

סלע חברה לביטוח בע"מ

נגד

1. סולל בונה בע"מ

2. ההסתדרות הציונית העולמית

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

[1.2.93]

לפני הנשיא מ' שמגר והשופטים ד' לרין, ת' אור

חוק חוזה הביטוח, תשמ"א-1981, ס"ח 94, סעיפים 3, 66, (ג), 7, 17, 18, 26, 39 (א) - חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973, ס"ח 118, סעיף 25(א).

מיני-רציו:

- \* ביטוח – ביטוח רכוש – כל הסיכונים
- \* ביטוח – פוליסה – פירושה
- \* דיון אזרחי – סיכומים – ניסוחם
- \* חוזים – משא ומתן לכריתת חוזה – משא ומתן לפשרה
- \* חוזים – פירוש – כללי פרשנות
- \* ראיות – קבילות – קיומה

המשיבה 2 הייתה אחראית לפינוי ציוד חקלאי שהיה בחצי האי סיני ובכלל זה ביישובי פיתחת רפיח. בציוד זה נכללו חממות זכוכית, אשר היה צריך לפרקן, להעבירן לשטח ישראל ולהקימן מחדש באזורי פיתחת שלום וגוש קטיף. לביצוע עבודות אלה התקשרה המשיבה 2 עם המשיבה 1. בחוזה הותנה, כי על המשיבה 1 לבטח על חשבונה, לטובתה ולטובת המשיבה 2, את העבודות, הציוד והחומרים, מפני כל נזק, פגיעה או אובדן "הנובעים מסיבה כלשהי". כן הוסכם, כי במקרה של הפסקות בעבודות הפירוק, שייגרמו על-ידי מתישבים או על-ידי גורמים אחרים, שאינם בשליטת המשיבה 1, ובעטיין תימנע מהמשיבה 1 אפשרות השליטה והשמירה באתרי הפירוק, תשפה המשיבה 2 את המשיבה 1 בעד כל אובדן של חומרים או של ציוד שהיה מפורק באתר הפירוק וזאת, "בכל סכום שלא יכוסה על-ידי הביטוח של הקבלן". למשיבה 1 הייתה פוליסת ביטוח אצל המערערת עוד משנת 1976, ולפיה בוטחו עבודות שונות שביצעה. לביטוח, שהיה מסוג "קבלנים-כל הסיכונים", היו תנאים כלליים, והוא התחדש מדי שנה. לפי בקשת המשיבה 1, הוצאו לכל פוליסה שנתית תוספות מיוחדות, אשר נועדו לתת כיסוי ביטוחי לעבודות המסוימות שבוצעו. כך היה גם באשר לפוליסה של שנת 1982, שעל בסיסה הוצאו תוספות שונות שעניינן העבודות נושא הדיון. בעת יצירת ביטוח זה ידעה המערערת אודות ההתקשרות שבין המשיבות, לרבות פרטי החוזה שביניהן. במהלך ביצוע עבודות הפירוק של החממות הוסבו נזקים ונגרם אובדן מסוים של ציוד וחומרים. בגרימת הנזק והאובדן היו מעורבים כלים מכאניים כבדים, שהופעלו בידי כוחות צה"ל במשימות פינוי היישובים. חלקי חממות אחרים נפגעו על ידי בדווים מן הסביבה. המערערת סירבה לשלם תגמולי ביטוח בשל חלק ניכר ביותר של הנזקים, בנימוק שמדובר בנזקים "שאינם תאונתיים". המשיבה 1 תבעה בבית המשפט המחוזי את המערערת ולחלופין את המשיבה 2 בגין הנזקים הנ"ל. בית המשפט קיבל את התביעה כנגד המערערת. מכאן הערעור.

בית המשפט העליון פסק:

א. (1) טיעון על דרך ההפניה אינו ראוי. לפיכך, באמירה בשולי הסיכומים, כי בעל הדין חוזר על כל הטענות המפורטות בכתב הערעור, בסיכומיו בערכאה הדיונית ובכתב הגנתו, אין כדי למלא אחר הדרישה לסכם את טענותיו של בעל דין בערעור (321 ד-ה).

(2) ההלכה, לפיה יראו טענה כנוגחת, רק אם מצטרפות להיעדר ההתייחסות אליה

נסיבות אחרות, שמהן ניתן להסיק בבירור החלטת בעל הדין כי הוא מוותר על הטענה, מתייחסת להשמטתו מהסיכומים של סעד שנתבע בבית המשפט קמא, כאשר ההשמטה הובנה על רקע פשוטותו של הסעד והיותו ברור ומפורש וללא כל מחלוקת, או כאשר הצד שכנגד מחל על ההשמטה והייתה התייחסות לעובדות ולטענות משפטיות, המעמידות את העילה נושא הסעד (321 ה-ז).

ב. (1) (בעקבות ע"א 497/85 [1] וע"א 761/79 [10]) בביטוח מסוג "כל הסיכונים", הביטוח הוא נגד אובדן או נזק הנובעים מכל סיבה שהיא. על כן, על המבוטח להוכיח, כי נגרמו לו אובדן או נזק. אין הוא חייב להוכיח, כיצד נגרמו האובדן או הנזק. אין הוא חייב להוכיח את סיבת האובדן או הנזק ודרכי התרחשותם, אך הוא חייב להוכיח את עצם האובדן או הנזק. לעומת זאת, בביטוח מפני סיכונים מוגדרים בלבד חל העול להוכיח גם שהנזק נגרם על ידי סיכון מן הסיכונים שבוטחו (322 ב-ה).

(2) גם לביטוח כל הסיכונים קיימת תחולה מוגבלת בזמן ובמקום, ואין די בכך שהמבוטח מצביע על נזק מסוים שנגרם לרכושו, אלא עליו להוכיח את דבר תחולתה הכללית, הלכאורית, של הפוליסה על המקרה. כך, למשל, נדחו תביעות של מבוטחים מקום בו היה ניתן להניח שהנזק אירע לפני החל תקופת הביטוח או לאחר תומה, וזאת לפחות באותה מידה של הסתברות לגבי קרות הנזק במהלך תקופת הביטוח (325 ו-ז).

(3) גם בביטוח מסוג "כל הסיכונים" צריך שהנזק יהיה נזק לרכוש המבוטח, פרי אירוע תאונתי כלשהו. לא קל להגדיר מהו "אירוע תאונתי" או מהי "תאונה", "וההגדרה עשויה להשתנות לפי ההקשר ולפי נסיבות העניין, ולעתים קל יותר להגדיר איזה אירוע אינו בגדר המונחים הללו. מקובל להבחין בשתי משמעויות של הביטוי "אירוע תאונתי": האחת, סובייקטיבית, מתייחסת אל אירוע כתאונתי בשל אי היותו פרי מעשה (או מחדל) מכוון או מתוכנן מצדו של המבוטח; והשנייה, אובייקטיבית, פניה אל מהלך העניינים הלא טבעי שהוביל לנזק (323 ג-ה).

(4) אין לומר שהנזק הוא "תאונתי" כאשר הוא פועל יוצא של פעולה מכוונת של המבוטח (או של המוטב), ובמקרה כזה פטור המבוטח מחבותו (סעיף 26 לחוק חזרה הביטוח, תשמ"א-1981, אשר מכוח סעיף 39(א) לחוק אין להתנות עליו). כן אין לראות בנזק פרי "תאונה", מקום בו גרימתו הינה תוצאה של מהלך העניינים הטבעי והרגיל. מסיבה זו, בהיעדר אמירה מפורשת סותרת, גם בביטוח "כל הסיכונים", אין כיוסו ביטוחי לנזק שנגרם כתוצאה מבלאי רגיל של הנכס המבוטח או מפגם הטבוע בנכס או הנובע מטבע הברייה (323 ה-324 ב).

(5) בדרך כלל תהא קיימת חזקה לכאורית, כי הנזק או האובדן נגרמו עקב אירוע תאונתי, והמבוטח ייצא ידי חובתו בהוכחת הנזק או האובדן בלבד. עם זאת, תיתכנה נסיבות בהן לא תתקיים חזקה כאמור, ועל המבוטח יהא להראות, לפי מאזן הסתברויות רגיל, כי מסתבר יותר שהנזק הינו פרי אירוע תאונתי. גם מקום בו מתקיימת החזקה הנ"ל, יכול המבוטח לסתור אותה בראיות, ושוב היא לא תסייע למבוטח בעול ההוכחה המוטל עליו. כמות ההוכחה משתנה מעניין לעניין וממקרה למקרה. היא מותנית גם בעמדת הצדדים ובעניינים בהם הם מודים ובעניינים אותם הם מכחישים (324 ג-ו).

(6) רשלנות המבוטח אינה שוללת את היות הנזק פרי אירוע תאונתי ואינה הופכת את הנזק לוודאות (325 ג).

(7) במקרה דנן, אמנם נאמר בפוליסה, כי על הנזק או האובדן להיות תאונתיים או בלתי צפויים, ברם מלים אלו נועדו אך לבטא עקרונות יסוד בדיני הביטוח, לפיהם אין בדרך כלל ביטוח של נזק שאיננו תולדה של תאונה או שהינו בגדר הוודאי, אולם אין בכך כדי להטיל על המבוטח את החובה להוכיח במדויק כיצד נגרמו הנזק או האובדן (322 ו-323 א).

(8) במקרה דנן, אירעו הנזקים והאובדן נושא הדיון בנסיבות שבהן קיימת מסקנה לכאורית, כי הם נגרמו עקב אירוע תאונתי ובלתי צפוי. אין כל מקום לסבור, לכאורה, כי ידה המכוונת של המשיבה 1 גרמה לנזק או כי הנזקים לרכוש נגרמו עקב בלייתו הטבעית. המערערת גם לא טענה בכתב הגנתה, כי עקב אחסון הציוד היו הנזקים פרי בלאי רגיל או פגם מטבע הברייה, ואף לגופה אין הטענה נראית (324 ז-325 א).

(9) במקרה דנן, מקומן של טענות המערערת, המייחסות למשיבה 1 רשלנות בתכנון עבודות הפינוי וביצוען, באחזקת הציוד ובשמירתו וכיוצא באלה, אינו בדיון על הכיסוי הביטוחי הכולל (נזק או אובדן תאונתי או בלתי צפוי מכל סיבה שהיא), אלא בדיון על החריגים לכיסוי זה (325 ג).

ג. (1) פוליסת הביטוח היא חוזה בין המבטח לבין המבוטח, ובפרשנותה יש להפעיל את הכללים הרגילים החלים בפרשנות חוזים, שעיקרם בהתחקות אחר אומד דעתם של הצדדים, כאמור בסעיף 25א(א) לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973. יש לפרש את הפוליסה על פי המשמעות המילולית, הפשוטה והסבירה של מלותיה, תוך עמידה על כלל תניותיה כשלמות אחת, ובמקרה של ספק יש לפרשה נגד הנסח, שהינו בדרך כלל המבטח (326 ה-ז).

(2) הכלל של פרשנות נגד הנסח מקבל משנה תוקף מקום בו מדובר בתניות פטור או בחריגים לכיסוי, הואיל והוראות אלה מוספות לחוזה הביטוח על מנת לשלול אחריות לנזקים, אשר לולא כן היו מכוסים על-ידי הפוליסה. מסיבה זו קובע חוק חוזה הביטוח את החובה להבליט תנאי או סייג לחבות המבטח (סעיף 3 לחוק). מאותה סיבה מחובתו של המבטח, המנסח את הפוליסה, להגדיר את החריגים לכיסוי בצורה המדויקת ביותר, על מנת שיוסק דבר היעדרו של הכיסוי הביטוחי (326 ז-327 א).

