תיק ביטוח שיתאים לו. בירור שכזה יכול גם את הערכת התכולה וציוד של העסק במקרים אחרים הערכת מחזור של העסק וכד'." **(סעיף 3 לתצהיר)**.

"במידה והלקוח אינו יכול לספק לי את מלוא הנתונים אז אני מפנה אותו לרואה החשבון שלו או שולח סוקר של חברת הביטוח לעסק על מנת שיעריך דברים אלו" **(סעיף 4 לתצהיר)**.
"לי כסוכן ביטוח אין כלים להעריך תכולה של עסק, שווי ציוד, היקף מחזור, שיעור רווחים וכו'. אני במקצועי סוכן ביטוח. לא שמאי ולא כלכלן. את כל האינפורמציה אני אמור לקבל מהלקוח ובמידה ואין לו את מלוא המידע, אי מפנה אותו להתייעץ עם רואה החשבון שלו או במידת הצורך מפנה סוקר של חברת הביטוח" **(סעיף 5 לתצהיר)**.

"במידה והלקוח מגיע מוכן ויש לו את מלוא המידע אז אין לי אלא לסמוך עליו בעניין זה" **(סעיף 6 לתצהיר)**.

ביחס לתובעת הצהיר הנתבע :

"התובעת ניהלה את ענייניה באופן שונה במקצת ובמידה רבה ניתן להגדיר אותה כלקוח מתוחכם" **(סעיף 5 לתצהיר)**.

"במשך מספר שנים קודם לשנת הביטוח הנדונה ערכה התובעת מעין מיני מכרז בין מספר סוכני ביטוח (הדבר ידוע לי מתוך דברים שאמר לי נציג התובעת שהיה איתי בקשר) התובעת פנתה למספר סוכני ביטוח בבקשה כי יתנו לה הצעת מחיר לביטוח לסל ביטוח שהוגדר על ידה במדויק. הן לעניין טיב הביטוח אותו היא מבקשת (תכולה, ציוד, מבנה, שחזור מסמכים, כספים וכו') והן לעניין היקף הביטוח בכל פרק ופרק" **(סעיף 9 לתצהיר)**.

"למעשה התובעת הניחה בפני בקשה מוגדרת ומסוימת למוצר הביטוחי שהיא מבקשת. היה ברור לי שאם היא מגישה את הדברים בצורה שכזו הרי שהיא גם יודעת בדיוק את היקף הנכסים אותם היא מבקשת לבטח" **(סעיף 9 לתצהיר)**.

הנתבע מוסיף כי :

"אציין גם שלא התאפשר לנו להתערב בהצעה של התובעת שכן במקרה זה לא היתה כל משמעות למיני מכרז שעשתה אם אני אתן הצעה למוצר אחר ממה שהיא ביקשה מה גם שנאמר לי על ידי נציג התובעת שפנה אלי שזה מה שהם רוצים" **(סעיף 10 לתצהיר)**.

הנתבע מדגיש כי הוא לא התבקש ליעץ לתת יעוץ לתובעת על סכומי הביטוח בפרקים השונים וכי התובעת הציגה סל מדויק אותו היא מבקשת לבטח. הנתבע אף מדגיש כי מעולם לא נאמר לו שחל שינוי בהיקף הפעילות של התובעת, בהיקף הכנסותיה, בהיקף הציוד שהיא החזיקה או המלאי.

הנתבע מוסיף ומסביר כי ככל ששיעור הפרמיה גדל, כך גם ההכנסה שלו עולה, ולכן, אם הייתה התובעת מוסרת לו שחל שינוי בהיקף פעילותה, היה פועל להתאמת התיק הביטוחי לצרכיה.

הנתבע העיד :

"את הנתון באשר לשיעור הרווח הגולמי השנתי של התובעת, דהיינו שיעור הרווח הנקי השנתי בצרוף הוצאות קבועות, קיבלתי מהתובעת. לי ודאי שלא היו כל מקורות מידע שהם ביחס לנתוני הכנסות התובעת וכל מידע שהיה לי קיבלתי מהם" (סעיף 14 לתצהיר).

