

א

רשות ערעור אזרחי 97 / 5449

מגדל, חברה לביטוח בע"מ

נגד

רע"א 3948/97

מנורה, חברה לביטוח בע"מ

ב

1. מגדל, חברה לביטוח בע"מ

2. מנופי אבי בע"מ

נגד

ג

[רע"א 5449/97](#)

סיגנא, חברה לביטוח בע"מ

בבית-המשפט העליון בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

[4.4.2001]

ד

לפני הנשיא א' ברק והשופטים ת' אור, מ' חשין

במרכז הערעורים עומדת השאלה אם זכות השתתפות בין חברות ביטוח במקרה של ביטוח כפל, הקבועה בסעיף 59 לחוק חוזה הביטוח, תשמ"א-1981 (להלן – החוק), קמה מקום שבו מדובר בפוליסות ביטוח רכוש אחדות, כאשר אין זהות בין בעלי הפוליסות או בין המוטבים על-פי הפוליסות השונות, אך קיימת זהות באינטרס המבוטח. בשני המקרים הנדונים בוטח הרכוש שניזוק בשתי חברות ביטוח באמצעות שתי פוליסות ביטוח שונות, כאשר באחת נעשה הביטוח על-ידי הבעלים של הרכוש, ובשנייה, בידי מי שהחזיק ברכוש במהלך עסקיו. בפסקי-הדין נושא הבקשות נקבע כי הוראת ההשתתפות האמורה בסעיף 59 לחוק חלה רק מקום שבו מבוטח אחד ביטח את אותו נכס מפני אותו סיכון אצל מבטחים שונים.

ה

ו

בית-המשפט העליון פסק:

א. (1) בעקבות ["נ"א 3765/95](#) [1]: זכות ההשתתפות בין חברות ביטוח במקרה של ביטוח כפל היא במהותה זכות שביושר, המושתתת על שיקולים של מניעת התעשרות שלא כדין. היא מבוססת על התפיסה, שלפיה, מקום שבו שניים או יותר צריכים לשאת בחיוב מסוים, יש לחלק את נטל החיוב ביניהם באופן צודק (780 ה-1).

(2) כאשר תשלום שיפוי על נזק על-ידי מבטח אחד משחרר את המבטח האחר מאחריות על-פי הפוליסה אשר המבטח האחר נקשר בה, ראוי שהמבטח האחר, אשר שוחרר מאחריות, יישא בחלק יחסי צודק של החיוב. בנוסף, אין כל צידוק שהנשיאה בנטל

ז

- תהיה על-פי שרירות לבו של הנושה. לעתים אף טמון במצב זה פוטנציאל לקנוניה אפשרית בין הנושה לבין מי מן החייבים, אשר תכליתה לגרום לכך שהחוב יוטל רק על אחד מן החייבים. זכות ההשתתפות מונעת תוצאה לא רצויה זו. לבסוף, יש לזכור, כי כל אחד מן המבטחים קיבל פרמיה עבור פוליסת הביטוח שבה נקשר. בשל כך נתפס שחרורו מכל חבות, אף שאירע מקרה המכוסה על-ידי הפוליסה, כבלתי צודק (1781 – 782ב).
- (3) דין ההשתתפות בין המבטחים שנקבע בסעיף 59 לחוק משקף שיקולים אלה. הוא מביא לחלוקת האחריות בין מבטחים אחדים כאשר מוטל עליהם לשאת באותו הנטל (1782ד).
- ב. (1) כשם שיש הצדקה לדין ההשתתפות במצב של זהות בין המבוטחים על-פי פוליסות אחדות, כך אותם שיקולים חלים במלוא עוצמתם גם כאשר אין זהות בין המבוטחים, אך יש זהות בין המוטבים על-פי הפוליסות (1782).
- (2) אמנם סעיף 59 לחוק אינו מאזכר כלל את המוטב על-פי הפוליסה. אולם באי-אזכורו המפורש של המוטב בסעיף 59 אין כדי לגרוע מעוצמתם של הצידוקים לתחולתו של דין ההשתתפות במצב שבו פוליסות ביטוח אחדות שבהן המוטב זהה, והן המתייחסות לאותו נכס ומכסות את אותו סיכון לפגיעה בנכס. נוכח העובדה שהטעמים להסדר ההשתתפות לחוק חלים בעוצמה זהה הן על מצב של מבוטחים זהים והן על מצב של מוטבים זהים, ניתן לפרש את המילה "מבוטח" שבהוראה זו באורח מרחיב, כך שזו תכלול גם את המוטב על-פי הפוליסות השונות (1782 – 783א, ד).
- (3) דרך שנייה להגיע לאותה תוצאה היא באמצעות היקש משלים לפי [חוק יסודות המשפט](#), תש"ם-1980. אין לראות בחסר הקיים בסעיף 59 לעניין תחולתו על פוליסות אחדות אשר בהן מוטב זהה משום הסדר שלילי השולל את תחולת הוראה זו על מצב של זהות מוטבים על-פי פוליסות ביטוח אחדות. מן הבחינה העניינית אין כל קושי בהחלת ההסדר האמור מכוח היקש גם על מצב של זהות מוטבים. המדובר במצבים קרובים עד מאוד, שבהם חלות, במידה שווה, התכליות שההוראה החוקית נועדה לשרת. במצב כזה, מתבקשת עשיית היקש למצב של זהות מוטבים (784ב – ג, 785 – ד).
- ג. (1) במקרים נושא הערעורים אין מדובר במבוטחים זהים ואף לא במוטבים זהים. השאלה היא אפוא אם הסדר ההשתתפות הקבוע בסעיף 59 לחוק חל גם במצב שבו ישנן פוליסות אחדות אשר מדובר בהן במבוטחים ובמוטבים שונים, כאשר הפוליסות מכסות את אותו אינטרס בנכס. בנכס פלוני יכול שיהיו אינטרסים וזכויות לצדדים שונים – בעלים, מחזיקים, בעלי שעבודים וכדומה. אם שתי פוליסות ביטוח נפרדות באות לכסות סיכון פלוני לגרימת נזק לאותו רכוש עצמו, ומבחינת היקף הכיסוי הביטוחי שתייהן מכסות את אותו אינטרס עצמו, הרי שנוצרת חפיפה בין שתי הפוליסות, המצדיקה, על פני הדברים, קיומה של השתתפות בין המבטחים אם אירע נזק. במצב כזה הן השיקול של מניעת תוצאות שרירותיות, הן השיקול של מניעת קנוניה והן השיקול של הטלת חבות מקום שבו שולמה פרמיה – כל אלה תומכים בהחלת ההסדר של ביטוח כפל המחלק את החבות בין המבטחים בדרך של יצירת זכות להשתתפות. הדבר ייעשה על-ידי השלמת החסר (788ב – 789א).

פ"ד נה (3) 769

(2) סעיף 59 לחוק אינו קובע מפורשות כי מצב של ביטוח כפול יכול להיווצר רק כאשר יש זהות בין המבוטחים על-פי הפוליסות הרלוונטיות. מבחינה זו, אין לשון הסעיף מציבה מחסום החלטי בפני האפשרות להכיר במצב של ביטוח כפול בסיטואציה של מבוטחים שונים, כאשר הפוליסות השונות מכסות אינטרס זהה. גם טיב ההסדרים שבסעיף 59 אין בו כדי למנוע את החלת דין ההשתתפות במצבים כאלה (1789 – 790ה, 1793).

א

(3) שאלה נוספת היא אם פתרון כזה מתיישר עם מהותו של ביטוח נכסים על-פי החוק. שהרי, פתרון כזה מניח שהמחזיק בנכס אכן יכול לרשת את אינטרס הבעלים בנכס באופן שיחייב את חברת הביטוח לשלם למחזיק תגמולי ביטוח בגין נזק שייגרם לאינטרס של הבעלים, אשר חורג בהיקפו מן הנזק שנגרם למחזיק (1793 – 794ד).

ב

(4) נקודת המוצא לבחינת מהותו של ביטוח נכסים על-פי החוק קבועה בהוראות סעיפים 55 ו-56 לחוק, השמות במרכז את הנזק שנגרם למוטב (או למבוטח). על-פי לשון סעיף 55 לחוק, נזק שנגרם למי שאינו מוטב או מבוטח, אינו ניתן לשיפוי. לפיכך מחזיק המוציא פוליסה על נכס שנמסר לחזקתו יוכל לגבות תגמולי ביטוח בגובה הנזק שנגרם לו כמבוטח, אך לא מעבר לכך. על-כן על-פי סעיף 55 לחוק, הוא לא יוכל לקבל שיפוי בגין הנזק שנגרם לאינטרס הבעלים בנכס, אם זה לא נקבע כמוטב או כמבוטח. אם הוא מבקש לכסות את אינטרס הבעלים, עליו לקבוע את הבעלים כמוטב או כמבוטח על-פי הפוליסה (794ה – 795ג).