(3) כאשר הסיכון ידוע היטב לצדדים וניתן להגדירו ולתחמו בלשון מדויקת, יהיה בהגדרות כלליות ובשימוש בביטויים סתמיים כדי להעדיף מסקנת קיומו של כיסוי על פני הסקת היעדרו. אין די בכך שהמבטח יצביע על פירוש סביר של החריג על מנת שיוכר דבר קיומו, אלא עליו להראות, כי התקיימות החריג היא הפירוש הסביר היחיד של הסעיף בנסיבות העניין. הישענותו החלופית של המבטח על מספר חריגים שונים בגין אותו נזק מלמדת כשלעצמה על עמימות משמעותם של החריגים או על אי הוודאות באשר להתאמתם לנסיבות המקרה (327 ב-328 א).

(4) יש לבחון כל חוזה ביטוח לפי נסיבותיו, כגון היכולת לשאת ולתת על תניותיו, גובה דמי הביטוח, שיעור השיפוי וכיוצא בזה. יש לאמץ אותה אופציה פרשנית אפשרית, המלמדת על כוונתם של המתקשרים ואשר יש בה סבירות ואיזון (328 ב-ג).

(5) (בעקבות ע"א 497/85 [1] וע"א 544/75, 548 [11]) בפוליסת ביטוח מסוג "כל הסיכונים" על המבוטח להוכיח את תחולתה הכללית של הפוליסה, ואילו על המבטח להוכיח, כי התקיים החריג לאחריותה. נוכח הכלל לענין פירוש פוליסות ביטוח כנגד נסחיהן, הרי שבהיעדר תניה מפורשת בגוף הפוליסה, לפיה הנטל לשלול את קיום התנאים לפטור מאחריות רובץ על המבוטח, לא יישמע המבטח בטענה, כי זאת התוצאה המתחייבת ממבנה ההגדרה ומהגיתו של הניסוח (326 ג-ה).

(6) בפרשנות הוראות החריגים יש חשיבות לציפיית הצדדים באשר לסיכונים שכנגדם ביקשו לבטח (329 א).

(7) במקרה דנן, ידעה המערערת היטב, מהן העבודות שמבקשים לבטחן ואילו קשיים עלולים להתעורר בקשר לכך, בכל הנוגע לפינוי פיתחת רפיח. בנסיבות אלה היה על המערערת לפרש במדויק אילו סיכונים אינם בגדר הביטוח ולא להישען על תניית פטור כוללנית. במתן משמעות חובקת כול לפעולות הנזכרות בסעיף החריגים יהיה משום ריקונה של הפוליסה מתוכן ממשי. בעצם העלאת הטענה לקיום מספר חריגים שונים ובלתי חופפים לגבי אותה מערכת נסיבות יש כדי לחזק את המסקנה בדבר עמימות הביטויים ואי הבהירות באשר לתחולת החריגים לגבי נסיבות המקרה (329 א-ב, ה-ו).

(8) במקרה דנן, לא הוכח קיום קשר סיבתי בין פעולות ההתנגדות של המתיישבים לבין נזקי הרכוש שאירעו. פעולות אלו גרמו לשיבושים מבחינת לוח הזמנים שבמסגרתו בוצעו העבודות, אך הנזקים אירעו בחלקם בשל פעולתם של כלים מכאניים של הצבא, בחלקם בעטיין של טלטלות הדרך ובחלקם בשל פעילות של בדווים מהסביבה. כל אלה אינם בגדר מהומות או מרי אזרחי, ואם לפעולות המתיישבים הייתה תרומה באלה, היא הייתה רחוקה מכדי להקים למערערת את החריגים הנ"ל. אכן, סעיף החריגים התייחס לנזקים אשר נגרמו "במישרין או בעקיפין" כתוצאה מאחד החריגים. ברם, גם בכגון דא אין להפריז בייחוס משמעות משפטית לחוליות רחוקות בשלשלת הסיבתיות, ויש להיעצר בגורמים הקרובים והדומיננטיים שהביאו לנזק (329 ב-ד).

(9) במקרה דנן, פעילות בלתי ממוסדת ממניעים פוליטיים אידיאולוגיים (של ההתנגדות לפינוי) אינה נפלת בגדר החריג של "אנשי זדון הפועלים מטעמו של ארגון פוליטי". גם לא הוכח קיום חריג בדבר "נזק הנגרם מהוראת הממשלה להלכה או למעשה או על-ידי רשות ציבורית". לכאורה, החריג מתייחס לפעולות מכוונות גם של הרשות הציבורית. קיים גם קושי באיפיונם של כוחות הצבא כ"רשות ציבורית", כי הצבא הוא אחת מזרועות הממשלה ולא רשות נפרדת, מה עוד שמהעדויות עולה תמונה של פגיעה אקראית בצידוד החקלאי, ולא הובאה כל ראיה לכך שהייתה הוראה להרוס ציוד שפורק ושהיה מיועד להעברה מן האזור המפונה (329 ב-ד, ו-330 א).

ד. (1) תניה בפוליסה, לפיה הביטוח לא יכסה סיכוני גניבה או פריצה אלא אם יהיה באתר שומר קבוע לאחר שעות העבודה הרגילות, הינה תנאי מוקדם לחבות המבטחת כלפי המבוטח. הנטל להוכחת הפרת התנאי האמור רובץ על המבטחת, אלא אם מצויות מלים מפורשות בפוליסה, המעבירות נטל זה אל שכמו של המבוטח (330 ו-331 א, ב).

(2) נקודת המוצא בבחינת שאלת התקיימות תנאי זה היא, כי לא מוצבת בו דרישה כי המבוטח ימלא אחריו באופן אישי. ניתן לראות תנאי כאמור כמקום, גם אם מי שביצע את המתחייב ממנו פעל כשלוח או כנציג של המבוטח, ואף כאשר אין בינו לבין המבוטח קשר מחייב כלשהו (331 א).

(3) במקרה דנן, אין מניעה עקרונית לראות פעולות הצבא, באזור בו נמצאו הגנרטורים, כמקיימות את דרישת השמירה הקבועה בתוספת לפוליסה. בהיעדר הוראה בנדון בפוליסה, היה על המערערת להציג לפני בית המשפט מערכת נתונים אשר תלמד על הפרת התנאי, וזאת לא עשתה. יתרה מזאת, פירוש סביר של הפוליסה מחייב, לפחות לכאורה, מסקנת קיומה של שמירה, שכן האזור היה סגור על-ידי כוחות הצבא, שלא איפשרו למשיבה 1 להותיר במקום שומר לאחר שעות העבודה, חזילי צה"ל הופקדו על שמירת האיזור והרכוש שהיה בו. סגירת האזור ונוכחות החיילים הקטינו את הסיכון של גניבה, ובכך מילאו את מטרת הדרישה של הצבת השמירה (331 א, ב-ג).

(4) במקרה דנן, מדובר בסייג לאחירות אשר נוסח באופן כוללני וסתמי. בידי המערערת היה להגדיר את תנאי השמירה בפרטנות ובאופן דווקני, ומשלא עשתה כן, אין לה להלין אלא על עצמה (331 ג).

ה. (1) לשם הסקת המסקנה כי מסמך או אמרה אינם קבילים, מאחר שהוחלפו במהלך משא ומתן לפשרה, נדרש

כי יוכח שאכן היו מגעים אמיתיים לפשרה בין הצדדים, שהמסמך או האמרה היו חלק ממגעים אלו, ושבנסיבות העניין לא קם חריג לאי קבילות המסמך כראיה (334 א-ב).

(2) המטרה העיקרית העומדת מאחורי הגבלת קבילותם של מסמכים או של הצהרות, אשר הוחלפו בין צדדים במהלך משא ומתן לקראת פשרה, הינה עידוד פשרות ומניעת התדיינות ממושכות בין כותלי בית המשפט. ההנחה היא, כי כאשר מתנהל משא ומתן לשם השגת פשרה, הצדדים לו עלולים להימנע ממצגים, הצהרות או הצעות, אשר טמון בחובם ויתור כלשהו לטובת הצד השני, מחשש שויתור כאמור ישמש כראיה לרעתם בהליך עתדי העשוי להתנהל בין הצדדים (333 ב-ג).

(3) תחולת ההגבלה האמורה מותנית בכך שהמסמך שבמחלוקת נולד כחלק מניסיון כן להשגת פשרה, שנעשה במסגרת סכסוך בין הצדדים. עצם השימוש במלים "מבלי לפגוע בזכויות" בגוף המסמך איננו מביא באופן אוטומטי לאי קבילותו כראיה. מצד שני, השימוש בתיבה האמורה יכול להוות אינדיקציה לכך שהמסמך שבמחלוקת נעשה במסגרת הליכי פשרה, הגם שאין חובה לנקוט לשון זו דווקא. הכלל המשפטי הנ"ל חל כל אימת שמן הנסיבות עולה בבירור ניסיון אמיתי להשיג פשרה, ואין הוא מוגבל למקרים בהם נעשה שימוש בלשון מסוימת דווקא כדי להעיד על קיום נסיבות כאלו (333 ד-ה, ו-ז).

(4) לעתים יכול מסמך, אשר נעשה במהלך משא ומתן לפשרה, להתקבל כראיה בבית המשפט. כך, למשל, כאשר גלומה במסמך האמור הצעה מחייבת, אשר בא עליה קיבול על-ידי הצד השני, יכול המסמך לשמש כראיה להצעה המהווה יסוד לכריתתו של חוזה בין הצדדים; ואולם, כאשר המשא ומתן בין הצדדים נכשל, לא ישמשו המסמכים והצהרות, שהוחלפו ביניהם במהלך המשא ומתן, כהודאת בעל דין כנגדם (333 ה-ו).

פסקי-דין של בית המשפט העליון שאוזכרו:

- [1] ע"א 497/85 אשר אשל ואח' נ' ריט, חתם לוידיס ואח', פ"ד מב (1) 89.
- [2] ע"א 418/74 עממית חברה לביטוח בע"מ נ' וינברגר ואח', פ"ד כט (1) 303.
- [3] ע"א 56/77, 60 לה נסיון חברה לביטוח בע"מ נ' סטרפלאסט תעשיות (1967) בע"מ ואח וערעור שכנגד, פ"ד לג (1) 337.
- [4] ע"א 414/66 פישביין נ' פול, פ"ד כא (2) 453.
- [5] ע"א 440/75 זנדבנק ואח' נ' מלכה (מלי) דנציגר ואח', פ"ד ל (2) 260.
- [6] ע"א 674/83 דניאלסה ס.א. חברה זרה נ' "גד שט" שותפות לבנין ולהשקעות

ראח

פ"ד מא (4) 113.

- [7] ע"א 804/89 לנפלט (1974) בע"מ ואח' נ' ברקמן ואח' וערעור שכנגד, פ"ד מו (2) 295.
- [8] ע"א 335/53 בטיש נ' קריספין, פ"ד כח (1) 47.
- [9] ע"א 675/86 שמייסר נ' הודסמן וערעור שכנגד, פ"ד מד (1) 133.
- [10] ע"א 761/79 פינקל ואח' נ' "הדר" חברה לביטוח בע"מ, פ"ד לה (2) 48.
- [11] ע"א 544/75, 548 איגל סטאר אינשורנס קומפני נ' טנבוים בע"מ ואח'; טנבוים נ' הסנה, פ"ד לב (1) 342.
- [12] ע"א 32/82 גרייפמן נ' T. Merrett and others. חתמי לוידיס, פ"ד לוט (4) 660.
- [13] ע"א 83/65 "סנה" תעשייה כימית ופרמצבטיית בע"מ נ' "פרודונשל" חברה לביטוח בע"מ, פ"ד יט (3) 636.