"כאמור, זה היה חלק מההצעה שהם הציעו לביטוח. אני מעולם לא אמרתי להם שהם צריכים למסור לי נתון באשר להכנסה רבע שנתית אלא המדובר בהכנסה שנתית. גם מעולם לא דובר על כך שזה סכום אובדן הרווח אותו הם מבקשים לבטח שכן אז שיעור הפרמיה היה כמובן הרבה יותר גבוה" (סעיף 17 לתצהיר).
אשר לביטוח אובדן הרווחים הנתבע מוסיף :

"הדבר הובהר לתובעת במהלך השנים, והתובעת היתה בקשר איתי בענייני ביטוח משך שנים, שהפיצוי בגין אובדן רווחים הוא על בסיס הצהרה על הכנסה שנתית כאשר הפיצוי במקרה של אירוע ביטוחי הוא על בסיס יחסי לסכום המוצהר" (סעיף 18 לתצהיר).

הנתבע מוסיף כי שלח לתובעת את הפוליסה בצרוף מכתב לוואי סטנדרטי הכולל דרישה לתשלום פרמיה, ובין היתר נרשם בו: "נבקש לקרוא בעיון את הפוליסה באם יש לך שאלות, הבהרות ותיקונים אנא הודיענו" (סעיף 19 לתצהיר).

הנתבע מוסיף: "מעולם לא קיבלתי כל פניה של התובעת בבקשה להבהרה או תיקון או שאלה כל שהיא בעניין הפוליסה הנדונה" (סעיף 19 לתצהיר).

הנתבע צירף לתצהירו מסמכים שאיתר מתיק הביטוח של התובעת. אין במסמכים כל התייחסות לנושא ביטוח אובדן הרווחים.

15. לטענת הנתבע, יש לדחות את עדותו של רמי שר שלום מטעם התובעת על רקע תמיהות העולות מתוכה עצמה.

16. לאור הסכמת הצדדים להגיש את התצהירים ללא חקירת המצהירים, לא ניתן להתרשם ממנהימנות המצהירים.

בפוליסה לשנת 1999 עודכן באופן משמעותי סכום הביטוח של המלאי (בשיעור של 31% לעומת יתר סכומי הביטוח שעודכנו בשיעור שבין 16% - 19%. הנתבע לא נתן

הסבר לפער זה, והנתון, תומך בגרסתו של שר שלום לפי עדכן את הנתבע בדבר הגדלת עסקי התובעת.

17. גם אם שר שלום לא עדכן את הנתבע, כפי שטוען הנתבע, אין בכך כדי לפטור את הנתבע מחבותו שכן על הנתבע היה לברר באופן פוזיטיבי האם יש צורך בעדכון סכומי הביטוח בפוליסה או לפחות להפנות את תשומת לב התובעת לנושא העדכון, על מנת שהיא תבדוק את הצורך בכך.

18. כפי שנפסק לא אחת, לחוזה הביטוח מאפיינים מיוחדים משלו. מאפיינים אלה, אשר נזכרים גם בפסיקה, סוכמו במאמרם של המלומדים ד"ר דודי שוורץ וד"ר ריבי שלינגר **פרשנות חוזה הביטוח: פרשנות נגד המנסח ומבחן הציפיות הסבירות של המבוטח**, קרית המשפט, שנתון הקריה האקדמית, כרך ג' עמוד 346, שם נכתב:

"חוזי הביטוח המסדירים את עסקאות הביטוח הינם בעלי מאפיינים המיוחדים להם ביחס לחוזים המסדירים עסקאות אחרות.... בין המאפיינים הללו ניתן להצביע בתמצית על כל אלה: א. היותו של נשוא הביטוח מוצר שאיננו מוחשי, שקשה למבוטח הסובל מפערים מקצועיים וכלכליים ביחס למבטח, לעמוד על טיבו; ב. דרך כריתת החוזה השונה מחוזים אחרים; ג. החוזה עצמו הוא חוזה אחיד על פי רוב ולפיכך מוגבל חופש העיצוב של המבוטח והיכולת להשפיע על תנאיו; ד. תוכן החוזה נפרש באריכות במושגים הקשים להבנה למי שאינו מקצועי; ה. העסקה עצמה, שנחזית כמשקפת חוזה עסקה, היא למעשה בעלת מאפיינים של חוזה יחס. על כל אלה עוטה אינטרס מיוחד, לעודד רכישת ביטוח"