ג

(5) ההסדר שנקבע בסעיף 55 לחוק נועד להשיג תכלית כפולה של נטישת דרישת "האינטרס הביטוחי" במשפט האנגלי, תוך מניעת הימורים בלתי רצויים בכסות של הסכמי ביטוח לגיטימיים. מצד אחד, הסדר זה אינו מטיל א-פריורית כל דרישה לאינטרס ביטוחי בנכס, שהרי נקבע בסעיף 55(ב) לחוק כי הנכס המבוטח יכול שיהיה של המבוטח או של זולתו. אין בהוראה זו כל הגבלה לעניין הזיקה של המבוטח לנכס. מצד אחר, הסדר זה תוחם את הזכות לשיפוי לאותו נזק שנגרם למבוטח או למוטב (796א – ב, ה – ז).

ד

ה

(6) מבחינת תכליתן של הוראות סעיפים 55 ו-56 לחוק, שנועדו למנוע הסכמי הימור בכסות של הסכמי ביטוח, פתוחה הדרך בפני המחזיק בנכס לבטח גם את אינטרס הבעלים בו ולהחזיק בתגמולי הביטוח שיקבל בגין פגיעה באינטרס זה, כנאמן של הבעלים. כאשר מחזיק בנכס עושה פוליסת ביטוח אשר מכסה גם את אינטרס הבעלים בנכס, בדרך-כלל אין מדובר בהסכם הימור, שכן למחזיק עניין לגיטימי לעשות פוליסה כזו, בין שיש לו חיוב חוזי כלפי הבעלים לעשותה ובין שאין לו חיוב כזה. עניין זה כולל שיקולים של נוחות מסחרית ושל שכל ישר; יתרון ידע של המחזיק בנכס, המודע לסיכונים באובדנו או בנזקו ומניעת כפול ביטוח המכסה את אותו אינטרס עצמו. אין אפוא סתירה בין הכרה בזכותו של מחזיק בנכס לבטח את אינטרס הבעלים בנכס ולגבות תגמולי ביטוח בגובה מלוא הנזק שנגרם לנכס, לבין תכליתם של סעיפים 55 ו-56 לחוק בדבר מהותו של ביטוח נכסים (797ה – א799).

ו

ז

(7) שנית, סעיף 55 לחוק הינו סעיף דיספוזיטיבי. הצדדים להסכם ביטוח נתון יכולים להתנות עליו. משמעות האפשרות להתנות על הוראת סעיף 55 היא שלא נשללה

- האפשרות של הצדדים להסכם ביטוח ליצור את ההסדר שלפיו המחזיק בנכס יכול לבטח גם את אינטרס הבעלים בנכס ולהחזיק בנאמנות את תגמולי הביטוח שיקבל בגין פגיעה באינטרס הבעלים. במצב כזה, היקף חבותה של חברת הביטוח, שלא כפי שעולה ממשוטו של סעיף 55(א), לא יהיה מוגבל לנזק שנגרם למחזיק, ויהיה עליה לשלם בנוסף שיפוי בגובה הפגיעה באינטרס הבעלים בנכס (799ב – ה).
- א (8) שלישית, יש משקל לעניין זה להוראת סעיף 5(ב) לחוק השומרים, תשכ"ז-1967, הקובעת כי מקום שבו שומר בנכס אינו אחראי כלפי הבעלים בגין נזק או אובדן שנגרמו לנכס, אך הייתה לו בשל אובדנו או נזקו זכות לפיצוי או לשיפוי כלפי צד שלישי, רשאי בעל הנכס לתבוע מן השומר את נזקו מתוך הפיצוי או השיפוי, המגיע לשומר. הוראה זו עוסקת, בין השאר, במצב שבו לשומר, כמחזיק בנכס, זכות לשיפוי על-פי פוליסת ביטוח, המתייחסת לפגיעה באינטרס של בעל הנכס. הזכות של השומר לשיפוי כלפי צד שלישי, ובכלל זה חברת ביטוח, מחזקת את העמדה שלפיה אין בהסדר שבסעיף 55 לחוק כדי לשלול את זכותו של המחזיק בנכס לבטח גם את אינטרס הבעלים בנכס (799ב – א800).
- ב (9) רביעית, הגישה שלפיה אין מניעה להכיר בזכותו של המחזיק בנכס לבטח גם את אינטרס הבעלים בנכס נועדה להגשים את הציפיות הסבירות של מי שהתקשר בהסכם ביטוח עם חברת הביטוח. כאשר המחזיק בנכס מתקשר בהסכם כזה עם החברה, והסכם זה מכסה את אינטרס הבעלים, ציפיתו הסבירה של המחזיק, כמו גם זו של חברת הביטוח, היא כי ישולמו תגמולים בגובה מלוא הנזק שנגרם לאינטרס הבעלים. מחזיק יש פעמים רבות עניין כי יהיה כיסוי כזה (א801, ה – ז).
- ג (10) אין אפוא מקום לאמץ כלל שלפיו מקום שבו לא קבע המחזיק את הבעלים כמוטב, חבותה של חברת הביטוח תהיה מוגבלת לנזק שנגרם לאינטרס של המחזיק בלבד. אין זה קשה לתאר מצבים שבהם, מסיבה זו או אחרת, לא ננקב הבעלים בנכס כמוטב על-פי פוליסה שעשה המחזיק בנכס. אימוצה של מדיניות משפטית השוללת את האפשרות להיפרע גם בגין נזקו של הבעלים במקרה כזה, מיטיבה שלא בצדק עם חברת הביטוח הזוכה לפרמיה מלאה גם בגין הגנה על אינטרס הבעלים. מדיניות כזו גם עלולה במקרים מסוימים להעניש את הבעלים, אם אינה עומדת ביחס סביר למחדלו של המחזיק בנכס (803ב – ו1).
- ד (11) בהתחשב גם בפער הכוח והמידע שיש ברגיל לטובת חברת הביטוח, בסיטואציה של כריתת פוליסת ביטוח עדיף פתרון שבו מצב הזכויות על-פי הפוליסה ישקף את ציפיות הצדדים כהווייתן על פני פתרון הממריץ את המבוטחים למיניהם לשקידה רבה יותר, במחיר שעלול להיות, במקרים מסוימים, כבד ביותר למבוטח ולצדדים שלישיים. לכן אין מקום לראות באי-מימושה של האפשרות הנתונה למחזיק בנכס לקבוע את הבעלים כמוטב על-פי הפוליסה משום איונה של החבות של חברת ביטוח לשפות את המחזיק גם בגין נזקים שנגרמו לאינטרס הבעלים בנכס, מקום שבו מכוונת הפוליסה לחול גם על נזקים שנגרמו לאינטרס זה (1803 – ז).
- ה. בשני המקרים נושא הערעורים ישנן פוליסות ביטוח שבהן ביטחו בעלים את רכושם אצל המחזיקים, אשר מכסות את הרכוש הרלוונטי ואת אינטרס הבעלים ברכוש. פוליסות

פ"ד נה (3) 769

הביטוח של הבעלים מכסות גם את הרכוש מפני הסיכון למאורע שאירע בפועל וגרם לנזק לרכוש. הרכוש והאירועים הנדונים מכוסים גם על-ידי הפוליסות שהוצאו לטובת המחזיקים. בנוסף, פוליסות הביטוח שרכשו המחזיקים אצל חברת הביטוח שלהם נועדו לכסות גם את אינטרס הבעלים ברכוש המבוטח. הצדדים לפוליסות התכוונו להקנות למחזיק בנכס את הזכות לשיפוי גם בגין פגיעה באינטרס הבעלים בנכס. מכאן, כי נוצרה סיטואציה של ביטוח כפל וחל הסדר ההשתתפות הקבוע בסעיף 59 לחוק (1984 – 807, 1808 – 809ה).

א

ב

חקיקה ראשית שאזכרה:

- [חוק חוזה הביטוח](#), תשמ"א-1981, סעיפים 6, 7, 11, 11(א), 11(ב), 12(א), 12(ב), 22, 23, 24(ב), 25, 26, 28(ג), 35, 37(א), 44, 45, 55(א), 55(ב), 56, 56(ג), 59, 59(א), 59(ב), 59(ג), 59(ד), 64.
- [חוק יסודות המשפט](#), תש"ם-1980, סעיף 1.
- [חוק הפרשנות](#), תשמ"א-1981, סעיף 5.
- [חוק החוזים \(חלק כללי\)](#), תשל"ג-1973, סעיף 32.
- [חוק השומרים](#), תשכ"ז-1965, סעיף 5(ב).
- [חוק עשיית עושר ולא במשפט](#), תשל"ט-1979, סעיף 1.
- [פקודת הנויקין](#) [נוסח חדש].