- [14] [ע"א 1757/90 - לא פורסם.](#)
- [15] [ע"א 678/86 חניפס נ' "סהר" חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מג \(4\) 177.](#)
- [16] [ע"א 631/83 "המגן" חברה לביטוח בע"מ ואח נ' "מדינת הילדים" בע"מ](#)  
וערעור שכנגד, פ"ד לט (4) 561.
- [17] [ע"א 32/84 מגדל - חברה לביטוח בע"מ נ' ישראל קרמר ובנו, פ"ד מא \(2\) 603.](#)
- [18] [ע"א 15/86](#) חיצוב סחר ופיתוח בע"מ נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ וערעור  
שכנגד, פ"ד מב (4) 666.
- [19] [ע"א 188/84 "צור" חברה לביטוח בע"מ נ' חדר, פ"ד מ \(3\) 1.](#)
- [20] [ע"א 124/89 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' "כהן ואח", פ"ד מו \(2\) 372.](#)
- [21] [ע"א 681/89 מעיינות הגליל בע"מ נ' שמיר, חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מד \(4\) 25.](#)  
פסקי-דין אמריקניים שאוזכרו:  
(1962)[22]. N.e 183sincoff v. Liberty mutual fire insurance company 899D2  
F. Supp . 368Sur co& pan american world airways, inc. V.  
1098[23]Aetna cas  
[24] 77li. L. Rep 1pan am. V. Aetna(1975)  
פסקי-דין אנגליים שאוזכרו:  
british and foreign marine insurance co. V. [1921]. 41A.c 2  
[25]Gaunt  
[26] co. Limited& fenton v. Thorley[1903].443A.c  
[27] taylor v. Dunbar(69-1868). 206c.p 4  
langdale v. (1780) park. Marine insurance 2(th ed8). 965  
[28]Mason  
[29] tompkins ltd. V. Glc& rush[1988] . 737All e.r 3(h.l).  
[30] south shrophire dc v. Amos[1987] . 340All e.r 1(c.a).  
הערות:  
1. לפירוש כנגד הנסח ראה [ע"א 531/88 מתתיהו עצמון ואח' נ' מרכז כלל ירושלים בע"מ, פ"ד](#)  
[מד \(2\) 755.](#)  
2. לביטוח כל הסיכונים ראה [ע"א 449/89 פלוק ואח' נ' רייט, פ"ד מו \(2\) 92.](#)  
3. לכללי פרשנות בדיני ביטוח ראה [ע"א 282/89 רוטנברג ואח' נ' כלל חברה](#)  
[לביטוח בע"מ ואח', פ"ד מו \(2\) 339.](#)  
ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בתל אביב יפו (השופט מ' בן-יאיר)  
מיום 3.1.89 בת"א [3739/84](#). הערעור נתקבל בחלקו.  
ח' שנהב - בשם המערערת;  
מ' קפלנסקי - בשם המשיבה 1;  
מ' אנזל - בשם המשיבה 2.

## פסק-דין

הנשיא מ' שמגר: 1. ערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי

בתל-אביב-יפו, אשר לפיו חויבה המערערת (סלע חברה לביטוח בע"מ; להלן - סלע או המערערת) לשלם למשיבה הראשונה (סולל בונה בע"מ; להלן - סולל בונה או המשיבה), את הסך של 2,007,337.36 ש"ח, בצירוף 90,000 ש"ח ומע"מ כשכר טירחת עורך דין וכן הוצאות משפט. עניינו של הערעור בשאלת חבותה של המבטחת (סלע) על פי פוליסת ביטוח "קבלנים - כל הסיכונים", לשפות את המבוטחת (סולל בונה), בגין אובדן ונזקים שנגרמו לציוד חקלאי.

הרקע העובדתי ופסק הדין בבית המשפט קמא

2. לפי הסכם השלום בין מדינת ישראל לבין מצרים, היה על המדינה לפנות את כל שטחו של חצי האי סיני, ובכלל זה את יישובי פיתחת רפיח. המשיבה השנייה, ההסתדרות הציונית העולמית, הייתה אחראית לפינויו של ציוד חקלאי שהיה באזור והעברתו לישראל. בציוד זה נכללו חממות זכוכית, אשר היה צריך לפרקן, להעבירן לשטח ישראל ולהקימן מחדש באזורי פיתחת שלום וגוש קטיף. לביצוע עבודות אלה התקשרה ההסתדרות הציונית עם סולל בונה, אשר הייתה בעלת ניסיון בהקמתן של חממות בפיתחת רפיח. בסוף חודש פברואר 1982 נכרת חוזה בין ההסתדרות הציונית לבין סולל בונה, למטרת ביצוען של העבודות הנ"ל. העבודות נושא החוזה האמור החלו למעשה קודם לכן, בחודש ינואר 1982, והן נסתיימו עם השלמת הרכבת הציוד בשנת 1983 במקומות להם נועד. בחוזה הותנה, כי על סולל בונה לבטח על חשבונה, לטובתה ולטובת ההסתדרות הציונית, את העבודות, הציוד והחומרים, מפני כל נזק, פגיעה או אובדן "הנובעים מסיבה כלשהי". כן הוסכם, כי במקרה של הפסקות בעבודות הפירוק, שייגרמו על-ידי מתיישבים או על-ידי גורמים אחרים, שאינם בשליטתה של סולל בונה, ושבעטיין תימנע מסולל בונה אפשרות השליטה באתרי הפירוק ושמירתם, תשפה ההסתדרות הציונית את סולל בונה בעד כל אובדן של חומרים או ציוד, שהיה מפורק באתר הפירוק, וזאת "בכל סכום שלא יכוסה על-ידי הביטוח של הקבלן".

לסולל בונה הייתה פוליסת ביטוח אצל סלע עוד משנת 1976, ולפיה בוטחו עבודות שונות שביצעה סולל בונה. לביטוח, שהיה מסוג "קבלנים - כל הסיכונים", היו תנאים כלליים, והוא התחדש מדי שנה. לפי בקשת סולל בונה, הוצאו לכל פוליסה שנתיית תוספות מיוחדות, אשר נועדו לתת כיסוי ביטוחי לעבודות המסוימות שבוצעו. כך היה גם באשר לפוליסה של שנת 1982, שעל בסיסה הוצאו תוספות שונות שעניינן העבודות נושא הדיון.

בית המשפט קמא קבע כמימצא, כי בעת יצירת הביטוח לשנת 1982 ידעה סלע אודות ההתקשרות בין סולל בונה לבין ההסתדרות הציונית, ואף היו נהירים לה פרטי החוזה ביניהן בקשר לביצוע העבודות הנ"ל.

3. במהלך ביצוע עבודות הפירוק של החממות הוסבו נזקים ונגרם אובדן מסוים של

ציוד

וחומרים: כך נגרם נזק לחלקי זכוכית ואלומיניום של החממות, אירע אובדן של תעלות עץ ששימשו לאריזת לוחות זכוכית, ונעלמו מספר גנרטורים. בגרימת הנזק והאובדן היו מעורבים כלים מכאניים כבדים שהופעלו בידי כוחות צה"ל במשימות פינוי היישובים, ואשר פגעו בצידוד שפורק, נארז והונח בצדי הדרכים בפיתחת רפוח. חלקי חממות אחרים נפגעו על-ידי בדווים מן הסביבה. נזקים נוספים בחלקי חממות מפורקים נתגלו לאחר מכן באזורי ההקמה בפיתחת שלום ובגוש קטיף. סולל בונה הודיעה לסלע דבר הנזקים והאובדנים והשלימה, על חשבונה, את מלאי החלקים הנדרש.

סלע מינתה שמאי (מר ארליך) להערכת הנזקים. על יסוד הדו"חות שהגיש, החליטה סלע לשפות את סולל בונה בגין נזקים שהייתה מוכנה להכיר בהם: אובדנו של גנרטור אחד שננגב למרות קיומה של שמירה נאותה ונזקים שהוסבו לארגזי זכוכית כתוצאה מסערה. ברם, יתר הנזקים לא הוכרו על-ידי המבטחת, בנימוק שמדובר בנזקים

"שאינם תאונתיים". סולל בונה פנתה, לפיכך, לבית המשפט קמא ותבעה בגין נזקיה

הנ"ל את סלע ולחלופין את ההסתדרות הציונית, על יסוד המוסכם ביניהן כי האחרונה תשפה את הראשונה בגין כל אובדן בחומרים או בצידוד, בכל סכום שלא יכוסה על-ידי המבטחת.

4. בית המשפט חילק את הדיון למספר ראשים, על פי טענותיה של המבטחת, כפי

שיובא להלן:

(א) אי-גילוייה של מידת הסיכון הכרוכה בביטוח: לטענתה של סלע, בשל ההתנגדות מצד קבוצות שונות לפינוי היישובים נגרם עיכוב במלאכת הפינוי. בשל כך אירע, שעבודות הפירוק התנהלו לבסוף בקצב מוגבר ובלא סדר, וחלק מן הנזקים נגרמו בשל כך על-ידי הכוחות שהיו באזור. סולל בונה לא גילתה לסלע סיכון מיוחד זה, ולכן פטורה המבטחת מחבות על פי הפוליסה. השופט המלומד דחה טענה זו משני טעמים: ראשית, חוק חוזה הביטוח, תשמ"א-1981, קובע הוראות, הנוגעות לאי גילויים של עניינים מהותיים במסגרת תשובות שניתנות על-ידי המבוטח לשאלות המבוטח (סעיפים 6, 7, 17 ו-18 לחוק). במקרה דנן, סלע לא הציגה לסולל בונה שאלות בעניינים מהותיים, וממילא אין מדובר בתשובות לשאלות כאלה. כמו כן, אין מדובר בהסתרה בכוונת מירמה, עליה מדבר סעיף 6(ג) לחוק, שכן טענת מירמה כלל לא הועלתה על ידי סלע. שנית, נקבע, שסלע ידעה אודות הסיכונים הכרוכים בביטוח העבודות, סיכונים אשר נזכרו בחוזה שבין סולל בונה לבין ההסתדרות הציונית. כזכור, נקבע, כי סלע ידעה את פרטי החוזה הנ"ל.

(ב) נזק תאונתי או בלתי צפוי: לפי הפוליסה, שנכתבה בשפה האנגלית, חבותה של סלע השתרעה על נזק או אובדן תאונתי או בלתי צפוי, תהא סיבתו אשר תהא-

Unforeseen or accidental loss or damage from any cause. לטענתה של סלע, על המבוטח להוכיח לעניין זה את מהותו וטיבו של הנזק. ברם, הערכאה הראשונה העדיפה סברתה של סולל בונה וקבעה, בהסתמך על האמור ב-ע"א 497/85 אשר אשל ואח' נ' ריט, חתם לוידיס ואח' [1], כי די לו למבוטח



בביטוח כל הסיכונים, שיוכיח את עצם אירועו של הנזק או האובדן, או שיוכיח כי הנזק או האובדן לא היו ודאיים, בין בעצם אירועם ובין במועד אירועם. לגוף העניין, לא השתכנע בית המשפט, כי הנזקים והאובדן שהוסבו לסולל בונה היו ודאיים, וזאת על אף קצבן המוגבר של פעולות הפינני, התנועה של כלים מכאניים כבדים באזור ואי הצבתה של שמירה מטעם סולל בונה על הגנרטורים שנגנבו. בית המשפט דחה כבלתי מוכחת טענה נוספת של סלע, לפיה הנחת ארגוני הזכוכית הארוזים על דיונות של חולות נודדים הפכה את דבר הינזקם לוודאי. לפיכך, סולל בונה עמדה, לדעתו, בנטל ההוכחה של עצם אירועם של הנזקים ושל אי ודאותם.