19. בגלל מאפיינים אלה של חוזה הביטוח, הוטלו על המבטחים חובות של גילוי ווידוא בשלב המשא ומתן לכריתת חוזה הביטוח. כפי שנפסק בע"א 4819/92 **כרמי עוזי נ' ישר מנשה פ"ד מט(2) 749**, עמ' 775-774:

"לאור הנסיבות המיוחדות המאפיינות את ההתקשרות בחוזה הביטוח, אין מנוס מקביעת אמות מידה בסיסיות שרק בהתקיימן תוכל החברה המבטחת להשען על סייגים לחבותה כפי שנקבעו בפוליסה. אם לא דאגה קודם לכן לוודא שהמבוטח היה ער לסייגים שנקבעו על ידה, לא תוכל מאוחר יותר, שעה שהמבוטח יטען לזכותו החוזית, להתנער מחובת השיפוי. חברה מבטחת המסייגת את גבולות חבותה, פועלת בכך באופן לגיטימי, אולם היא גם נוטלת על עצמה, יחד עם זאת, אחריות אקטיבית בדמות חובת הגילוי והוידוא. חברת הביטוח חייבת להסב את תשומת ליבו של המבוטח לתנאי הפוליסה בצורה שתהא מובנת וברורה לו, ולוודא את ערנותו לכך שתוקפה חל רק בהתקיים אותם תנאים, וכי במקרים בהם לא התקיימו לא יוכל ליהנות מגיבוש זכותו לשיפוי."

המלומד ד"ר דודי שוורץ במאמרו **דיני ביטוח – תהליכים ומגמות** שפורסם בספר השנה של המשפט בישראל תשנ"ו בעריכת אריאל רוזן- צבי, מתייחס בעמוד 53 לחובה זו כפי שנפסקה בפסק דין ישר וכותב:

"ניתן להסיק מעניין ישר כי בסיטואציה זו (כריתת חוזה הביטוח באמצעות הצעת ביטוח) על המבטח מוטל, כבר בשלב המשא-

ומתן, לחשוף לפני המבוטח את התנאים המוקדמים לחבות המבוטח, וכן את ההחרגות, דהיינו, הסייגים ותניות הפטור הפוטורות את המבוטח מהכיסוי הביטוחי."

20. על המבטחת, באמצעות סוכן הביטוח, לוודא כי המבוטח ער להיקף הכיסוי הביטוחי. הדבר נכון הן לשלב של כריתת הביטוח והן לשלב של החידוש, מדי שנה.

אני מקבלת את טענת התובעת לפיה סוכן ביטוח סביר אמור לבדוק האם חל שינוי בהכנסות העסק ובמלאי.

הנתבע היה ער לכך שהתובעת העבירה את פעילותה למושב אורה, שכן הוא שלח לשם סוקר, ואין ראייה על כך שבאותו שלב הוא התעניין האם חל שינוי המצריך עדכון של הפוליסה.

גם אם מדובר בלקוחה שהייתה מודעת לצרכיה, כפי שטוען הנתבע, אין בכך כדי לפטור את הנתבע מאחריותו.

יתכן שלנתבע, כפי שהוא מצהיר, אין כלים להעריך תחולה של עסק, שווי ציוד, היקף מחזור וכד', ואין ספק שאת המידע הוא אמור לקבל מהלקוח, אך אין הדבר משחרר אותו מהחובה לפעול לקבל מידע זה, או לכל הפחות להפנות את תשומת לב המבוטח, בעת חידוש הפוליסה, מדי שנה, לשאלה האם יש צורך לעדכן את סכומי הביטוח, בהתאם למצב החברה.

21. על מנת לקבוע את סכום הביטוח, יש לדעת את הרווח הגולמי של החברה והנתבע מצהיר כי את הנתון של הרווח הגולמי השנתי הוא קיבל מהתובעת.

הנתבע אינו מצהיר מתי קיבל נתון זה, ומשתמע מתצהירו כי הוא קיבל אותו במסגרת אותו מכרז אשר עליו הוא מדבר, אלא שאת הרווח הגולמי השנתי ברור כי יש לעדכן מדי שנה ולכן לא די לקבל נתון זה באופן חד פעמי מהתובעת.