ג

ד

הצעות חוק שאזכרו:

- הצעת חוק הביטוח, תשל"ו-1975, סעיפים 49, 50.

ה

פסקי-דין של בית-המשפט העליון שאזכרו:

- [1] [ע"א 3765/95 חוסיין נ' טורם, פ"ד נ \(5\) 573](#).
- [2] [ע"א 77/88 צימרמן נ' שרת הבריות, פ"ד מג \(4\) 63](#).
- [3] [ע"פ 406/88 עקארי נ' מדינת ישראל, פ"ד מו \(5\) 840](#).
- [4] [ע"א 3622/96 חכם נ' קופת חולים "מכבי", פ"ד נב \(2\) 638](#).
- [5] [בג"ץ 1635/90 ז'רז'בסקי נ' ראש הממשלה, פ"ד מה \(1\) 749](#).
- [6] [ע"א 189/95 בנק אוצר החייל בע"מ נ' אהרונוב, פ"ד נג \(4\) 199](#).
- [7] [ע"א 90/86 מרטינסון נ' בוזו, פ"ד מ \(3\) 498](#).
- [8] [ע"א 196/88 כלל חברה לביטוח בע"מ נ' הפועלים ליסינג בע"מ, פ"ד מו \(1\) 756](#).
- [9] [ע"א 68/76 אטיאס נ' הממונה על המרשם לפי חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969, פ"ד ל \(3\) 527](#).

ו

ז

- פ"ד נה (3) 769
- [10] [ע"א 66/91 בידרמן חברה לביטוח בע"מ נ' י. ד. מטר בע"מ, פ"ד מו \(5\) 397.](#)
- א [11] [ברע"א 3577/93 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' מוריאנו, פ"ד מח \(4\) 70.](#)
- [12] [רע"א 7172/96 קרית בית הכרם בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים, פ"ד נב \(2\) 494.](#)
- [13] [ע"א 846/76 עטיה נ' "אררט" חברה לביטוח בע"מ, פ"ד לא \(2\) 780.](#)
- ב [14] [ע"א 513/89 Interlego A/S נ' Exin-Lines Bros. S.A., פ"ד מח \(4\) 133.](#)
- [15] [ע"א 3798/94 פלוני נ' פלונית, פ"ד נ \(3\) 133.](#)
- [16] [דנ"א 7325/95 ידיעות אחרונות בע"מ נ' קראוס, פ"ד נב \(3\) 1.](#)
- [17] [רע"א 5768/94 א.ש.ר. יבוא יצור והפצה נ' פורום אביזרים ומוצרי צריכה בע"מ, פ"ד נב \(4\) 289.](#)
- ג [18] [ע"א 3666/90 מלון צוקים בע"מ נ' עיריית נתניה, פ"ד מו \(4\) 45.](#)
- [19] [ע"א 6024/97 שביט נ' חברה קדישא גחש"א ראשל"צ, פ"ד נג \(3\) 600.](#)
- [20] [ע"א 1795/93 קרן הגימלאות של חברי אגד בע"מ נ' יעקב, פ"ד נא \(5\) 433.](#)
- ט [21] [ע"א 804/80 Sidaar Tanker Corporation נ' חברת קו צינור אילת אשקלון בע"מ, פ"ד לט \(1\) 393.](#)

פסקי-דין של בית-משפט השלום שאוזכרו:

- ה [22] [ת"א \(ת"א\) 65741/92](#) אריה חברה לביטוח בע"מ נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ (לא פורסם).

פסקי-דין אנגליים שאוזכרו:

- [23] *Legal and General v. Drake Insurance* [1992] 2 W.L.R. 157 (C.A.).
- [24] *Hepburn v. Tomlinson (Hauliers)* [1966] 1 All E.R. 418 (H.L.).

ספרים ישראליים שאוזכרו:

- ז [25] א' ברק "היחסים הפנימיים בין המעוולים יחד" דיני הנזיקין – תורת הנזיקין הכללית (ג' טדסקי עורך, מהדורה 2, תשל"ז) 493.
- ח [26] ד' פרידמן, נ' כהן "ריבוי חייבים" דיני חיובים – חלק כללי (ד' פרידמן עורך, תשנ"ד) 155.
- [27] ד' פרידמן דיני עשיית עושר ולא במשפט (מהדורה 2, כרך א, תשנ"ח).
- [28] א' ידין "חוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981" פירוש לחוקי החוזים (ג' טדסקי עורך, תשמ"ד).

פ"ד נה(3) 769

- [29] ד' מ' ששון דיני ביטוח (תשמ"ט).
- [30] ש' רנר "[חוק השומרים](#), תשכ"ז-1976" פירוש לחוקי החוזים (תשנ"ח).
- [31] ד' פרידמן, נ' כהן חוזים (כרך א, תשנ"א).
- [32] א' [ברק פרשנות במשפט, כרך ב](#), פרשנות החקיקה (תשנ"ג).
- [33] מ' חשין "מקורות דיני הנזיקין בישראל" דיני הנזיקין – תורת הנזיקין הכללית (ג' טדסקי עורך, מהדורה 2, תשל"ז) 33.

א

מאמרים ישראליים שאוזכרו:

- [34] ד' שוורץ "דיני ביטוח – תהליכים ומגמות" ספר השנה של המשפט בישראל – תשנ"ו (א' רוזן צבי עורך, 1997) 31.

ב

ספרים זרים שאוזכרו:

- [35] E.J. MacGillivray, M. Parkington *Insurance Law* (London, 8th ed., 1988).

ג

בקשת רשות ערעור על פסק-דינו של בית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו (השופטים י' גולדברג, א' לוי, א' גרוניס) מיום 29.5.1997 [בע"א 1539/95](#), שבו נדחה ערעור על פסק-דינו של בית-משפט השלום בתל-אביב-יפו (השופטת מ' סוקולוב) מיום 30.7.1995 [בת"א 62165/93](#) ובקשת רשות ערעור על פסק-דינו של בית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו (השופטים א' אבן-ארי, ד' בראופיר, ה' אחיטוב) מיום 6.7.1997 [בע"א 1886/95](#), שבו נדחה ערעור על פסק-דינו של בית-משפט השלום בתל-אביב-יפו (השופט א' קידר) [בת"א 24955/93](#). הבקשות נדונו כערעורים. הערעורים נתקבלו.

ד

ה

פגי שרון – בשם המבקשת [ברע"א 3948/97](#);משה קפלנסקי – בשם המשיבה [ברע"א 3948/97](#);תגר מרדכי, אלישע אטיאס – בשם המבקשות [ברע"א 5449/97](#);אהרון ריבלין – בשם המשיבה [ברע"א 5449/97](#).

ו

ז

פסק-דין

א

השופט ת' אור

א. עיקרי העובדות והמחלוקת

ב

בפנינו שתי בקשות רשות לערער, שהדיון בהן אוחד. הבקשות סבות על פסקי-דין שניתנו בבית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו, ואשר במרכזם שאלת קיום מצב של "ביטוח כפל" במקרים שבפנינו, ובאופן נגזר שאלת קיומה של זכות להשתתפות העומדת לחברת ביטוח אחת כלפי חברות ביטוח אחרות בגדריו של כל אחד משני ההליכים הנדונים.

ג

העובדות וההליכים ברע"א 5449/97

ד

1. ברקע ההתדיינות בבקשה זו מצויות שתי פוליסות ביטוח. האחת הוצאה על-ידי מגדל חברה לביטוח בע"מ (להלן – מגדל), היא המבקשת 1. מדובר בפוליסה לביטוח רכוש בהעברה. המבוטחת על-פי הפוליסה היא חברת מנופי אבי בע"מ (להלן – מנופי אבי), היא המבקשת 2. הפוליסה השנייה הוצאה על-ידי סיגנא, חברה לביטוח בע"מ (להלן – סיגנא), היא המשיבה. מדובר בפוליסה לביטוח מפעל בהקמה. המבוטחת על-פי פוליסה זו הייתה חברת פילור תעשיות טקסטיל בע"מ (להלן – פילור תעשיות). במסגרת הפוליסה ביטחה סיגנא גם סיכוני הובלה יבשתית.