(ג) מהומה ומרי אזרחי, פעילות פוליטית, פעולות שלטוניות וצבאיות: הפוליסה קבעה (בסעיף 6 לפרק החריגים), כי סלע לא תשפה את סולל בונה על נזק שהוא תוצאה, ישירה או עקיפה, של אירועים שונים כגון מלחמה, פלישה, פעולות איבה, מלחמת אזרחים, מרד וכיוצא באלה. ברשימת האירועים הנ"ל הופיעו גם מהומה (riot) ומרי אזרחי (civil commotion), אלא שבנוסף לכך נדרש שתופעות אלה יגיעו כדי התקוממות או מרד עממי (assuming the proportion of a popular rising) . Of or amounting to a popular rising. בית המשפט קמא שמע עדויות שונות

אודות ההתרחשויות שליוו את פעולות הפינני ומצא, כי יש קשר סיבתי בין פעולות ההתנגדות של המתיישבים לבין הנזקים והאובדן שהוסבו במהלך עבודות הפירוק וההעברה. עם זאת מסקנתו הייתה, כי:

"אף שהיו גם טעמים אידיאולוגיים לפעולות ההתנגדות לפינני מפיתחת רפיח, ואף שההתנגדות היתה מלווה במהומות, היא לא הגיעה כדי מרי אזרחי, ובוודאי שלא הגיעה לדרגה של התקוממות עממית או מרד עממי. ההתנגדות זכתה להעלמת עין, לתגובה פסיבית ואף לעידוד מצד גורמים שונים במימשל. אף שגישתם של גורמים אלה לא היתה רשמית, ואף שהתמונה הכללית שהצטיירה ממנה היתה ביום של הצגה גדולה לא ניתן לראות את המהומות, ש טופלו על פי גישה זאת, כמרי אזרחי או כהתקוממות עממית. די בכך, כדי למצוא, שהוראותיו של חריג זה שבסעיף לפרק החריגים לא התקיימו".

סלע ביקשה להישען על חריג נוסף המופיע בסעיף 6 לפרק החריגים שבפוליסה, לפיו לא תהיה חבות בגין נזק אשר נגרם על-ידי "אנשי זדון הפועלים מטעמו של ארגון פוליטי" (malicious persons acting on behalf or in connection with any political organization) . יש לראות את מתנגדי הפינני כמי שפעלו מטעמו של ארגון פוליטי, הרי הם פעלו בכנות ומטעמים אידיאולוגיים מובהקים, ואין לראות בהם "אנשי זדון".

חריג שלישי, שעליו ביקשה המבטחת להסתמך בגדר סעיף 6 הנ"ל, התייחס לנזקים הנגרמים כתוצאה מ"הוראת הממשלה להלכה או למעשה או על-ידי רשות ציבורית" (facto or by any public authority destruction of or damage to property by order of the government de jure or de facto) . אשר לכך קבע בית המשפט, לאחר ניתוח העדויות

שנשמעו, כי פגיעתם של כלים מכאניים ככדים בחלקי החממות הייתה בלתי מכוונת, והיא נגרמה תוך כדי ביצוע עבודות פינוי הבתים והריסת התשתית, אשר לא היו קשורות לפינוי החממות. אין מדובר בפעולה צבאית או שלטונית להריסת החממות, ומכל מקום, לא ניתנה הוראה לביצוע הריסה כזו, כפי שנדרש להתקיימותו של החריג הנ"ל. השופט המלומד הוסיף, כי תמיכתם של גורמים שונים בתנועת ההתנגדות לפינוי לא הייתה פרי מדיניות מכוונת, אלא התבטאה למעשה בהיעדר תגובה מתאימה ובסיוע הומאניטארי למתנגדים.

סיכומו של דבר, סולל בונה עמדה בנטל ההוכחה, שהושת עליה מכוח סעיף 6הנ"ל, והראתה, שלא נתקיימו התנאים לקיומו של אף אחד מן החריגים.

(ד) רשלנות של סולל בונה: לפי סעיף 1 לתנאים הכלליים שבפוליסה, הייתה סולל בונה מחויבת לנקוט את כל אמצעי הזהירות הסבירים כדי למנוע אובדן או נזק, ובכלל זה לנקוט טכניקה הנדסית מקובלת. לטענת סלע, התרשלה סולל בונה התרשלות חמורה באי דאגתה להכנת תכנית הנדרשת לביצוע עבודות הפירוק, בשמירה לקויה על הגנרטורים ובהפקרת חלקי הזכוכית על דיונות החול בפיתחת שלום. השופט המלומד אימץ את המבחנים שנקבעו על-ידי בית משפט זה לעניין תניות דומות בפוליסות לביטוח חבות מעבידים ([ע"א 418/74](#) עממית חברה לביטוח בע"מ נ' וינברגר ואח [2]; [ע"א 56/77](#), 60 לה נסיונל חברה לביטוח בע"מ נ' סטרפלאסט תעשיות (1967) בע"מ ואח וערעור שכנגד [3]) וקבע, כי המבטח יופטר מחבותו רק כאשר המבוטח סטה סטייה ניכרת מרמת הזהירות הנדרשת ממנו, תוך ידיעה שכתוצאה מכך ייגרמו נזק או אובדן ובלא שנעשה דבר כדי למנוע תוצאות אלה. יסודות אלה לא התקיימו בהתנהגותה של סולל בונה: לא הייתה כל התרשלות מצד המבוטחת בנקיטת שיטת העבודה הנאותה, בהקצאת כוח האדם הדרוש וכיוצא בזה, אלא הנזקים לחלקי הזכוכית והאלומיניום נגרמו כתוצאה מפעילות לא מכוונת של כלים מכאניים של צה"ל וכתוצאה מפגיעתם של בדווים מן הסביבה. אשר לגנרטורים שנגנבו, סולל בונה לא הייתה יכולה להציב עליהם שמירה מטעמה בשל כך שהאזור נסגר על-ידי צה"ל; ברם, נוכחותם של חיילי צה"ל באתר קיימה את תנאי השמירה הדרושה והיה בכך כדי לקיים את חובתה של סולל בונה. לבסוף, ההשערה שהועלתה בדבר קיום קשר סיבתי בין שיטת ההנחה של ארגזי הזכוכית על מישטחי החול לבין הנזקים שנתגלו בארגזים לא אוששה בראיות, והגיוני לא פחות היה לסבור, שהנזקים נגרמו כתוצאה מטלטלות ההעברה.

(ה) הודעות על אירוע הנזקים: סלע טענה, כי לגבי הנזקים שאירעו בפיתחת שלום לא נמסרה הודעה כנדרש על פי הפוליסה, היינו לא יאוחר מ 30 ימים מיום אירוע הנזק. בית המשפט קמא קבע, כי אפילו ניתנו ההודעות באיחור, אין בכך כדי לפטור את סלע מחבותה, וזאת משני טעמים: ראשית, לא נקבע בפוליסה, שמתן ההודעה במועד הוא תנאי מוקדם לחבות ([ע"א 414/66](#) פישביין נ' פול [4], בעמ 474); שנית, לא הוכח שהשימוש בזכות נעשה בתום לב ובדרך מקובלת, שלא על מנת להשתחרר מקיום חיובים חוזיים, ברשות הוראותיה הפורמאליות של הפוליסה.

(ו) גובה הנזקים: לעניין הערכת הנזק התבסס בית המשפט על האמור בחוות הדעת

שהגיש

מר ארליך, השמאי מטעם המבטחת, ובעיקר על מכתבו של מנהל מחלקת התביעות של סלע,

מר מילדוורט, אשר נשלח לסולל בונה. על ערכו הראייתי של מכתב זה נתגלעה מחלוקת, נוכח העובדה שנרשמו עליו המלים "בלי לפגוע בזכויות". הערכאה הראשונה שוכנעה, כי המכתב לא נכתב במהלך משא ומתן לפשרה, אלא נועד לבטא את הערכת האומדנים המשוערכת של הנזקים, כפי שנעשתה על-ידי מר ארליך. לכן, המכתב ותוכנו מחייבים את המבטחת, ואין במלים הנ"ל כדי לגרוע מערכו (ע"א 440/75 זנדבנק ואח' נ' דנציגר ואח' [5], בעמ' 274; ע"א 674/83 דניאלסה ס.א. חברה זרה נגד שט שותפות לבניין ולהשקעות בע"מ ואח' [6], בעמ' 121). גובה הנזק במכתב הוא 582,475, 776 שקלים ישנים; מסכום זה ניכה בית המשפט סך של 33,592,000 שקלים ישנים ששולם לסולל בונה, ואת היתרה (בסך 742,990,475 שקלים ישנים) שיער ליום 31.1.89, כך שהסכום הועמד על 2,007,337.36 ש"ח.

5. סוף דבר, התביעה נגד סלע התקבלה כאמור לעיל, ולטובתה של סולל בונה נפסקו גם הוצאות המשפט ושכר טרחת עורך דין בסך של 90,000 ש"ח, בתוספת מע"מ. התביעה נגד ההסתדרות הציונית נדחתה, ועל סולל בונה הוטל לשאת בהוצאותיה בסך של 10,000 ש"ח.

מכאן ערעורה של סלע לפנינו.

6. אדון בערעור לפי ראשי הפרקים המתוארים לעיל, למעט אלה אשר נזנחו על-ידי סלע בסיכומיה (ראה ד"ר י זוסמן, סדרי הדין האזרחי (אמינון, מהדורה 6 בעריכת ש לוי, 1990) 483). הטענות שנזנחו נוגעות לחובת הגילוי של מידת הסיכון הכרוכה בביטוח ולהודעות על אירוע הנזקים (סומנו (א) ו (ה) לעיל). אמנם, בשולי הסיכומים הראשיים מטעמה של סלע נאמר, כי היא "חוזרת על כל הטענות המפורטות בכתב הערעור, בסיכומיה דלמטה ובכתב הגנתה". ברם, אין בכך כדי למלא אחר הדרישה לסכם את טענותיו של בעל דין בערעור, ואין לנו אלא לחזור ולהתריע נגד התופעה ש לטיעון על דרך ההפניה (ראה, למשל, ע"א 804/89 לנפלסט (1974) בע"מ ואח' נ' בורקמן ואח' וערעור שכנגד [7], בעמ' 316). זאת ועוד, אף לאחר שסולל בונה ציינה בסיכומיה דבר זניחת הטענות הנ"ל, לא מצאה סלע מקום להתייחס אליהן בסיכומי תשובתה, אלא רק הפנתה לפסיקה שממנה עולה, כי יראו טענה כנזנחת רק אם מצטרפות להיעדר ההתייחסות אליה נסיבות אחרות, שמהן ניתן להסיק בבירור החלטת בעל דין

כי הוא מותר על הטענה (ע"א 335/53 בטיש נ' קריספין [8], בעמ' 51; ע"א 675/86 שמייסר נ' הורסמן וערעור שכנגד [9], בעמ' 139). ברם, הלכה זו נקבעה לגבי נ' סיבות רחוקות מענייננו: היא נוגעת להשמטתו מהסיכומים של סעד שנתבע בבית המשפט קמא (בשני המקרים הנ"ל דובר בסעד של פיצויים), כאשר ההשמטה הובנה על רקע פשטותו של הסעד והיותו "ברור ומפורש וללא כל מחלוקת..." (ע"א 335/73 [8] הנ"ל, בעמ' 51) או כאשר הצד שכנגד מחל על ההשמטה והייתה התייחסות לעובדות ולטענות משפטיות, המעמידות את העילה נושא הסעד (ע"א 675/86 [9] הנ"ל).

מכאן ליתר הטענות.