גם אם התובעת הציגה, בשנת מסוימת, סל ביטוחי, כפי שטוען הנתבע, היה על הנתבע לברר את הצורך בעדכון הסל, כעבור שנה, וזאת מבלי להתייחס לטענת התובעת כי הסל הביטוחי התבסס על פוליסות קודמות שערך הנתבע עצמו לתובעת.

22. הצעת ביטוח לא צורפה על ידי מי מהצדדים.

אין גם פרטים אודות תחילת הקשר הביטוחי בין התובעת לנתבע, קשר אשר לפי תצהירו של שר שלום נעשה בזמנו עם אביו.

23. מתצהירו של שר שלום עולה כי רק אחרי אירוע השריפה הוא למד שהסכום המופיע ברשימה הוא הרווח הגולמי השנתי. הנתבע לעומת זאת אינו מצהיר כי

הסביר, אי פעם, למי מנציגי התובעת, כיצד נערך חישוב תגמולי הביטוח ביחס לאובדן הרווחים. כל שנאמר על ידי הנתבע בתצהירו הוא כי:

"הדבר הובהר לתובעת במהלך השנים, והתובעת היתה בקשר איתי בעניני ביטוח משך שנים, שהפיצוי בגין אובדן רווחים הוא על בסיס הצהרה על הכנסה שנתית כאשר הפיצוי במקרה של אירוע ביטוחי הוא על בסיס יחסי לסכום המוצהר" (סעיף 18 לתצהיר).
24. עיון ברשימה וגם בפוליסה עצמה, מלמד כי קשה להבין משני מסמכים אלה מהו סכום הביטוח בעניין אובדן הרווחים. ברשימה לפוליסה, נרשם:

חלק 1.6 – ביטוח אובדן רווחים

רווח גולמי (רווח נקי+הוצאות קבועות) סכום הביטוח: 768,802 ₪
תקופת שיפוי לשלושה חודשים

הסכום של 768,802 ₪ נמצא בעמודה של "סכום הביטוח" וניסוח הפוליסה בצורתה זו יכול להטעות את המבוטח להבין כאילו סכום הביטוח הוא 768,802 ₪.
25. בנסיבות אלה היה על המבטחת ועל הסוכן לוודא כי המבוטח אכן ער לנתון המופיע בפוליסה.

במאמרו דיני ביטוח - תהליכים ומגמות הנ"ל כתב ד"ר דודי שורץ, ביחס לחובות המבטחת כי:

"המבטח יעמוד בנטל זה אם יפרט את התנאים המוקדמים ואת ההחרגות בהצעת הביטוח במפורש ובמובחן. נראה כי לא נדרש ממבטח הנוהג בדרך זו לנקוט בפעולות מעבר לכך, דהיינו לא תוטל עליו למשל, חובה נוספת להפנות את תשומת הלב של המבוטח, בעל-פה לאותם תנאים. המבוטח יישא בסיכון של אי-קריאת ההצעה והתנאים המפורטים בה, ולא יוכל כנראה להיאחז במבחן דוגמת זה של "הצפיות הסבירות" באשר ציפיותיו אמורות להגזר סובייקטיבית מהמפורט בהצעה, וזו עומדת בנטל הגילוי, ולא מציפיות אובייקטיביות, חיצוניות להצעה, דהיינו, ציפיותיו הינן בפועל, לאור הפירוט בהצעה, ולא בכוח."
קשה לומר כי התובעת יכולה הייתה ללמוד על היקף הכיסוי הביטוחי בגין אובדן רווחים מהפוליסה והרשימה.

26. לאור החובה שנקבעה בפסיקה ליידע את המבוטח על היקף הכיסוי ולוודא שהוא ער לחריגים, הנטל להוכיח כי המבוטחים ידעו על היקף הכיסוי מוטל על הנתבעים (ר' את דבריו של המלומד ד"ר שורץ בעמוד 53 הערת שוליים 73). אם יש ספק בשאלה אם שוחח שר שלום עם הנתבע על היקף הכיסוי בגין אובדן רווחים, הרי ספק זה פועל לרעת הנתבע.