ה

2. במהלך הקמת המפעל של פילור תעשיות נפלה מכונת טווייה בעת שהועברה על-ידי מנופי אבי. למכונה נגרם נזק. בהתאם לפוליסת הביטוח, שילמה סיגנא לפילור תעשיות תגמולי ביטוח בגין הנזק. בעקבות דברים אלה הגישה סיגנא תביעת שיכוב, ובה תבעה את מנופי אבי לשפותה. מגדל, היא המבוטחת של מנופי אבי, הייתה אף היא נתבעת בהליך האמור. בין השאר העלתה מגדל טענת הגנה, המבוססת על זכותה, כלפי סיגנא להשתתפות מכוח הוראת סעיף 59 לחוק חרזה הביטוח, תשמ"א-1981. לעומתה, טענה סיגנא כי אין מדובר בביטוח כפל, ומכאן כי אין עומדת למגדל זכות להשתתפות, ועל-כן מגדל צריכה לשאת לבדה במלוא הנזק שנגרם.

ו

עיקר המחלוקת בסוגיה זו סבה על השאלה אם הוראת סעיף 59 האמורה חלה רק כאשר יש כמה פוליסות ביטוח אשר יש בהן מבוטח אחד, כפי שטענה סיגנא, או שמא הוראה זו עשויה לחול גם במצב של מבוטחים אחדים, כפי שגרסה מגדל.

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

3. בית-משפט השלום (השופט א' קידר) קיבל את עמדתה של סיגנא וקבע כי סעיף 59 לחוק חוזה הביטוח אינו חל על המקרה. בית-המשפט קבע לעניין זה, כי הוראת סעיף 59 חלה רק מקום שבו מדובר במבוטח אחד אשר ביטח את אותו נכס מפני אותו סיכון אצל מבטחים שונים לתקופות חופפות.

א

מגדל ערערה על החלטה זו לבית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו במסגרת ערעור על פסק-דינו של בית-משפט השלום בתביעת סיגנא. בית-המשפט המחוזי (השופטים א' אבן-ארי, ד' בראופיר, ה' אחיטוב) דחה את הערעור ואישר את מסקנתו של בית-משפט השלום. הכרעת בית-המשפט המחוזי נסמכה על ההיסטוריה החקיקתית של סעיף 59 לחוק חוזה הביטוח. עוד ציין בית-המשפט, כי הפירוש שלפיו הוראת סעיף 59 לחוק חוזה הביטוח חלה במצב של מבוטחים אחדים יוביל לכך שחברות הביטוח יימצאו שותפות לחיובים שלא קיבלו מלכתחילה על עצמן, ואשר עצם קיומם נודע להן רק לאחר מעשה. בית-המשפט סבר כי תוצאה זו אינה רצויה. בית-המשפט עמד על כך שהפתרון במצב של ריבוי מבוטחים צריך להימצא במסגרת דיני השיבוב.

ב

ג

כנגד פסק-דין זה מופנית בקשת הרשות לערער שהגישה מגדל ברע"א 5449/97.

ד

העובדות וההליכים ברע"א 3948/97

4. גם בבקשת הרשות לערער ברע"א 3948/97 המבקשת היא חברת הביטוח מגדל. הפעם ניצבת מולה מנורה, חברה לביטוח בע"מ (להלן – מנורה), היא המשיבה. ברקע ההתדיינות מצויות פוליסות לביטוח רכוש שנכרתו בין מגדל לבין חברות אחדות. במסגרת הפוליסות הוסכם על כיסוי גם לרכושן של החברות אשר נמסר לידי אחרים לצרכים שונים כגון עיבוד. המבוטחים מסרו חוטים לעיבוד למפעל בשם זקסוניה שירותי מריקה (1989) בע"מ (להלן – זקסוניה). לזקסוניה הייתה פוליסת ביטוח אצל חברת מנורה, המכסה את רכושה של זקסוניה במסגרת עיסוקה. ביטוח זה חבק גם את החוטים שמבוטחי מגדל מסרו לזקסוניה לצורך עיבודם.

ה

ו

החוטים שנמסרו לזקסוניה על-ידי מבוטחי מגדל ניזוקו בשריפה שאירעה במפעל זקסוניה ביום 13.7.1991. מגדל פיצתה את החברות המבוטחות בגין הנזקים שנגרמו לחוטים. בעקבות התפתחות זו תבעה מגדל את מנורה להשתתפות ב-50% מדמי הביטוח ששילמה בטענה כי נוצר ביטוח כפל המקנה למגדל זכות השתתפות.

ז

5. בית-משפט השלום (השופטת מ' סוקולוב) דחה את התביעה על הסף בקובעו כי מגדל אינה זכאית להשתתפות.

בית-המשפט קבע כי הוראת סעיף 59 לחוק חוזה הביטוח אינה חלה על המקרה. קביעה זו עוגנה בהשקפתו של בית-המשפט כי הוראה זו אינה חלה על מצב שבו מדובר במבוטחים שונים אשר ביטחו את אותו נכס. בית-המשפט נימק מסקנה זו בנוסחה של הוראת סעיף 59. בית-המשפט ציין כי "חוזה הביטוח הוא חוזה אישי בין מבטח לבין מבוטח, וסעיף 59 איננו יכול לחול כאשר מדובר בשני חוזים שונים לחלוטין, בין צדדים שונים, וזאת למרות ששניהם מתייחסים לאותו נכס".

על פסק-דין זה ערערה מגדל לבית-המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו. בית-המשפט (השופטים י' גולדברג, א' לוי, א' גרוניס) דחה את הערעור. בדומה לבית-המשפט השלום, קבע בית-המשפט המחוזי כי הוראת סעיף 59 לחוק חוזה הביטוח חלה רק על מצב שבו מדובר במבוטח אחד. בית-המשפט ראה בהיסטוריה החקיקתית של הוראה זו "גילוי דעת ברור של המחוקק שסבר שיש לצמצם את תחולתו של ביטוח הכפל, רק לאותם מקרים שבהם הביטוח נעשה על-ידי אותו מבוטח, לאור המטרה ששם לנגד עיניו – מניעת התעשרותו של מי שניזוק באופן ישיר מאובדן או נזק לנכס נשוא הביטוח".

בית-המשפט הוסיף כי סעיף 59 מגדיר את חבותם של המבוטחים במצב של ביטוח כפל כחבות "ביחד ולחוד". בית-המשפט ציין על רקע זה, כי אם נכון הפירוש שמגדל טוענת לו, הרי שמכוח הוראת סעיף 59(ג) נוצרת לכאורה חבות של מבטח כלפי מי שלא היה כלל צד להתקשרות הראשונית שבין אותו מבטח למבוטח שלו. תוצאה זו מחייבת ביטוי ברור בחוק, ולא כך היה במקרה זה. כן ציין בית-המשפט, כי אפילו נתקבלה עמדת מגדל בסוגיה של ריבוי מבוטחים, הרי שמכל מקום הוראת סעיף 59 אינה חלה על המקרה, באשר אין מדובר בפוליסות ביטוח שבהן היה מבוטח אותו סיכון, כנדרש בהוראה זו. בהקשר זה עמד בית-המשפט על כך שהביטוח שנעשה על-ידי מגדל נועד לכסות סיכון לזכות הקניינית של בעלי הנכסים. לעומת זאת העניין שהיה לזקסוניה בנכסים היה מפני סיכון של חבות כלפי אותם בעלים.

סוף דבר, בית-המשפט המחוזי החליט לדחות את ערעורה של מגדל.

6. הדיון בשתי בקשות הרשות לערער אוחד. ברע"א 5449/97 מסכימים הצדדים למתן רשות לערער לבית-המשפט העליון. ברע"א 3948/97 אין הסכמה כזו. בשתי הבקשות מתעוררת שאלה בעלת חשיבות כללית, הנוגעת לתחולתם של ההסדרים בדבר ביטוח כפל במצב של ריבוי מבוטחים, אשר טרם הוכרעה על-ידי בית-המשפט זה. בהתחשב בכך אנו מחליטים ליתן רשות לערער בשתי הבקשות והן תידונה כאילו ניתנה רשות ערעור וערעור הוגש על-פי הרשות שניתנה.

7. בשאלה האמורה עמדתי היא כי ההסדרים הקבועים בסעיף 59 לחוק חוזה הביטוח במצב של ביטוח כפל – ולענייננו חשובה שאלת תחולתה של זכות ההשתתפות הקבועה בהם בין המבטחים במצב של ביטוח כפל – יכולים לחול גם במצב שבו אין זהות בין המבוטח (או המוטב) על-פי שתי הפוליסות. גם בהיעדר זהות בין המבוטחים או המוטבים על-פי הפוליסות יכול ששתי פוליסות (או יותר) יכסו סיכון זהה לפגיעה באינטרס זהה בנכס. במצב כזה יש הצדקה עניינית לתחולתו של ההסדר בדבר ביטוח כפל, והסדר זה, או כדוגמתו, חל. להלן אפרט את נימוקיי לכך.