## נזק תאונתי או בלתי צפוי

7. לטענתה של סלע, היה על סולל בונה להוכיח, כי הנזקים שאירעו היו תאונתיים ובלתי צפויים, היינו להראות, כיצד נגרמו הנזקים או כיצד סביר שנגרמו. ספק בעניין זה יפעל נגד המבוטחת התובעת. לדעת המבטחת, יש בנסיבות המקרה אף כדי להצביע על כך שהנזקים לא היו תאונתיים ולא היו בלתי צפויים: הייתה הודאת בעל דין מטעם סולל בונה כי יכול שהנזקים לזכויות נגרמו מתזוזת החולות, וכן הוכח, כי סולל בונה התרשלה בהתארגנות ההנדסית והלוגיסטית לפירוק הציוד ובאחזקתו ובשמירתו עד להרכבתו מחדש.

טענות אלה יש לדחות. ענייננו בביטוח מסוג "כל הסיכונים", אשר בו-

... "עול ההוכחה קל יותר, כי על התובע להוכיח את הנזק לרכושו, ותביעתו

תקבל גם אם לא הוכחה הסיבה, שגרמה את הנזק, בו בזמן שבביטוח מפני סיכונים מוגדרים בלבד חל העול להוכיח גם שהנזק נגרם על-ידי סיכון מן הסיכונים שבוטחו..." (ע"א 761/79 פינקל ואח נ' "הדר" חברה לביטוח בע"מ [10], בעמ' 52, בעקבות ע"א 548, 544/75 איגל סטאר אינשורנס קומפני נ' טננבוים בע"מ ואח'; טננבוים נ' הסנה [11]).

בכך הלכנו אחר ההלכה האנגלית שנפסקה בעניין british and foreign marine

. R. insurance co. V. Gaunt(1921) [26] וכך הדין גם בארצות הברית . keeton and a. I. Widiss) ( insurance law(1988, st. Paul)E465- 464

בע"א 497/85 [1] הנ"ל נאמר בעמ' 92-93, כי-

"בביטוח כל הסיכונים הביטוח הוא נגד אובדן או נזק הנובעים מכל סיבה שהיא. על כן, על המבוטח להוכיח, כי נגרמו לו אובדן או נזק. אין הוא חייב להוכיח, כיצד נגרמו האובדן או הנזק. אין הוא חייב להוכיח את סיבת האובדן או הנזק ודרכי התרחשותם. אך הוא חייב להוכיח את עצם האובדן או הנזק."

ראה גם ד' מ' ששון, דיני ביטוח (שוקן, תשמ"ט) 110-111.

במקרה דנן, אמנם נאמר בפוליסה, כי על הנזק או האובדן להיות תאונתיים או בלתי צפויים (unforeseen or accidental). ברם, המלים "תאונתי או בלתי צפוי" נועדו אך לבטא עקרונית יסוד בדיני הביטוח, לפיהם אין בדרך כלל ביטוח של נזק שאיננו תולדה של תאונה או שהינו בגדר הוודאי, אולם אין בכך כדי להטיל על המבוטח את החובה להוכיח במדויק כיצד נגרמו הנזק או האובדן:

Was caused by a casualty or something accidental without proving the exact in the case of an all risks policy, it is sufficient to show that the loss

nature of the casualty or accident which caused the (E.R.H loss

ivamygeneral principles of ( 1986,.th ed5, london) 417).  
insurance law

וכן-

Precisely how the casualty occurred, but he must show that the  
against is on the assured it is not necessary for him to prove the  
burden of proving that the loss was caused by a peril insured

Example, the assured will discharge his burden under an all  
proximate cause falls within the perils insured against. For

Th risks policy if he can show that the loss occurred accidentally  
( m. Parkington, on insurance law& e. J. Macgillivray(8,london  
1988,ed., by m. Parkington and others) 686).

כפי שנאמר גם על-ידי בית משפט זה, "גם בביטוח כל הסיכונים צריך שהנזק יהיה  
נזק לרכוש המבוטח, פרי אירוע תאונתי כלשהו..." (ע"א 32/82 גרייפמן נ' r. T.  
Merrett and others חתמי ללוידס [12], בעמ 662).

"אירוע תאונתי" או "תאונה" אינם קלים תמיד להגדרה, וזו עשויה להשתנות לפי  
ההקשר ונסיבות העניין. לעתים קל יותר להגדיר איזה אירוע אינו בגדר המונחים הללו.  
ידועה הגדרתו של lord macnaughten בפרשת fenton v. Thorley & Co.,  
for mishap-an limited(1903) [26]448,at  
unlooked

Or an untoward event which is not expected or designed  
להבחין בשתי משמעויות של הביטוי "אירוע תאונתי": האחת, סובייקטיבית, מתייחסת  
אל מאורע כתאונתי בשל אי היותו פרי מעשה (או מחדל) מכוון או מתוכנן מצדו של  
המבוטח; השנייה, אובייקטיבית, פניה אל מהלך העניינים הלא טבעי שהוביל לנזק  
( at& macgillivray , supra , parkington 789 ) . אכן, אין לומר שהנזק הוא

"תאונתי" כאשר הוא פועל יוצא של פעולה מכוונת של המבוטח (או של המוטב),  
ובמקרה כזה פטור המבטח מחבותו (סעיף 26 לחוק חוזה הביטוח, אשר מכוח סעיף  
39(א) לחוק אין להתנות עליו; ששון, בספרו הנ"ל, בעמ 72 ואילך; לאפשרות התניה  
על כלל זה באנגליה ראה 74 (th ed by r. Merkin6, london, 1990)

(R. Colinvaux ,law of insurance) . כן אין לראות בנזק פרי "תאונה" מקום  
בו

גרימתו הינה תוצאה של מהלך העניינים הטבעי והרגיל:

The casualty must be a fortuitous one, and no damage such as  
could be"

Expected to occur in normal circumstances. There must be some

Expressed to be against 'all risks'. The purpose of a policy is to secure abnormal circumstance, accident or casualty even when the insurance is

An indemnity against accidents which may happen, not against events which must happen (75colinvaux, supra, at; 'מ' ש' )

מסיבה זו, בהיעדר אמירה מפורשת סותרת, גם בביטוח "כל הסיכונים" אין כיסוי ביטוחי לנזק שנגרם כתוצאה מבלאי רגיל של הנכס המבוטח (fair wear and tear) או מפגם הטבוע בנכס (inherent vice) או הנובע מטבע הברייה (פרשת british and

הנ"ל, בעמ' 57-58). [25] foreign marine insurance co

כאמור, על המבוטח להראות, כי הנזק שנגרם לרכוש המבוטח נופל לגדרו של הכיסוי הכללי שבפוליסה, ובכלל זה כי הנזק היה פרי אירוע תאונתי כלשהו. ברם, בדרך כלל תהא קיימת חזקה לכאורית, כי הנזק או האובדן נגרמו עקב אירוע תאונתי, והמבוטח ייצא ידי חובתו בהוכחת הנזק או האובדן בלבד:

The assured must prove that the loss was due to an accident or a "parkington, supra, case it may well be a matter of inference, once a loss has been proved fortuitous cause or was otherwise." that it has (within the poliey but in an ordinary& macgillivray happened accidentally

870at).

עם זאת, תיתכנה נסיבות בהן לא תתקיים חזקה כאמור, ועל המבוטח יהא להראות, לפי מאזן הסתברויות רגיל, כי מסתבר יותר שהנזק הינו פרי אירוע תאונתי. גם מקום בו מתקיימת החזקה הנ"ל, יכול המבוטח לסתור אותה בראיות, ושוב היא לא תסייע למבוטח בעול ההוכחה המוטל עליו. אכן, כפי שנאמר בע"א 497/85 [1] הנ"ל, בעמ' 94:

"כמות ההוכחה משתנה, כמובן, מעניין לעניין, וממקרה למקרה. היא מותנית גם בעמדתם של הצדדים, ובעניינים בהם הם מודים ובעניינים אותם הם מכחישים".

8. במקרה דנן, אירעו הנזקים והאובדן נושא הדיון בנסיבות שבהן קיימת מסקנה לכאורית, כי הם נגרמו עקב אירוע תאונתי ובלתי צפוי. אין כל מקום לסבור, לכאורה, כי ידה המכוונת של סולל בונה גרמה לנזק או כי הנזקים לרכוש נגרמו עקב בלייתו הטבעית. דברים אלה יפים הן באשר לנזקים שנגרמו באתר הפינוי עקב מעשיהם של אחרים (כלים של צה"ל, בדווים),

הן בנוגע לאובדן של הגנרטורים, והן בכל הקשור בהחזקתם ובשמירתם של חלקי החממות לקראת ההרכבה מחדש. אמנם, סלע העלתה טענות שונות על מנת לסתור מסקנה לכאורית זו. כך, למשל, טענה, כי חלקי החממות הונחו על גבי חולות נודדים ומכאן ששירתם הייתה צפויה. ברם, בית המשפט קבע, כי הטענה לא הוכחה. זאת ועוד, סלע לא טענה בכתב הגנתה את שהיא טוענת היום, כי עקב האחסון באופן המתואר היו הנזקים פרי בלאי רגיל או פגם מטבע הברייה. אף לגופה הטענה אינה נראית, שכן אין הנזקים הנ"ל פרי של פגם טבעי או של תכונה פנימית של הרכוש המבוטח. אין הדבר דומה למקרים שתוארו בפסיקה, כגון מטען צמר שניזוק באייה בשל נטייתו להתקלקל בלחות האוויר הרגילה בים (פרשת british and foreign

Co[25]. הנ"ל), מטען בשר שרקב בשל עיכוב בהובלה (taylor v. (1869) Dunbar)

[27], או אריזה לקויה שחשפה את המטען לנזק (ע"א 83/65 "סנה" תעשיה כימית

ופרמצבטי בע"מ נ' "פרודנשל" חברה לביטוח בע"מ [13]; ראה דוגמאות נוספות אצל

ששון, בספרו הנ"ל, בעמ' 112-114).

אשר לשאר טענותיה של סלע, המייחסות לסולל בונה רשלנות בתכנון עבודות הפינני ובביצוען, באחזקת הציוד ובשמירתו וכיצא באלה, מקומן של אלה אינו בדיון על הכיסוי הביטוחי הכולל (נזק או אובדן תאונתי או בלתי צפוי מכל סיבה שהיא), אלא בדיון על החריגים לכיסוי זה. רשלנותו של המבוטח אינה שוללת את היותו של הנזק פרי אירוע תאונתי ואינה הופכת את הנזק לוודאות. עומד על כך ששון, בספרו הנ"ל, בעמ' 111-112, בדברו על "עיקרון הוודאות":

... "העיקרון האמור בא לידי ביטוי בדרך כלל באמירה, שהנזק חייב לנבוע

מאירוע מקרי, ובהגדרה הרחבה של המונח סיכון, שהוא דבר העשוי ללבוש צורות שונות. במובן הביטוחי, עשוי סיכון להיות מקרי ותאונתי, כך שאין להאשים בו איש; אך הוא כולל גם רשלנות או השתמטות מחובה או אפילו מעשה מכוון, כגון גניבה במחותרת או גניבה המלווה באלימות. המונח סיכון רחב מספיק כדי לכלול את כל האפשרויות הנ"ל ללא הגבלה."

ראה גם: Colinvaux, supra, at 75.

9. עוד יש לזכור, כי גם לביטוח כל הסיכונים קיימת תחולה מוגבלת בזמן ובמקום, ואין די בכך שהמבוטח מצביע על נזק מסוים שנגרם לרכושו, אלא עליו להוכיח "דבר תחולתה הכללית, הלכאורית, של הפוליסה על המקרה" (ע"א 1757/90 [14]). כך, למשל, נדחו תביעותיהם של מבוטחים מקום בו היה ניתן להניח שהנזק אירע לפני החל תקופת הביטוח (ע"א 1757/90 [14] הנ"ל) או לאחר תומה

(ע"א 83/65 [13]), וזאת לפחות באותה מידה של הסתברות לגבי קרות הנזק במהלך תקופת הביטוח. במקרה דנן, לא הייתה מחלוקת כי הנזקים נפלו, לכאורה, בגדר תחולתה הכללית של הפוליסה מבחינת הרכוש המבוטח, הזמן, המקום וכיצא באלה.