27. לאור האמור לעיל ובהתחשב בכך שהנתבע עצמו אינו טוען שהוא פעל על מנת לברר האם יש צורך לעדכן את הפוליסה ולאור הנטל, אשר הוטל בפסיקה על המבטחים, בין היתר באמצעות הסוכנים, ליידע את המבוטחים על הסייגים

ולוודא שהם ערים להיקף הכיסוי הביטוחי, אינני מוצאת שיש להטיל על התובעת
אשם תורם בכל הנוגע לביטוח אובדן הרווחים.

28. עיון בפוליסה על ידי התובעת לא היה עוזר במקרה זה שכן כפי שהצהיר שר שלום,
הסכום המופיע ברשימה, אשר הוא סבר שהוא סכום הביטוח, תואם את
ציפיותיו. גרסה זו של שר שלום לא נסתרה על ידי הנתבע בתצהירו.

אעיר כי אם לא הייתי מקבלת גרסה זו של שר שלום, אלא את גרסת הנתבע, לפיה
מנהל התובעת היה ער למשמעות הסכום המופיע בפוליסה לעניין אובדן הרווחים,
הייתי מטילה על התובעת אשם תורם בשיעור של 30%, כפי שנעשה ביחס ליתר
הסכומים, כמפורט להלן.

ביחס ליתר פרקי הביטוח, סכומי הביטוח נרשמו ומופיעים באופן ברור ברשימה
אשר נמסרה לידי התובעת, והתובעת יכולה הייתה לבדוק האם עודכנו סכומי
הביטוח והאם הם מתאימים לצרכיה. בשל מחדלה של התובעת לבדוק את
הרשימה ולדאוג לעדכונה, יש להטיל עליה אשם תורם בשיעור של 30% (לעניין
הטלת אשם תורם בחוזים ראה את פסק דינו של כב' הנשיא שמגר בע"א 3912/90
EXIMIN S.A. נ' טקסטיל והנעלה איטל סטייל פ"ד מז(4) 64).

29. אשר להודעה לצד שלישי, אני מקבלת את טענת הנתבע לפיה משנקבע כי התובעת
הוטעתה לחשוב שסכום הביטוח שהיא עשויה לקבל בגין אובדן רווחים עומד על
768,802 ₪, הרי האחריות בכל הנוגע לטעות זו מוטלת על הצד השלישי.

אעיר כי לא ניתן היה לקבל את ההודעה לצד שלישי אם הייתי מקבלת את גרסת
הסוכן לפיה הוא הסביר לנציגי התובעת את אופן חישוב תגמולי הביטוח על פי
הפוליסה, שכן אז, לא נכונה הייתה הטענה כי התובעת הוטעתה לחשוב שהסכום
המופיע בפוליסה הוא סכום הביטוח, אולם מאחר ולא שוכנעתי כי הנתבע אכן
הסביר לתובעת את משמעות הסכום המופיע בפוליסה, אני מקבלת את ההודעה
לצד שלישי.

30. אני מחייבת, אפוא, את הצד השלישי, להחזיר לנתבע 30% מהסכום שהוא ישלם
לתובעת, בגין הנזקים שנגרמו לו בשל ביטוח החסר באובדן הרווחים.

אובדן הרווחים

31. לטענת התובעת, ההפרש בין אובדן הרווחים ובין הסכום ששולם בפועל, בשל
ביטוח החסר, הוא הנזק שנגרם לה עקב רשלנות הנתבע.

רו"ח מטעם התובעת העריך את הנזק שנגרם לתובעת בגין אובדן רווחים בסך של
168,299 ₪, ולפי חישוביו, היה על הנתבעת לשלם לפי הפוליסה 45,375 ₪.

רואה חשבון מטעם הנתבעת 1 הכיר באובדן רווחים של 123,000 ₪ והנתבעת
אישרה לתשלום 42,884 ₪ בשל ביטוח חסר.

32. המחלוקת בין רואי החשבון לעניין הערכת אובדן הרווחים נובעת מבחינה שונה של המחזור הצפוי בחודשים מאי עד אוגוסט 1999.

לפי רואה החשבון של התובעת, לאורך השנים חל גידול בהיקפי המכירות (ניתוח של הגידול לפי התקופות השונות מופיע בחוות הדעת). לכן מניח רו"ח זייתוני ששיעור המכירות ביוני יולי 1999 בהשוואה לשיעור הגידול בהיקפי המכירות בחודשים אלה בשנת 1998 לא יפחת מכ- 145%. על בסיס הנחה זו קובע רו"ח זייתוני כי המחזור הצפוי ביוני יולי 1999 היה אפוא ₪1,939,629.