מהלך הדברים בהמשך יהיה כזה: תחילה, אייחד מילים אחדות לזכות ההשתתפות הקבועה בהוראת סעיף 59 לחוק חוזה הביטוח ולצידוקים שביסודה. על רקע זה אתייחס לשאלה אם הזכות האמורה קמה מקום שבו מדובר בפוליסות ביטוח רכוש אחדות המתייחסות לאותו נכס ולאותו סיכון, וכאשר קיימת זהות בין המוטבים על-פי הפוליסות. בשלב הבא אתייחס לשאלה המרכזית העולה בבקשות שבפנינו, היינו שאלת תחולתה של זכות ההשתתפות האמורה בסיטואציה שבה אין זהות בין בעלי הפוליסות השונות או בין המוטבים על-פי הפוליסות השונות, אך קיימת זהות באינטרס המבוטח – למשל, אינטרס הבעלות בנכס. מסקנתי היא כי קיים בסיס לשוני וצידוק ענייני לכך שזכות ההשתתפות תחול גם בשני המצבים הנזכרים. על רקע צידוק זה אתייחס לשיקולים ולנימוקים שונים שהועלו בתמיכה לטענה כי הוראת סעיף 59 אינה חלה על מצב שבו אין זהות בין בעלי הפוליסות השונות. בהקשר זה אתייחס ללשון החקיקה ולהיסטוריה החקיקתית, לטיבם של ההסדרים שנקבעו בסעיף 59 לחוק חוזה הביטוח ולטיבו של ביטוח נכסים על-פי חוק חוזה הביטוח. מסקנתי, כאמור, גם על רקע כל אלה, היא כי ההסדר בדבר ביטוח כפל חל גם בסיטואציה האמורה. לבסוף אעמוד על היבטים קונקרטיים הנוגעים להתדיינות המסוימות העומדות על הפרק, ולאורם יוכרע גורלה של כל אחת מן הבקשות לערער.

ב. הצידוק לזכות ההשתתפות שבסעיף 59

8. סעיף 59 לחוק חוזה ביטוח קובע כך:

"ביטוח כפל 59. (א) בוטח נכס בפני סיכון אחד אצל יותר ממבטח אחד לתקופות חופפות, על המבוטח להודיע על כך למבטחים בכתב מיד לאחר שנעשה ביטוח הכפל או לאחר שנודע לו עליו.

- א (ב) בוטח נכס ביטוח כפל ועלה סך-כל סכומי הביטוח באופן בלתי סביר על שווי הנכס, רשאים המבוטח וכל אחד מהמבטחים, בכל עת בתקופת הביטוח, לדרוש הפחתת סכומי הביטוח עד לשווי הנכס בשעת הדרישה; נדרשה הפחתה זו, יפחתו סכומי הביטוח לפי היחס שביניהם, ובמקביל יפחתו גם דמי הביטוח מיום הדרישה.
- ב (ג) בביטוח כפל אחראים המבטחים כלפי המבוטח יחד ולחוד לגבי סכום הביטוח החופף.
- ג (ד) המבטחים ישאו בנטל החיוב בינם לבין עצמם לפי היחס שבין סכומי הביטוח".

הוראת הסעיף עוסקת במצב של ביטוח כפל. המושג "ביטוח כפל" אינו מוגדר באורח מפורש בהוראה זו, אך עולה ממנה כי מדובר במצב שבו "בוטח נכס בפני סיכון אחד אצל יותר ממבטח אחד לתקופות חופפות..." (סעיף 59(א), רישה). [חוק חוזה הביטוח](#) קובע כי במצב של ביטוח כפל המבטחים אחראים כלפי המבוטח ביחד ולחוד לגבי סכום הביטוח החופף (סעיף 59(ג)). אשר ליחסים שבין המבטחים לבין עצמם נקבע כי המבטחים ישאו בנטל החיוב לפי היחס שבין סכומי הביטוח (סעיף 59(ד)). זכות ההשתתפות שלה טוענת מגדל בשני ההליכים שבפנינו מעוגנת בהוראה זו היוצרת מנגנון לחלוקת הנטל הכספי בין מבטחים אחדים במצב של ביטוח כפל.

9. זכות ההשתתפות היא "במהותה... זכות שביור, המושתתת על שיקולים של מניעת התעשרות שלא כדין" ([ע"א 3765/95](#) חוסיין נ' טורם [1], בעמ' 578). היא מבוססת על התפיסה שלפיה, מקום שבו שניים או יותר צריכים לשאת בחיוב מסוים, יש לחלק את נטל החיוב ביניהם באופן צודק. כפי שצוין ביחס למהותה של זכות זו:

"אם שניים חבו, כלפי שלישי, אותה תביעה כספית, והיא סולקה אחר כך על ידי אחד מהם (כך שגם השני שוחרר מהמעמסה הזאת בשלמותה או בחלקה), יהיה הראשון זכאי לחזור ולגבות ממנו דמי השתתפות... טעמו של הדין הנדון הוא כי במקרה הנ"ל, לא יהיה מן הצדק שהחייב ששוחרר מהמעסה הכספית יתעשר על חשבוננו של החייב שנשא בה" (א' ברק "היחסים הפנימיים בין המעוולים יחד" דיני הנויקין – תורת הנויקין הכללית [25], בעמ' 493; ההדגשה שלי – ת' א')."

המקרה של ריבוי מבטחים שייך, מבחינת מהותו, לסוגיה של ריבוי חייבים. בספרות מוכרים סיווגי משנה אחדים במסגרת המצב הכללי של ריבוי חייבים. בסוג מקרים אחד מדובר במצב שבו שניים או יותר נוטלים על עצמם חיובים במסגרת אותו חוזה, באופן שכל אחד מהם מתחייב למלוא החוב, כך שמילוי על-ידי משחרר את חבריו (ד' פרידמן, נ' כהן "ריבוי חייבים" דיני חיובים – חלק כללי [26], בעמ' 173). סוג מקרים אחר הוא זה שבו יש אחריות משותפת של כמה גורמים לנזק שנגרם (שם). שני סוגים אלה אינם רלוונטיים למצב של ביטוח כפל.

א

ב

10. בסוג שלישי של מקרים נוצר מצב של ריבוי חייבים, אף שמדובר בחיובים נפרדים. המקרה של ביטוח כפל נופל לסוג זה של מקרים. כאשר שתי חברות ביטוח מבטחות את אותו נכס מפני אותו סיכון, ותקופת הביטוח חופפת, הרי שכל אחת מחברות הביטוח חבה, בנפרד, בשיפוי בגין הנזק שנגרם לנכס. המאפיין מצב כזה הוא היעדר הידברות מוקדמת בין החייבים-המבטחים, אשר לא סמכו האחד על חיובו של רעהו, ולא היו זכאים לצפות שגורם נוסף יישא עמם בנטל החיוב שנטלו על עצמם (שם [26], בעמ' 174). מאפיין זה פועל להחלשת עוצמתה של הזכות להשתתפות בסוג זה של מקרים. נובע ממנו כי בהכרה בקיומה של זכות ההשתתפות בנסיבות אלה טמון יסוד של מתת בלתי צפויה משמים (windfall), מנקודת מבטו של כל אחד מן החייבים (שם, בעמ' 265).

ג

ד

בכך אין כדי להשמיט את הבסיס מתחת לזכות ההשתתפות בסוג זה של מצבים. יש לזכור כי מבחינה רעיונית, זכות ההשתתפות אינה מיוסדת על קיומו של קשר חוזי בין הצדדים. היא מבוססת על עיקרון כללי שביושר, שעניינו נשיאה שווה בנטלים (ראו דברי *Lloyd L.J.* בפרשת, [23] (1992) *Legal and General v. Drake Insurance* (at p. 159). מנקודת מבט זו יש צידוק ענייני לתחולתו של דין ההשתתפות גם במצב שבו מדובר בחייבים שמקור חבותם עצמאי, כמו מבטחים.

ה

לצידוק זה כמה פנים השלובים זה בזה. פן אחד נוגע לעקרון השוויון בין החייבים. כאשר תשלום שיפוי על נזק על-ידי מבטח אחד משחרר את המבטח האחר מאחריות על-פי הפוליסה אשר המבטח האחר נקשר בה, ראוי שהמבטח האחר, אשר שוחרר מאחריות, יישא בחלק יחסי צודק של החיוב (ראו ד' פרידמן דיני עשיית עושר ולא במשפט (כרך א) [27], בעמ' 349). פן שני הוא שאין כל צידוק שהנשיאה בנטל תהיה על-פי שרירות לבו של הנושה (כהן ופרידמן בחיבורם הנ"ל [26], בעמ' 180). החשש הוא שאם לא תוכר זכות ההשתתפות במצב הנדון, חלוקת הנטל בין החייבים תיעשה על-פי החלטת הנושה אל מי מהם הוא מבקש לפנות. פתרון כזה הוא אקראי ושרירותי. לעתים

ו

ז

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

אף טמון בו פוטנציאל לקנוניה אפשרית בין הנושה לבין מי מן החייבים, אשר תכליתה לגרום לכך שהחוב יוטל רק על אחד מן החייבים (כהן ופרידמן בחיבורם הנ"ל [26], בעמ' 250; ראו גם פרידמן בספרו הנ"ל [27], בעמ' 342). זכות ההשתתפות מונעת תוצאה לא רצויה זו. פן שלישי נוגע למצבו של כל אחד מן המבטחים בסיטואציה של ריבוי מבטחים. יש לזכור, כי כל אחד מן המבטחים קיבל פרמיה עבור פוליסת הביטוח שבה נקשר. בשל כך נתפס שחרורו מכל חבות, אף שאירע מקרה המכוסה על-ידי הפוליסה, כבלתי צודק. כפי שציין *oyd L.J.Ll* בפרשת *Legal and General, supra* [23] (בעמ' 159):

"It would be inequitable for either of the insurers to receive the benefit of the premium without being liable for their share of the loss".