ניתן לעבור כעת לדיון בחריגים המנויים בפוליסה.

החריגים לכיסוי הביטוחי

10. זהו נוסחו של סעיף 6 לפרק החריגים (general exclusions) שבפוליסה, אשר הוגשה כראיה על-ידי סולל בונה בבית המשפט קמא:

The insurers will not indemnify the insured in respect of loss, damage", or liability directly or indirectly caused by or arising out of war

, civil war, rebellion, revolution, (Whether war be declared or insurrection, mutiny, riot, or invasion act of foreign enemy, not)hostilities

Civil commotion assuming the proportion of or amounting to a popular

Of or in connection with any political organisation, or any terrorist rising or military or usurped power, or malicious persons acting on behalf

Or damage to property by order of the government de jure or de facto or activities, or confiscation, commandeering, requisition or destruction of

"by any public authority

הכלל הנקוט בידינו לעניין פוליסת ביטוח מסוג "כל הסיכונים" הוא, כי "על המבוטח להוכיח את תחולתה הכללית של הפוליסה, ואילו על חברת הביטוח להוכיח כי התקיים החריג לאחרייתה" (ע"א 497/85 [1] הנ"ל, בעמ' 93-94, בעקבות האמור בע"א 544/75, [11] הנ"ל, בעמ' 349). יתר-על-כן, "הכלל המקובל עלינו, לעניין פירושן של פוליסות ביטוח כנגד נסחיהן, מחייב, שבהעדר תניה מפורשת בגוף הפוליסה, שהנטל לשלול את קיום התנאים לפטור מאחריית רובץ על המבוטח, לא תישמע חברת ביטוח בטענה, כי זאת התוצאה המתחייבת ממבנה ההגדרה ומהגיונו של הניסוח" (ע"א 678/86 חניפס נ' "סהר" חברה לביטוח בע"מ [15], בעמ' 184). ברם, בענייננו נקבע בפרק החריגים, כי אם תועלה טענה בדבר קיומם של החריגים המנויים בו, יהא על המבוטח להראות שהם לא התקיימו. פוליסת הביטוח היא חוזה בין המבטח לבין המבוטח, ובפרשנותה יש להפעיל את הכללים הרגילים החלים בפרשנות חוזים, שעיקרם בהתחקות אחר אומד דעתם של הצדדים, כאמור בסעיף 25(א) לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973. לפיכך יש לפרש את הפוליסה על-פי המשמעות המילולית, הפשוטה והסבירה של מלותיה, תוך עמידה על כלל תניותיה כשלמות אחת, ובמקרה של ספק יש לפרשה נגד הנסח, שהינו בדרך כלל המבטח (ע"א 631/83 המגן חברה לביטוח בע"מ ואח' נ' "מדינת הילדים" בע"מ וערעור שכנגד [16], בעמ' 570; ע"א 32/84 מגדל - חברה לביטוח בע"מ נ' ישראל קרמר ובנו [17], בעמ' 606; ע"א 15/86 חיצוב סחר ופיתוח בע"מ נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ וערעור שכנגד [18], בעמ' 671-673). הכלל של פרשנות נגד הנסח מקבל משנה תוקף מקום בו מדובר בתניות פטור או בחריגים לכיסוי, הואיל והוראות אלה מוספות לחוזה הביטוח על-מנת לשלול אחריית לנזקים, אשר לולא כן היו מכוסים על-ידי הפוליסה. מסיבה זו קובע חוק הביטוח את החובה להבליט תנאי או סייג לחבות המבטח



(סעיף 3 לחוק). מאותה סיבה מחובתו של המבטח, המנסח את הפוליסה, להגדיר את החריגים לכיסוי בצורה המדוייקת ביותר, על-מנת שיוסק דבר היעדרו של הכיסוי הביטוחי. כדבריו של ivamy, בספרו הנ"ל, בעמ' 263-264, המובאים בע"א 188/84 "צור" חברה לביטוח בע"מ נ' חדר [19], בעמ' 15:

Since exceptions are inserted in the policy mainly for the purpose of "exempting the insurers from liability for a loss which, but for the

The insurers with the utmost strictness. It is the duty of the insurers exception, would be covered by the policy, they are construed against

"to except their liability in clear and unambiguous terms

זהו גם הדין במשפט האמריקני (למשל *sincoff v. Liberty mutual fire*)

[22]901 [1962] *insurance compay* (1962). במיוחד כאשר הסיכון ידוע היטב לצדדים

וניתן להגדירו ולתחמו בלשון מדוייקת, יהיה בהגדרות כלליות ובשימוש בביטויים שתמיים כדי להעדיף מסקנת קיומו של כיסוי על פני הסקת היעדרו. יפים לכאן הדברים שנאמרו בבית-משפט פדראלי במדינת ניו-יורק, בפרשת ( *pan american* ) *airways, inc. V. Aetna cas . Sur. Co* [23]world 1118, at :

New york, like other jurisdictions, follows the rule that coverage "General coverage will be effective only when it is clear, terms" explicit, and insured...this familiar principle means normally that an exclusion from capable of more than one meaning should be construed favorably to the Unambiguous... Where the risk is well known and there are terms Reasonably apt and precise to describe Understanding may fairly differ, is it, the use of substantially less likely to result in interpretations certain phraseology. Upon which dictionaries and common."favoring coverage rather than exclusion

בערעור על פסק הדין בפרשת [23] *Pan american workl airways, .* , הנה"ל

הוסיף וציין בית המשפט לערעורים, כי אין די בכך שהמבטח יצביע על פירוש סביר של החריג על-מנת שיוכר דבר קיומו, אלא עליו להראות, כי התקיימות החריג היא הפירוש הסביר היחיד של הסעיף בנסיבות העניין:

The loss in this case is covered by the all risk policies if pan american" can formulate a reasonable interpretation of the terms of Insurers case for them to offer a reasonable exclusion to interpretation under which permit coverage. On the other hand, it is They must demonstrate that an not sufficient for the all risk interpretation;the loss is excluded . Favoring them is the only pan am (1975) [24] 84, at)reasonable reading of at least one of the "relevant terms of exclusion(v. Aetna

כן נאמר שם, כי הישענותו החלופית של המבטח על מספר חריגים שונים בגין אותו נזק מלמדת כשלעצמה על עמימות משמעותם של החריגים או על אי הוודאות באשר להתאמתם לנסיבות המקרה:

The fact that the all risk insurers have chosen to rely on nearly all of "the terms of these three exclusions has affected their cause adversely

Reliance on so large a number of exclusions that the district court correctly observed that we can infer from their

Is ambiguous or has only uncertain application the all risk insurers recognize that each of the exclusions

"...to the facts( 88ibid, at).

לבסוף, יש לבחון כל חוזה ביטוח לפי נסיבותיו, כגון היכולת לשאת ולתת על נתיותיו, גובה דמי הביטוח, שיעור השיפוי וכיוצא בזה, ויש לאמץ אותה אופציה פרשנית אפשרית, המלמדת על כוונתם של המתקשרים ושיש בה סבירות ואיזון (ע"א 19/188/84 הנ"ל, בעמ' 16; ע"א 124/89 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' י' כהן ואח' [20]).

מכאן לחריגים עצמם.

מהומות ומרי אזרחי

11. בין בעלי הדין נתגלעה מחלוקת בשאלה, אם הדרישה הערכית של - "assuming" " the proportion of or amounting to a popular rising-נלווית אך ורק לחריג של ה-civil commotion כדעתה של סלע, או שהיא נלווית גם לחריג הקודם של riot, כפי שטענה סולל בונה. בעניין זה סבר בית המשפט קמא כדעתה של האחרונה. לטעמי, מן הפיטוק והמבנה התחבירי של הסעיף לא ניתן לדלות תשובה לכאן או לכאן. כאמור, ספק בעניין זה פועל נגד המבטחת, הן משום שהיא המנסחת והן מאחר שמדובר בתניית פטור. אשר לביטויים של riot ו-civil commotion עצמם, הרי הם נושאים עמם קשת אפשרית של משמעויות, וגם בבתי המשפט ובקרב המלומדים לא שררה אחידות דעים לגבי היקף תחולתם. כך, למשל, לפי הגישה המסורתית במשפט המקובל נהגו לפרש את הביטוי riot כפשוטו, היינו כהפרעה לשלום הציבור או כנקיטת אלימות או איום באלימות על-ידי שלושה בני אדם או יותר (ivamy, בספרו הנ"ל, בעמ' 259-258; colinvaux, בספרו הנ"ל, בעמ' 312-313). ברם, הגדרה זו לא נתנה מענה הולם בתחום הביטוח, ודרישת המהומות הוחמרה, אם בחקיקה (למשל, כלל 10 ל- marine insurance, act1906, כפי שתוקן בשנת 1986, דורש לצורך התקיימות החריג התנהגות אלימה של שנים-עשר בני אדם לפחות הפועלים למטרה משותפת), ואם בפסיקה (ivamy, בספרו הנ"ל, בעמ' 259-258). גם בתי המשפט בארצות-הברית נתנו ביטוי לעמימותו של ביטוי זה בהקשר הביטוחי (ראה, למשל, פרשת [23] pan american world airways, Inc בדרגה הראשונה). אשר ל-civil commotion, ביטוי זה מתייחס לפעילות שעוצמתה בין מהומות למלחמת אזרחים, ובלשונו של lord mansfield, הכוונה ל-"an insurrection of the people"

"for general purpose, not necessarily amounting to a (Langdale  
rebellion

מיום הגדרה כללית, אשר ניתן לצקת לתוכה פרשנויות שונות (ראה, למשל, בפרשת *World airways, inc*[23] pan American . הנ"ל)

עיקרו של דבר, בפרשנות של הוראות החריגים יש חשיבות, כאמור, לציפיית

הצדדים באשר לסיכונים שכנגדם ביקשו לבטח. בענייננו קבע בית המשפט קמא, כי סלע ידעה היטב, מהן העבודות שמבקשים לבטחן ואילו קשיים עלולים להתעורר בקשר לכך, בכל הנוגע לפינוי פיתחת רפיח. בנסיבות אלה היה על סלע לפרש במדויק אילו סיכונים אינם בגדר הביטוח ולא להישען על תניית פטור כוללנית. במתן משמעות חובקת-כול לפעולות הנזכרות בסעיף החריגים יהיה משום ריקונה של הפוליסה מתוכן ממשי.

אוסף, כי מסקנתה של הערכאה הראשונה בדבר קיומו של קשר סיבתי בין פעולות ההתנגדות של המתיישבים לבין נזקי הרכוש שאירעו נראית בעיניי מרחיקת לכת. אכן, פעולות ההתנגדות גרמו לשיבושים מבחינת לוח הזמנים שבמסגרתו בוצעו העבודות, ברם מן העדויות ומפסיקתו של בית המשפט עלה, כי הנזקים אירעו בחלקם בשל פעולתם של כלים מכאניים של הצבא, בחלקם בעטיין של טלטלות הדרך ובחלקם בשל פעילות של ברויים מהסביבה. כל אלה אינם בגדר מהומות, או *civil commotion* לפעולות המתיישבים הייתה תרומה באלה, היא הייתה רחוקה מכדי להקים למבטחת את החריגים הנ"ל. אכן, סעיף החריגים התייחס לנזקים אשר נוסחו "במישרין או בעקיפין" כתוצאה מאחד החריגים. ברם, גם בכגון דא אין להפריז בייחוס משמעות משפטית לחוליות רחוקות בשלשלת הסיבתיות, ויש להיעצר בגורמים הקרובים והדומיננטיים שהביאו לנזק (השווה: *ivamy*, בספרו הנ"ל, בעמ' 889-394 *keeton and widiss*; בספרם הנ"ל, בעמ' 553-559).