לפי רו"ח פיק, כהן, לנדאו, פינפטר ושות', שיטת החישוב של רו"ח זייתוני אינה נכונה שכן היא מתעלמת מהמגמה בשנים 1998 עד 1999, עד השריפה.

רו"ח פיק, כהן, לנדאו, פינפטר ושות' מציעים שלוש שיטות להעריך את המחזור בשלישון השני של שנת 1999 והם עורכים ממוצע בין שיטות ההערכה.

לתצהירו של שר שלום צורפו נתונים אודות מחזור המכירות של התובעת בשנים 1997 – 2001. מנתונים אלה עולה כי גם בשנת 2000 הייתה עליה במחזור המכירות.

על פי נתוני שנת 2000, היה מחזור המכירות הממוצע לחודש: 956,276 ₪. המחזור לחודשיים היה 1,912,553 ₪. מנתון זה עולה כי אכן הייתה עליה במכירות, אך לא בשיעור שנלקח בחשבון על ידי רו"ח זייתוני.

את חישוב הנזק בגין אובדן רווחים אערוך על בסיס המכירות בשנת 2000. על בסיס נתון זה, אובדן המחזור בחודשים יוני- יולי 1999 היה 418,080 ₪ (המחזור בפועל בתקופה זו היה 1,494,472 ₪).

לפי נתונים אלה אובדן הרווח הגולמי הוא 87,588 ₪.

33. הנזק התוצאתי לפני ביטוח חסר והשתתפות עצמית, הוא, אפוא, 142,792 ₪. (החישוב נערך על פי אובדן רווח גולמי של 87,588 ₪ ובהתאמה לשיטת החישוב של רו"ח זייתוני בפרק 6.2.8 לחוות הדעת).

34. הסכום שעל הנתבעת 1 לשלם, בהתאם לביטוח החסר הוא: 50,548 ₪.

החישוב נערך אף הוא בהתאם לחישוב שערך רו"ח זייתוני, אלא שבמקום הנתון של מחזור מכירות שאבד בסך 445,157 ₪ נלקח בחשבון מחזור מכירות שאבד בסך 418,080 ₪. חישוב ההתאמה לסכום הביטוח, על פי נתונים אלה הוא 35.4%, לפי החישוב הבא:

₪ 768,802

_____ = 35.4%

₪ 2,171,189

35. הנזק, שנגרם לתובעת בעקבות ביטוח החסר של אובדן הרווחים הוא, אפוא, 92,244 ₪. מהסכום יש לנכות השתתפות עצמית על פי הפוליסה בשיעור של 8%.

סכום זה על הנתבע לשלם לתובעת.

על הצד השלישי להחזיר לנתבע 30% מהסכום שישלם.

ציוד

36. על פי הפוליסה היה הציוד מבוטח בסכום של 29,867 ₪ בלבד.

השמאי שמונה על ידי ביהמ"ש, מתי ויינברג, מינה רואי חשבון על מנת שיחוו דעתם על הערך הפנקסני של הרכוש הקבוע כפי שהיה ערב השריפה שאירעה במחסני העסק במאי 1999.

רואי החשבון אישרו כי על פי הבדיקה שערכו עמד הרכוש הקבוע ערב השריפה על סך 81,613 ₪. סכום זה אינו כולל את הרכוש הקבוע שאינו מופיע בטופס הפחת, בסך 53,240 ₪.

ביחס לרכוש הקבוע שאינו מופיע בטופס הפחת כתבו רואי החשבון במכתבם מיום 20.1.04 :

"היננו לציין כי בנוסף, ישנם פריטי רכוש קבוע שנרכשו לאחר השריפה ואשר לא הופיעו בטופס הפחת – אולם ידוע שרכוש שכזה היה בעסק אף אם לא הופיע כנכס בטופס יא' וכן, ישנם פריטים שהופיעו בסעיפי אחזקה (משיקולי מס וכד') אף שהינם מהווים רכוש קבוע. פריטים אלה לא נכללו בערך הרכוש הקבוע כפי שהוא מופיע במסמך זה."