ובהמשך, בעמ' 165:

"He who has received a benefit ought to bear his due proportion of the burden".

דין ההשתתפות בין המבטחים שנקבע בסעיף 59(ד) לחוק חוזה הביטוח משקף שיקולים אלה. הוא מביא לחלוקת האחריות בין מבטחים אחדים כאשר מוטל עליהם לשאת באותו הנטל. כאשר אותו אדם נקשר בשתי פוליסות נפרדות לגבי אותו נכס, המכסות אותם סיכונים, הדברים פשוטים וברורים. במצב כזה השיקולים האמורים בדבר מניעת התעשרות שלא כדין של מי מן המבטחים חלים במלוא עוצמתם.

ג. סעיף 59(ד) ומצב של מוטבים זהים על-פי פוליסות אחדות

11. השיקולים האמורים המצדיקים את קיומו של דין ההשתתפות במצב של ביטוח כפל חלים במלוא עוצמתם גם כאשר אין זהות בין המבוטחים על-פי פוליסות אחדות, אך יש זהות בין המוטבים על-פיהן. חוק חוזה הביטוח מאפשר לקבוע כי האדם הזכאי לקבל את דמי הביטוח לא יהיה המבוטח עצמו, כי אם אדם אחר אשר המבוטח קבע לעניין זה (סעיף 11 לחוק חוזה הביטוח). מקום שבו נקבע מוטב, אשר אינו המבוטח, הזכות לתגמולי הביטוח מוקנית למוטב (סעיף 12(א) לחוק). בהתאם לכך מוגדר חוזה ביטוח בחוק כחוזה בין מבטח לבין המבוטח, המטיל על המבטח לשלם תגמולי ביטוח על-פיו למוטב.

סעיף 59 לחוק חוזה הביטוח, העוסק במצב של ביטוח כפל, מאזכר פעמים אחדות את המבוטח. הוא אינו מאזכר כלל את המוטב על-פי הפוליסה. ברם באי-אזכורו

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

המפורש של המוטב בסעיף 59 אין כדי לגרוע מעוצמתם של הצידוקים לתחולתו של דין ההשתתפות במצב שבו פוליסות ביטוח אחדות שבהן המוטב זהה, המתייחסות לאותו נכס ומכסות את אותו סיכון לפגיעה בנכס. מנקודת מבטם של צידוקים אלה אין יסוד ענייני כלשהו להבחנה בין מצב של מבוטחים זהים לבין מצב של מוטבים זהים. על רקע זה, ובהיעדר רמז כלשהו בחוק או בהליכים לקבלתו לכך שהמחוקק התכוון לשלול את תחולת ההסדר שבו במצב של מוטבים זהים, מתבקשת המסקנה כי הסדר זה חל במצב האמור.

א

ב

ניתן לבסס מסקנה זו מן הבחינה המשפטית בשתי דרכים שונות: האחת, בדרך של פירוש הוראת סעיף 59. השנייה, אם תידחה הדרך הראשונה, היא לעשות היקש מן ההסדר הקבוע בסעיף 59 למצב של זהות מוטבים על-פי שתי פוליסות המכסות סיכון זהה המתייחס לאותו נכס. דרך שנייה זו מבוססת על ההנחה כי סעיף 59 לא נועד לחול על המצב האמור, וקיים בו חלל משפטי לעניין זה. אעמוד עתה בקצרה על כל אחת משתי דרכים אלה.

ג

12. אשר לדרך הראשונה של פירוש הוראת סעיף 59. נוכח העובדה שהטעמים להסדר ההשתתפות שבסעיף 59(ד) חלים בעוצמה זהה הן על מצב של מבוטחים זהים והן על מצב של מוטבים זהים, ניתן לדעתי לפרש את המילה "מבוטח" שבהוראה זו באורח מרחיב, כך שזו תכלול גם את המוטב על-פי הפוליסות השונות.

ד

אמנם פעמים רבות כאשר חוק חוזה הביטוח כולל הסדר שנועד לחול הן על מבוטח והן על המוטב, תחולת ההסדר על המוטב מצוינת באופן מפורש (ראו, למשל: הוראות סעיפים 22, 23, 24(ב), 25, 26, 28(ג), 35, 37(א), 44, 45 לחוק). עם זאת אין בכך כדי לשלול את תחולתו של סעיף 59 גם על מצב של זהות מוטבים, מה גם שאין תכלית נראית לעין העשויה לשלול פתרון כזה. אכן, פירושו של ביטוי זהה באותו דבר חקיקה – ולעתים אף בגדרה של אותה הוראה עצמה – עשוי להשתנות בהתאם לתכלית של ההסדר הספציפי העומד לדיון (ראו, למשל: [ע"א 77/88](#) צימרמן נ' שרת הבריאות [2], בעמ' 83; [9/88/406](#) עקארי נ' מדינת ישראל [3], בעמ' 847-846).

ה

ו

במקרה הנדון תחולתו של דין ההשתתפות הקבוע בסעיף 59 לחוק חוזה הביטוח על מצב של זהות מוטבים היא נגזרת מתבקשת של תכלית ההסדר. היא מהווה תוצאה טבעית של השיקולים אשר הביאו, מלכתחילה, לקביעתו של דין ההשתתפות בהוראה זו. בנסיבות אלה אינני סבור כי בפירושו של סעיף 59 יש לייחס משקל ניכר לכך שהמוטב על-פי הפוליסה לא אוזכר בסעיף. אינני סבור כי אי-אזכורו של המוטב מבטא כוונה לסייג את תחולת ההסדר שבהוראה זו במצב של זהות מוטבים. אמנם, מן

ז

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

ההיסטוריה החקיקתית של סעיף 59 אין ברור הרקע להשמטת המוטב מהוראה זו. ייתכן כי מקור ההשמטה באי-תשומת-לב, בין השאר על רקע העובדה שעל-פי חוק חוזה הביטוח, המבוטח, בהיעדר קביעה אחרת, הוא גם המוטב על-פי הפוליסה (סעיף 11(א) לחוק). ברם תהיה הסיבה להשמטת המוטב מהוראה זו אשר תהיה, נראה לי כי תכלית החקיקה עשויה להצדיק פירוש מרחיב של ההוראה על-ידי היקש מההוראה החלה על מבוטח, כך שהיא תחול גם על המוטב על-פי הפוליסה.

13. עם זאת אינני רואה צורך להרחיב בשאלת פירוש סעיף 59 בסוגיה האמורה ולקבוע בה מסמרות. הטעם לכך הוא שאם דרך פרשנות זו של היקש פרשני לא תתקבל, לאותה תוצאה ניתן להגיע גם בדרך של היקש מכוח סעיף 1 לחוק יסודות המשפט, תש"ם-1980. על ההבחנה בין היקש ככלי פרשני לבין ההיקש ככלי להשלמת החסר אומר חברי הנשיא בנ"א 3622/96 חכם נ' קופת חולים "מכבי" [4], בעמ' 649:

"מה נשתנה פירושו של טקסט (כגון חוזה או חוק) מהשלמת חסר בו? השוני הוא מהותי. בפירוש טקסט השופט נותן מובן ל'יש'. בהשלמת חסר השופט מוסיף 'יש' ל'אין'. בפירוש השופט נותן מובן לטקסט (שנוצר על-ידי אחרים). בהשלמת חסר השופט יוצר בעצמו טקסט (על-פי אמות מידה שנקבעו בדין)".