#### פעולות פוליטיות, שלטוניות וצבאיות

12. הדברים האמורים לעיל באשר לפרשנות נגד הנסח יפים גם לגבי החריגים דנן. לאור המימצאים שקבעה הערכאה הראשונה, היה באפשרות המבטחת להגדיר ביתר דיוק את הסיכונים הנובעים מפעולות הפינוי וההתנגדות לו, על-מנת להוציאם מגדר "כל הסיכונים" שבתחום הפוליסה. תחת זאת קבעו בפוליסה סעיף אחד ובו "סל" של חריגים, המנוסחים בלשון סטאנדארטית כללית. כאמור, בעצם העלאת הטענה לקיומם של מספר חריגים שונים ובלתי חופפים לגבי אותה מערכת נסיבות יש כדי לחזק המסקנה בדבר העמימות של הביטויים ואי הבהירות באשר לתחולתם של החריגים לגבי נסיבות המקרה.

נוכח דברים אלה ניתן לאמץ פרשנותם של החריגים על-ידי הערכאה הראשונה, אשר היטיבה עם המבטחת. כך, ניתן לאמץ את המסקנה, כי פעילות בלתי ממוסדת ממניעים פוליטיים אידיאולוגיים (של המתנגדים לפינוי) אינה בגדר החריג של "אנשי זדון הפועלים מטעמו של ארגון פוליטי". אשר לחריג בדבר "נזק הנגרם מהוראת הממשלה להלכה או למעשה או על ידי רשות ציבורית", טוענת סלע, כי הדרשה לקיומה של "הוראה" לביצוע הנזק אינה חלה לגבי רשות ציבורית. הואיל ונזקים נגרמו על-ידי צה"ל, גם בהיעדר הוראה לכך אין

המבטחת חבה בגין נזקים אלה. גם בשאלה זו מעורר המבנה התחבירי של נוסח החריג ספק, הפועל לרעתה של סלע. עיון בחריגים הסמוכים (החרמה, הפקעה) מצביע דווקא על ייחוס החריג לפעולות מכוונות של הרשות הציבורית. קיים גם קושי באיפיונם של כוחות הצבא כ"רשות ציבורית", כי הצבא הוא אחת מזרועות הממשלה ולא רשות נפרדת.

מן העדויות שנשמעו לפני הערכאה הראשונה עלתה תמונה של פגיעה אקראית בצידו החקלאי, על-ידי כוחות הצבא שעסקו בהריסתם של מבני קבע. לא הובאה כל ראיה לכך שהייתה הוראה להרוס ציוד שפורק ושהיה מיועד להעברה מן האזור המפונה.

מכאן שיש לדחות את טענות המערערת הנוגעות לקיומם של החריגים הנ"ל.

רשלנות של סולל בונה

13. כזכור, לפי הפוליסה התחייבה סולל בונה לנקוט את כל אמצעי הזהירות הסבירים על מנת למנוע אובדן או נזק, ובכלל זה לנקוט טכניקה הנדסית מקובלת. בית המשפט קמא דחה את טענותיה של סלע לעניין זה, בהחילו את המבחנים שנקבעו לעניין ביטוח חבות מעבידים [בע"א 418/74](#) [2] הנ"ל ובע"א [56/77](#), 60 [3] הנ"ל. אין לנו צורך להיזקק למבחנים הנ"ל, שכן מן הראיות שנשמעו ומן המימצאים שנקבעו לא הוכח דבר קיומה של התרשלות כלשהי מצדה של סולל בונה. סולל בונה העסיקה בעבודות הפירוק שני עובדים שלה וקבלני משנה, אשר עסקו קודם לכן בהקמת החממות וצברו ניסיון בתחום זה. כן נתקבל ייעוץ ופיקוח מאנשי מפעל הזכוכית פניציה, ככל האמור בפעולות האריזה של לוחות הזכוכית. אכן, בעטיו של המצב המתוח ופעולות המתנגדים לפינוי הואצו פעולות הפירוק, ברם, מן הראיות עלה, כי גורמים אלה נלקחו בחשבון בתכנון העבודות ובביצוען. גורמי סיכון אלה גם עמדו, כזכור, לעיני המבטחת ביצירת הביטוח. עיקרו של דבר, כפי שהוזכר הנזקים נבעו לא משיטות פירוק או אריזה אלא מפגיעתם של כלי הצבא ובדווים מהאזור.

אשר לנזקים שנתגלו בפיתחת שלום, מקום בו הונח הציוד לקראת הרכבתו מחדש, הרי שלבד מעובדת השארתו במקום של הציוד במשך מספר חודשים, לא הוכח, כי הנזקים

אכן נגרמו במקום זה ולא קודם לכן בעת ההעברה. אפילו נגרמו הנזקים במקום

האחסון החדש, לא היה בכך בלבד כדי להצביע על רשלנות מצד המבוטחת.

קיום חובת השמירה

14. אשר לגנרטורים שנגנבו, נקבע בתוספות לפוליסה, כי הביטוח לא יכסה סיכוני גניבה או פריצה, אלא אם יהיה באתר שומר קבוע לאחר שעות העבודה הרגילות. לטענת סלע, לא היה די בכך שחיילי צה"ל נכחו באזור, שהיה סגור לזרים באותה עת. כוחות הצבא לא הופקדו על שמירת הציוד ולא הפנו את תשומת לבם להשגיח דווקא על ציוד זה. באזור נותרו תושבים מקומיים, בדווים ואחרים, ולא הוכח שהציוד נמצא דווקא באתרים עליהם שמר הצבא. לפיכך, לא נתקיים התנאי של שמירה קבועה.

ההוראה האמורה הינה תנאי מוקדם לחבותה של המבטחת כלפי המבוטחת (ראה, ivamy278-277supra, at). נקודת המוצא בבחינת שאלת התקיימותו של תנאי זה היא, כי לא מוצבת בו דרישה כי המבוטחת תמלא אחריו באופן אישי. הכלל בכגון דא הוא, שניתן לראות תנאי כאמור כמקום, גם אם מי שביצע את המתחייב ממנו פעל כשלוח או כנציג של המבוטח, ואף כאשר אין בינו ובין המבוטח קשר מחייב כלשהו

(ראה 284ibid at). לפיכך, אין מניעה עקרונית לראות פעולות הצבא, באזור

בו נמצאו הגנרטורים, כמקיימות את דרישת השמירה הקבועה בתוספת לפוליסה.

אשר לשאלת הפרתו של התנאי האמור, הנטל להוכחתה רובץ על המבטחת, אלא אם מצויות מלים מפורשות בפוליסה, המעבירות נטל זה אל שכמו של המבוטח

(290ibid, at). בענייננו, אין נוסח אשר ממנו עולה מסקנה בדבר העברת הנטל,

לעניין תנאי זה. לפיכך, היה על המבטחת להציג לפני בית המשפט מערכת נתונים, אשר תלמד על הפרת התנאי. מערכת נתונים כזו לא הוצגה בבית המשפט קמא. זאת ועוד, מקובלת עלי מסקנתו של בית המשפט קמא, כי פירוש סביר של הפוליסה מחייב, לפחות לכאורה, מסקנת קיומה של שמירה, עת התקיימו שני אלה: ראשית, האזור היה סגור על-ידי כוחות הצבא, אשר לא איפשרו לסולל בונה להותיר במקום שומר לאחר שעת העבודה; שנית, חיילי צה"ל הופקדו על שמירת האזור והרכוש שהיה בו. נוכחותם של אנשי הצבא יחד עם היעדר האפשרות להיכנס לאזור הקטינו את הסיכון של גניבה,

ובכך מילאו את מטרת הדרישה של הצבת השמירה (השווה ע"א 32/84 [17] הנ"ל, בעמ' 607). מסקנה זו מוצאת לה חיזוק בכך שמדובר בסייג לאחריית אשר נוסח באופן כוללני וסתמי. בידי המבטחת היה להגדיר את תנאי השמירה בפרטנות ובאופן דווקני, ומשלא עשתה כן, אין לה להלין אלא על עצמה. כפי שנאמר על תניה דומה בפרשה

אחרת:

"בנסיבות כאלה, כאשר לשונה של הוראת הסייג או של תניית הפטור בפוליסה לאקונית, וכאשר היא אינה מציינת כל דרישה ספציפית, חוץ מהצבתו של שומר קבוע באתר, לא ניתן לומר, שהמערערת (המבוטחת דשם - מ' ש') לא עמדה במוטל עליה" (ע"א 681/89 מעיינות הגליל בע"מ נ' שמיר, חברה לביטוח בע"מ [21], בעמ' 29).

היקף הנזק

15. בית המשפט קמא קבע את היקף הנזק אשר נגרם למבוטחת על יסוד שני מסמכים:

(א) חוות דעת שנערכה על-ידי שמאי עבור המבטחת (מוצג ת/30 בבית המשפט

קמא), אשר עניינה נזקי מתכת שונים שנגרמו. המערערת איננה תוקפת בסיכומיה לפנינו את חוות הדעת האמורה או את קביעת היקף הנזק מכוחה.

(ב) מכתב החתום בידי מנהל מחלקת התביעות של המערערת (מוצג ת/49 בבית

המשפט קמא), אשר נשלח אל המשיבה ביום 26.6.85. להלן חלקיו הרלוואנטיים של מכתב זה:



"סלע - חברה לביטוח בע"מ מחלקת תביעות - משרד ראשי

26.6.85 מבלי לפגוע בזכויות

לכבוד

מר ברנד

סולל בונה בע"מ

תל אביב

א.נ.,

הנדון: תביעתכם על פי פוליסת קבלנים מס 83-40-1105408-

בהמשך לפגישתנו מיום 20.6.85 וכפי שסוכם, מועבר אליך שיערוך הסכומים לגבי

הנזקים כפי שהוערכו על-ידי השמאים בדוח"ות השונים הנמצאים בידכם.

הסכומים מתייחסים אך ורק לגובה הנזק, ואינם מחייבים באשר להיקף הכיסוי.

להלן הפירוט (ההצמדה הינה למדד יוקר המחירים לצרכן):

...

אין בפירוט הסכומים הנ"ל כדי לחייב את הצדדים, והוא נמסר מבלי לפגוע בזכויות

הצדדים.

בכבוד רב,

( - )

סלע חברה לביטוח בע"מ."

המערערת התנגדה בבית המשפט קמא לקבלת המסמך כראיה. הנימוק ביסוד התנגדותה היה, כי המסמך נשלח למשיבה כחלק ממשא ומתן לצורך השגת פשרה, שהתנהלה באותה עת בין הצדדים, ולפיכך איננו קביל. בית המשפט קמא קבע, כי המסמך רלוואנטי, וכי התיבה "מבלי



לפגוע בזכויות", המצויה בכותרת המכתב, אין בה כדי לשלול את קבילות המכתב

כראיה. נוכח זאת, דחה בית המשפט את התנגדות המערער וקיבל את המכתב.

16. המערער תוקפת בסיכומיה את ההחלטה האמורה. טענותיה העיקריות בנקודה זו מתמקדות בשני מישורים: ראשית, המערער חוזרת על טענתה בדבר אי קבילות המכתב בשל עריכתו ושליחתו במסגרת מגעים (שנכשלו) להשגת פשרה. שנית, המערער טוענת כי המכתב לא היה רלוואנטי, באשר אין בו התייחסות ספציפית למרכיבי הנזק אשר פורטו בכתב התביעה שהוגש לבית המשפט קמא, ולפיכך אין הוא יכול לשמש להוכחת מרכיבים אלו.