שר שלום בתצהירו הדגיש שהעסק רכש במהלך שנות פעילותו ציוד שלא תמיד נרשם בסעיפי הפחת של התובעת, אלא בסעיפי הוצאות, כגון גופי תאורה או ציוד שהתובעת בנתה בכוחות עצמה כמו מדפים.

בהתחשב באמור במכתב רואי החשבון, בהתחשב בכך שהציוד נשרף ולא ניתן לשחזור אני מעמידה את נזקה הנוסף של התובעת בגין ציוד זה על סך 40,000 ₪ (75% מהסכום הנטען).

37. הנזק בגין ביטוח החסר הוא, אפוא, 91,746 ₪, ולאחר ניכוי השתתפות עצמית, 89,452 ₪. חלקו של הנתבע בנזק (לאחר ניכוי אשם תורם) הוא: 62,617 ₪.

שחזור מסמכים

38. על פי הפוליסה היתה מבוטחת התובעת בגין שחזור מסמכים בסכום של 16,593 ₪. השמאי מטעם ביהמ"ש הכיר בעלות של 35,800 ₪ בגין פריט זה.

שר שלום הצהיר כי הדבר כולל שחזור גיבויים של מחשבים שניזוקו וכי חלק ניכר מצוות התובעת הועסק תקופה של כארבעה חודשים בשחזור מסמכים, על מנת

להשיב את העסק לקדמותו. לטענת התובעת עלות השחזור עולה על הערכת השמאי.

39. ביטוח החסר בגין פריט זה הנו בסכום של 19,207 ₪.

40. הפיצוי הנפסק, לאחר ניכוי אשם תורם, הנו: 13,445 ₪.

כספים

41. לטענת התובעת נגרם נזק לכספים בסך 61,249 ₪. מדובר במזומן שהיה בקופה והמחאות שהתובעת לא הצליחה לגבות.

כפי שכתבתי לעיל, אני מקבלת את טענות הנתבעת לפיה הנזק שנגרם לכספים אינו מכוסה בפוליסה. בנוסף, השמאי מתי וינברג התבקש לנסות ולחוות דעתו ביחס לסכום הכספים שלפי הנטען אבדו ובסופו של דבר הוא כתב: "למרות מאמצינו עד כה לא הוכחה תביעת המבוטחים ביחס לכספים" (חוות דעת משלימה מיום 30.4.03 עמוד 2, סיפא לסעיף 4).

לאור זאת לא ייפסק פיצוי בגין הנזק שנגרם לכספים.

ניכויים

42. אני מקבלת את טענת הנתבע לפיה יש לנכות את הפרמיה שצריכה הייתה התובעת לשלם על מנת לקבל כיסוי גבוה יותר, אלא שפרמיה זו לא הוכחה על ידי הנתבע.

הוצאות

43. מאחר ולחוות הדעת מטעמה ולחוות הדעת של מומחה בית המשפט נזקקה התובעת ביחס לתביעות כנגד שני הנתבעים, ולאחר שקיבלתי את ההודעה לצד שלישי בכל הנוגע להשתתפות הנתבעת בפיצוי בגין אובדן הרווחים, על שני הנתבעים לשאת בהוצאות התובעת בחלקים שווים. הנתבעת חוייבה, במסגרת הצעת הפשרה בסכום של 17,000 ₪ ואני מחייבת את הנתבע לשלם לתובעת סכום נוסף של 17,000 ₪.

הצד השלישי יחזיר לנתבע 5,100 ₪.

44. על הסכומים שנפסקו כנגד הנתבע יש להוסיף הפרשי הצמדה וריבית החל מיום 30.5.99.

45. על הסכום שבו חוייב הנתבע יש להוסיף שכ"ט עו"ד בשיעור של 20% ומע"מ.

46. הצד השלישי ישלם לנתבע הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסכום כולל של 5,000 ₪ בצירוף מע"מ.

47. אני מתנצלת בפני הצדדים על העיכוב במתן פסק הדין.

ניתן היום ה' באב, תשס"ו (30 ביולי 2006) בהעדר הצדדים.

המזכירות תשלח את פסק הדין לב"כ הצדדים.

עירית כהן, שופטת