סעיף 1 לחוק יסודות המשפט קובע כי "ראה בית המשפט שאלה משפטית הטעונה הכרעה, ולא מצא לה תשובה בדבר חקיקה, בהלכה פסוקה או בדרך של היקש, יכריע בה לאור עקרונות החירות, הצדק, היושר והשלום של מורשת ישראל". הוראה זו עניינה ביצירת משפט בידי בתי-המשפט. היא קובעת הייררכיה של השלמת חסרים בדין על-ידי בית-המשפט, על דרך של היקש מהסדר הקיים בדין. כפי שציין חברי הנשיא ברק בג"ץ 1635/90 ז'רז'בסקי נ' ראש הממשלה [5], בעמ' 860:

"הדיבור 'היקש' הוא דר-משמעי. ישנם שני סוגים של היקשים. יש שההיקש משמש כאמת מידה פרשנית. אנו מפרשים הוראה פלונית – כלומר, נותנים מובן ללשונה – מתוך היקש לפירוש שניתן להוראה אלמונית. יש שההיקש משמש כאמת מידה להשלמת חסר. הוראה פלונית, על-פי לשונה, אינה חלה על תחום מסוים, ובכך יש חסר הטעון השלמה. ההשלמה נעשית בדרך של היקש מהוראה אלמונית. שני 'היקשים' אלה שונים הם זה מזה. הראשון עוסק בפירוש, והשני עוסק בהשלמת חסר... חוק יסודות המשפט עוסק בהיקש המשלים. אין הוא עוסק כלל בהיקש המפרש... בקביעתו של חוק

יסודות המשפט, כי השופט ישלים חסר בחקיקה בדרך ההיקש, יש משום חשיבות רבה".

א

(לשימוש בהיקש מכוח חוק יסודות המשפט ראו גם: פסק-דינו של השופט אנגלרד ב"א 189/95 בנק אוצר החייל בע"מ נ' אהרונוב [6], בעמ' 256 ופסק-דינה של השופטת דורנר באותה פרשה, בעמ' 287. ראו גם פסק-דינו של השופט גולדברג ב"א 90/86 מרטינסון נ' ברוז [7], בעמ' 501-502).

ב

ענייננו כאן, וזו הדרך השנייה, בהיקש משלים ולא בהיקש פרשני. בפנינו מקרה של חסר בהוראה, הוראה אשר מסיבה כלשהי אינה מתייחסת למצב הנדון. כאמור, מנקודת המבט של הצידיקים להחלת דין ההשתתפות, אין מקום להבחנה כלשהי בין מצב של מבוטח אחד על-פי פוליסות אחדות לבין מצב של מוטב אחד על-פי פוליסות אחדות. מסיבה זו אין לראות בחסר הקיים בסעיף 59 לעניין תחולתו על פוליסות אחדות אשר בהן מוטב זהה, משום הסדר שלילי השולל את תחולת הוראה זו על מצב של זהות מוטבים על-פי פוליסות ביטוח אחדות. מן הבחינה העניינית אין כל קושי בהחלת ההסדר האמור מכוח היקש כאמור בחוק יסודות המשפט גם על מצב של זהות במוטבים. המדובר במצבים קרובים עד מאוד, שבהם חלות, במידה שווה, התכליות שההוראה החוקית נועדה לשרת. במצב כזה מתבקשת עשיית היקש למצב של זהות מוטבים. בעשיית היקש בנסיבות אלה –

ג

ד

"...בא לידי ביטוי עקרון השוויון, שלפיו מצבים דומים צריכים לקבל פתרון דומה. בכך בא לידי ביטוי עקרון ההרמוניה, שלפיו התוספת לטקסט היא הרמונית וקוהרנטית למבנה הפנימי של הטקסט" (דברי חברי הנשיא ברק ב"א 3622/96 הנ"ל [4], בעמ' 649-650).

ה

מסקנתי אפוא היא כי ההסדרים שבסעיף 59 חלים, בשינויים המחויבים, גם במצב האמור של מוטבים זהים על-פי פוליסות ביטוח אחדות.

ו

בענייננו – המבוטחים והמוטבים שונים

14. האם במקרים שבפנינו ניתן לדבר על מוטבים זהים על-פי הפוליסות העומדות למבחן? נקודת המוצא הנורמטיבית לעניין זיהוי המוטבים נמצאת בהוראת סעיף 11(ב) לחוק חוזה הביטוח. הוראה זו קובעת כי קביעת המוטב תהיה בדרך המאפשרת את זיהויו. לעניין זה צוין בספרות כי "כדי שקביעת המוטב תהיה אפקטיבית, צריך שתפרש מיהו המוטב. את זאת ניתן לעשות על ידי נקיבת שמו או בכל דרך אחרת המאפשרת

ז

זיהויו" (א' ידין "חוק חוזה הביטוח", התשמ"א-1981" פירוש לחוקי החוזים [28], בעמ' 55).

א

זיהוי ברור של צד שלישי כמוטב על-פי הפוליסה הוא חיוני על-מנת להעמיד את מצב הזכויות והחבובות על-פי הפוליסה על בסיס ידוע, שניתן לפעול על-פיו. קביעת מוטב בפוליסה פירושה שהזכות לתגמולי ביטוח עומדת למוטב, ולא למבוטח. בהתאם לכך, קובע חוק חוזה הביטוח כי קביעת המוטב אינה גורעת מזכותו של המבוטח לתבוע כי המבטח ישלם למוטב את תגמולי הביטוח (סעיף 12(ב) לחוק). ברי, כי משנקבע מוטב (וכל עוד קביעה זו לא שונתה כדין), אין עומדת למבוטח הזכות לתבוע כי תגמולי הביטוח ישולמו לו עצמו. על-כן יש בקביעת מוטב משום שלילה (ולו בעקיפין) של זכות אפשרית שהייתה עומדת למבוטח. אין זה מפתיע, על רקע זה, כי הפסיקה שעסקה בנקודה זו נטתה לדרוש קביעה ברורה בדבר מעמדו של צד שלישי כמוטב על-פי הפוליסה (ראו פסק-דינו של השופט מלץ ב"ע"א 196/88 כלל חברה לביטוח בע"מ נ' הפועלים ליסינג בע"מ [8], בעמ' 772).

ב

ג

על רקע זה ניתן לבחון את השאלה אם בפוליסות במקרים שבפנינו ישנם מוטבים זהים.

ד

15. אשר לרע"א 5449/97, אין חולק כי הבעלים פילור תעשיות עשו פוליסה לביטוח רכושם בחברת סיגנא. השאלה היא אם בפוליסת מגדל, אשר ביטחה את מוביל הרכוש חברת מנופי אבי, ניתן למצוא זיהוי של הבעלים של הרכוש כמוטב על-פי הפוליסה. לדעתי, התשובה לשאלה זו שלילית. במפרט של פוליסה זו (נספח ד' לבקשת הרשות לערער) נקבע כי המבוטח הוא מנופי אבי. לא נקבעו מבוטחים נוספים או מוטבים נוספים.

ה

אכן, בתנאים הסטנדרטיים שבפוליסה ובמפרט יש הוראות שונות העולות בקנה אחד עם כיוון ביטוחי שנועד לכסות את זכות הבעלים בנכס. ניתן להפנות, לעניין זה, לתיאור הרכוש המבוטח המצוי במפרט, שם נקבע תחת הכותרת "תיאור הרכוש המבוטח", כי הפוליסה חלה על "רכוש כלשהו המועבר על-ידי המבוטח במסגרת עסק החברה להובלות". עוד ניתן להפנות לפרק התנאים הכלליים החלים על פרק 1, שם נקבע כי חישוב הפיצוי ייעשה על-פי ערך קימום של הנכס, מקום שבו צוין ברשימה כי בוטח על-פי ערך קימום (סעיף 5 לחלק התנאים הכלליים), ולגבי רכוש אחר, לפי ערך השוק של הרכוש שאבד או ניזוק כפי שהוא בעת קרות מקרה הביטוח. ברם גם בדברים אלה, בין אלה שבמפרט ובין אלה שבתנאים הסטנדרטיים שבפוליסה, קשה עד מאוד לעגן כוונה כלשהי לשלול את זכותה של מנופי אבי, היא המבוטחת, לקבלת תגמולי

ו

ז

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

הביטוח ולהעברתם למאן שהוא אחר. לא ניתן לומר, אף לא בדוחק, כי נעשה "זיהוי" של צד שלישי כלשהו כמוטב על-פי הפוליסה, ולו על דרך של התייחסות גנרית (השוו, לעניין זה, לדעת הרוב בע"א 68/76 אטיאס נ' הממונה על המדשם לפי [חוק המקרקעין](#), תשכ"ט-1969 [9]). נראה לי כי יהיה זה מלאכותי ומאולץ לומר כי הצדדים התכוונו לקבוע מוטב כלשהו, זולת מנופי אבי.