17. טענתה הראשונה של המערער עניינה חסיונם הראייתי של מסמכים או של הצהרות אשר הוחלפו בין צדדים במהלך משא ומתן לקראת פשרה. המטרה העיקרית העומדת מאחורי הגבלת קבילותם של מסמכים כאלו הינה עידוד פשרות ומניעת התדיינויות ממושכות בין כותלי בית המשפט (ראה. *Tompkins Ltd & Rush v. GLC* (1988) [29] 739 at 739).

ההנחה היא, כי כאשר מתנהל משא ומתן לשם השגת

פשרה, הצדדים לו עלולים להימנע ממצגים, הצהרות או הצעות, אשר טמון בחובם ויתור כלשהו לטובת הצד השני, מחשש שוויתור כאמור ישמש כראיה לרעתם בהליך עתידי העשוי להתנהל בין הצדדים. בכך עלולים הסיכויים להשגת פשרה בין הצדדים להיפגע, ותוצאה בלתי רצויה זו בא הכלל, המגביל את קבילותם של מסמכים אלו, למנוע.

נוכח ההיגיון, הטמון ביסוד ההגבלה האמורה, מותנית תחולתה בכך שהמסמך שבמחלוקת נולד כחלק מניסיון כן להשגת פשרה, שנעשה במסגרת סכסוך בין הצדדים (ראה: *r. Cross, on evidence* (th ed.. By 7, london, dublin, edinburgh).

453 (1990, c. Tapper) לפיכך, עצם השימוש במלים "מבלי לפגוע בזכויות", בגוף המסמך, איננו מביא באופן אוטומאטי לאי קבילותו כראיה (ראה *south shrophire* [30] 344, at [30] (1987) *d.c. v. Amos*) זאת ועוד, לעתים יכול מסמך, אשר נעשה במהלך משא ומתן לפשרה, להתקבל כראיה בבית המשפט. כך, למשל, כאשר גלומה במסמך האמור הצעה מחייבת, אשר בא עליה קיבול על-ידי הצד השני, יכול המסמך לשמש כראיה להצעה המהווה יסוד לכריתתו של חוזה בין הצדדים (ראה [ע"א 440/75](#) [5], בעמ' 274); ואולם, כאשר המשא ומתן בין הצדדים נכשל, לא ישמשו המסמכים והצהרות, שהוחלפו ביניהם במהלך המשא ומתן, כהודאת בעל דין כנגדם (שם).

אשר לתיבה "מבלי לפגוע בזכויות", אין בשימוש בה, בגוף המסמך, כמוסבר לעיל, כדי להביא באופן אוטומאטי לאי קבלת המסמך כראיה. מצד שני, השימוש בתיבה האמורה יכול להוות אינדיקאציה לכך שהמסמך שבמחלוקת נעשה במסגרת הליכי פשרה, הגם שאין חובה לנקוט לשון זו דווקא. הכלל המשפטי המתואר לעיל חל כל אימת שמן הנסיבות עולה בבירור ניסיון אמיתי להשיג פשרה, ואיננו מוגבל למקרים בהם נעשה שימוש בלשון מסוימת דווקא כדי להעיד על קיומן של נסיבות כאלו (ראה: *tompkins ltd*[29] *rush* 740, at &

לסיכום נקודה זו, לשם הסקת המסקנה כי מסמך או אמרה אינם קבילים בהקשר

המתואר, נדרש:

(א) כי יוכח שאכן היו מגעים אמיתיים לפשרה בין הצדדים;

(ב) שהמסמך או האמרה היו חלק ממגעים אלו;

(ג) שבנסיונות העניין לא קם חריג לאי קבילות המסמך כראיה (ראה, לרשימה של

מקרים בהם הוכרו חריגים כאמור, בפרשת *ibid*, [29] *Tompkins ltd & [29]* .rush.

18. במקרה שלפנינו, מעוגנות הראיות לקיומם של מגעים בין הצדדים הן ב ת/ 49 עצמו והן בעדותו בבית המשפט קמא של עו"ד מילדוורט, מנהל מחלקת התביעות של המערערת בעת עריכת ת/49 ומי שחתום על מסמך זה.

(א) אשר למסמך, התמונה המצטיירת ממנו היא, כי אמנם התנהלו מגעים בין המערערת למשיבה בעת כתיבתו. מסקנה זו עולה, ראשית לכול, מתוך עצם הפנייה הכתובה אל המשיבה, העוסקת בגוף העניין נושא הסכסוך בין הצדדים. פנייה זו - הנעשית על פי הכתוב ב ת/49, בהמשך לפגישה קודמת - מעידה על קיום דיאלוג בין הצדדים, אף שמדובר בנקודת זמן בה כבר הוגשה תביעת המשיבה כנגד המערערת, ועובדה זו תומכת בגירסת המערערת. עוד יש להוסיף, כי - כמצוין לעיל - בציון המלים "מבלי לפגוע בזכויות" על גבי המסמך יש כדי לשמש אינדיקאציה לקיום הליכים לקראת פשרה בין הצדדים. גם תוכנו של המסמך תומך במסקנה זו: מתקבל על הדעת, כי במסגרת הליכים לפשרה ביקשה המשיבה לדעת מה שיעורם המשווערך של הסכומים שהופיעו בחוות הדעת משנת 1982/83, וזאת על מנת שתוכל, נוכח האינפלציה הגבוהה ששררה באותו זמן בארץ, להעריך נכונה את כדאיותה הכלכלית של הצעת פשרה שנעשתה בשנת 1985. בנסיבות כאלו, משלוח המכתב על-ידי המערערת אינו יכול להוות הודאה בגובה הנזק אשר נגרם.

יצוין, כי לעובדה, שאין במסמך התייחסות מפורשת לקיומם של הליכים לפשרה,

אין משקל רב. מסקנה זו נובעת הן מן השימוש בתיבה "מבלי לפגוע בזכויות",

המהווה ראיה לכאורה לקיום הליכים כאמור, והן מן העובדה, שההיקף הענייני של החיסיון כולל מסמכים אשר נעשו במסגרת ההליכים להשגת פשרה, גם אם נתון זה אינו משתקף מפורשות במסמך עצמו. די בעצם התקיימות נתון עובדתי זה כעניין אובייקטיבי כדי להקים את התשתית העיונית לתחולת החיסיון שבדיון, כמתואר לעיל.

(ב) אשר לעדותו של מר מילדוורט בבית המשפט קמא, הרי שמצויות בה התייחסויות אחדות שמהן עולה כי המגעים לפשרה - בעת שליחת המכתב - היו בעיצומם. מר מילדוורט מתאר (עמ' 129 לפרוטוקול), כי היו הצעות מטעם סלע, אשר נדחו, ולאחריהן ניתנה הצעה נגדית מטעם המשיבה. המכתב האמור נשלח לאחר שהצעה זו ניתנה, וזאת ימים מספר אחרי שהתקיימה

פגישה במסגרת המשא ומתן האמור (עמ' 131 לפרוטוקול). מר מידלוורט מזכיר גם (בעמ)

150), כי ניתנה הצעה נוספת מטעם המערערת, וכי עובר לשליחת המכתב נהגל משא ומתן זה "ברוח טובה" (בעמ' 134). מהלך העניינים המתואר משקף מגעים בעלי אופי מתמשך, שמטרתם הגעה לפשרה מוסכמת בין הצדדים, ולא ניתן להסיק ממנו, כי המשא ומתן בין הצדדים החל לאחר שנשלח ת/49 - כפי שטוען לפנינו בא כוח המשיבה.

אין בטיעוני המשיבה או בחקירתו של מר מידלוורט בבית המשפט קמא נתונים כלשהם, העשויים לערער את התמונה העולה מ ת/49 ומעדותו הנ"ל של מר מידלוורט. עיון בעדות זו מגלה, כי העד לא ניסה "לשנות מגירסתו", כטענת המשיבה בחקירתו הנגדית, וכי גירסה זו - מדעיקרא - מתארת משא ומתן רציף בין הצדדים עובר לשליחת ת/49 על-ידי. מסקנתי זו נשענת על דברי העד בעדותו הראשית, לפיהם הייתה "הצעה נגדית" על-ידי המשיבה סמוך לשליחת ת/49 (עמ' 129 לפרוטוקול),

וכי באותו זמן נהגל בין הצדדים "משא ומתן... ברוח טובה" (עמ' 134 לפרוטוקול). על עיקרי הדברים הללו חזר העד גם בחקירתו הנגדית, ולא גיליתי כל סתירה או אי התאמה בדבריו של העד בסוגיה זו.

לאור האמור לעיל מסקנתי היא, כי בנסיבות העניין היה ת/49 בלתי קביל כראיה להוכחת היקף הנזק אשר נגרם למשיבה. לפיכך, היקף הנזק אשר הוכח כדין לפני בית המשפט קמא מוגבל לנזק המתואר ב ת/30, אשר עניינו בנזקי המתכת, ואשר את כשרותו לשמש כראיה לא תוקפת המערערת לפנינו.

19. בשולי הדברים יצוין, כי המשיבה הגישה לבית המשפט קמא חוות דעת של שמאים (ת/20-28), אשר כללו פירוט של הנזקים שנגרמו לה כפי שאלו הוערכו בידי השמאים. חוות דעת אלו לא הוגשו כראיה לאמיתות תוכנן אלא רק כראיה לעצם עריכתן, ולפיכך נמנע בית המשפט קמא - ובצדק - מלהסתמך עליהן בקובעו את היקף הנזק אשר נגרם למשיבה. לא הוחוויר לנו, מדוע פעלה המשיבה כפי שפעלה, אך משהשליכה את כל יתרה על ת/49, אין מנוס מן התוצאה של דחיית תביעתה כנגד המבטחת, ככל שהדברים אמורים בנזקים אשר אינם כלולים ב ת/30, אשר נתקבל כראיה כדין.

20. בבית משפט קמא תבעה המשיבה גם את הסוכנות היהודית (להלן - הסוכנות). תביעה זו מבוססת, כמתואר לעיל, על התחייבות הסוכנות כלפי המשיבה, לפיה תשפה הסוכנות את המשיבה על נזקים שייגרמו לה במהלך ביצוע העבודות נושא תיק זה, עד כמה שנזקים אלו לא יוטבו על-ידי חברת הביטוח. בית המשפט קמא דחה את התביעה האמורה, לאור קבלת תביעת המשיבה כנגד חברת הביטוח בשלמותה.

אין במסקנתנו לעניין היקף הנזק כדי להביא לשינוי בתוצאה זו. משקבענו, כי המשיבה הוכיחה כדין רק חלק מן הנזק אותו תבעה, יש לקביעה זו תוקף מחייב גם ביחסים בין המשיבה לסוכנות, אשר הייתה ועודנה צד להתדיינות. לפיכך, אין טעם להחזיר את התיק לבית המשפט קמא לשם שמיעת ראיות נוספות לעניין היקף הנזק. נוכח הקביעה, כי חבות המבטחת כלפי

המשיבה משתרעת על מלוא היקפו של הנזק שהוכח, דין התביעה כנגד הסוכנות לדחייה.

21. לפיכך מתקבל ערעורה של המבטחת באופן חלקי, כך שחבותה כלפי המשיבה תועמד על סכום של 248,005,320 שקלים ישנים, כשהוא משוערך ליום מתן פסק הדין על בסיס מדד חודש מאי 1985.

המשיבה תישא בהוצאות המערערת בסכום של 5,000 ש"ח.

השופט ד לויין : אני מסכים.

השופט ת אור : אני מסכים.

הוחלט כאמור בפסק דינו של הנשיא.

ניתן היום, י' בשבט תשנ"ג (1.2.93).

[הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן](#)