א

16. המצב דומה גם במקרה נושא רע"א 3948/97, שם רכשו בעלי הנכס פוליסה לביטוח רכוש בחברת מגדל. על-פי פוליסה זו, הבעלים הם המבוטח והמוטב. השאלה היא אם ניתן לראות בפוליסת מנורה, אשר הוצאה על-ידי זקסוניה (היא השומרת באותו מקרה), משום קביעה של הבעלים כמוטב על-פי הפוליסה. עיון בפוליסה האמורה מעלה כי התשובה לשאלה זו שלילית.

ב

אכן, בפרק 1 לפוליסה העוסק בביטוח של תכולת בית העסק נקבע כי תכולת בית העסק המבוטחת היא, בין השאר, "רכוש שאינו שייך למבוטח הנמצא לצרכי תיקון, שיפוץ, ניקוי או שירות". דומה, כי בדברים אלה לא ניתן לאתר כוונה "לקבוע" את בעלי הרכוש כמוטב על-פי הפוליסה, אשר לו מוקנית הזכות לתגמולי הביטוח.

ג

לא למותר לציין, כי במפרט הספציפי שהוצא במסגרת הפוליסה קיימת התייחסות מפורטת ומפורשת ל"שם בעל הפוליסה". שם נקבע כי בעל הפוליסה הוא "זקסוניה בע"מ ו/או זקסוניה שירותי מריקה (1989) בע"מ ו/או עירוני טקסטיל תעשיות בע"מ ו/או חברות בנות ושלובות ו/או גופים שלנ"ל חובה חוזית או חוקית לבטחם ו/או בעלי המניות ו/או שותפים ו/או הפועלים בשמם או מטעמם של הנ"ל". בעלי הרכוש הנמסר לזקסוניה אינם מפורטים ברשימה זו. נוכח העובדה שזקסוניה טרחה ופירטה שורה ארוכה של "בעלי הפוליסה", יש בכך כדי לשלול אפשרות כי הייתה כוונה לזהות את בעלי הרכוש כמוטבים על-פי הפוליסה. בהקשר זה אוסיף כי לא נטען כי על זקסוניה חלה חובה חוקית או חוזית לבטח את הרכוש שניזק. מכאן, כי לא ניתן לראות בבעלים כמי שכלול ברשימה האמורה. התוצאה היא כי לא ניתן לראות את הבעלים כ"מוטב" על-פי פוליסה זו.

ד

ה

ו

17. מדבריי עד עתה עולה כי הסדר ההשתתפות הקבוע בסעיף 59 לחוק חוזה הביטוח חל לא רק במצב שבו מבוטחים זהים על-פי פוליסות אחדות המכסות רכוש פלוני מפני אותו סיכון, אלא גם במצב אנלוגי, שבו המוטבים, אך לא המבוטחים, זהים. ברם נוכח מסקנתי כי אין בפנינו מצב של מוטבים זהים, יש להוסיף ולבחון אם ובאילו תנאים הסדר ההשתתפות הקבוע בסעיף 59 הנ"ל חל גם במצב שבו ישנן פוליסות אחדות אשר מדובר בהן במבוטחים (ובמוטבים) שונים. באופן ספציפי מתעוררת שאלת

ז

תחולתו של הסדר ההשתתפות בסיטואציה האמורה, כאשר הפוליסות הנדונות מכסות את אותו אינטרס בנכס.

א

לשאלה זו אפנה עתה.

ד. תחולת סעיף 59(ד) על מצב של פוליסות המכסות אותו

אינטרס בנכס, כאשר המבוטחים (והמוטבים) שונים

ב

18. במסקנה כי אין במקרה שבפנינו זהות של מבוטחים או של מוטבים על-פי הפוליסות הרלוונטיות אין מסתיים הדיון. אכן, עיקר טענותיה של מגדל בבקשות הרשות לערער שבפנינו אינן מעוגנות בתזה שלפיה הבעלים היו בבחינת "מבוטח" או "מוטב" על-פי הפוליסות שהוציאו המחזיקים. התזה העיקרית שבפי מגדל היא כי הסדר ההשתתפות שבסעיף 59 לחוק חוזה הביטוח עשוי לחול גם במצב שבו ישנן פוליסות אחדות לביטוח נכסים, אשר המבוטחים או המוטבים בהן שונים, ובלבד שהן מכסות את אותו אינטרס. לטענת מגדל, בכל אחד מן המקרים שבפנינו הפוליסות שהוציאו המחזיקים בנכס – מנופי אבי וזקסוניה, בהתאמה – מכסות את אינטרס הבעלים. הואיל והבעלים עצמם הוציאו גם הם פוליסה אשר כיסתה את האינטרס שלהם, יוצא כי בכל אחד מן המקרים אינטרס זה היה מכוסה על-ידי יותר מפוליסה אחת. על בסיס זה טוענת מגדל כי נוצר בענייננו מצב של ביטוח כפל.

ט

ה

19. מנקודת המבט של הצידוק העיוני להסדר של ביטוח כפל, יש טעם רב בטענתה של מגדל. בנכס פלוני יכול שיהיו אינטרסים וזכויות לצדדים שונים – בעלים, מחזיקים, בעלי שעבודים וכו'. אם שתי פוליסות ביטוח נפרדות באות לכסות סיכון פלוני לגרימת נזק לאותו רכוש עצמו, ומבחינת היקף הכיסוי הביטוחי שתיהן מכסות את אותו אינטרס עצמו – למשל, אינטרס הבעלים בנכס – הרי שנוצרת חפיפה בין שתי הפוליסות, המצדיקה, על פני הדברים, קיומה של השתתפות בין המבוטחים אם אירע נזק. כך, למשל, כאשר מצד אחד בעל נכס פלוני ביטח את הנכס בביטוח מפני שריפה, ובה בעת ביטח שוכר הנכס, או שומרו, את הנכס האמור בביטוח המכסה גם הוא את הסיכון של שריפה, ואשר נועד לכסות גם את הנזק שעלול להיגרם לאינטרס הבעלים בנכס. במצב כזה הן השיקול של מניעת תוצאות שרירותיות, הן השיקול של מניעת קנוניה והן השיקול של הטלת חבות מקום שבו שולמה פרמיה תומכים בהחלת ההסדר של ביטוח כפל המחלק את החבות בין המבוטחים בדרך של יצירת זכות להשתתפות.

ז

יש אפוא בסיס ענייני איתן להחלת ההסדר הקבוע בסעיף 59(ד) לחוק חוזה הביטוח על המצב הנדון. הדבר ייעשה על-ידי השלמת החסר, כאשר המבוטחים או המוטבים על-פי שתי הפוליסות שונים.

א

20. ברם בכך אין מסתיים הדיון. עשיית היקש מן ההסדר הקבוע בסעיף 59(ד) על מצב של מבוטחים (או מוטבים) שונים כאשר הפוליסות השונות מכסות את אותו אינטרס בנכס מחייבת לבחון אם אין בהסדר המסוים שנקבע בסעיף 59 לחוק לעניין ביטוח כפל או בהסדר הכללי שנקבע בחוק לעניין מהותו של ביטוח נכסים היבטים אשר אינם מתיישבים עם היקש כאמור.

ב

לעניין זה יש להתמודד עם שלוש סוגיות עיקריות: (א) ההיבט הלשוני. השאלה היא אם לשון הוראת סעיף 59 אינה מונעת את החלת ההסדר של ביטוח כפל במצב של מבוטחים או מוטבים שונים על-פי הפוליסות, כמתואר; (ב) טיב ההסדרים שנקבעו בסעיף 59. השאלה היא אם הסדרים אלה, מבחינת מהותם, עולים בקנה אחד עם הפתרון של החלת ההסדר של ביטוח כפל במצב של ריבוי מבוטחים (או מוטבים); (ג) מהותו של ההסדר בדבר ביטוח נכסים בחוק חוזה הביטוח. השאלה היא אם הסדר זה אינו מציב מחסום בפני התזה שלפיה סעיף 59(ד) חל בסיטואציה המתוארת.

ג

ד

בהקדמת המאוחר אומר כבר עתה, כי תוצאת הדיון בהיבטים הנזכרים היא כי אין בהם כדי למנוע את החלת ההסדר הקבוע בסעיף 59(ד) על המצב הנדון. אתיחס עתה בפירוט לכל אחד מן ההיבטים האמורים.

ה

ביטוח כפל בסיטואציה הנדונה – ההיבט הלשוני

21. דומה בענייני כי היבט זה אינו מכריע את הכף.

(א) סעיף 59 אינו קובע מפורשות כי מצב של ביטוח כפל יכול להיווצר רק כאשר ישנה זהות בין המבוטחים על-פי הפוליסות הרלוונטיות. מבחינה זו אין לשון הסעיף מציבה מחסום החלטי בפני האפשרות להכיר במצב של ביטוח כפל בסיטואציה של מבוטחים שונים, כאשר הפוליסות השונות מכסות אינטרס זהה.

ו

אמנם, בדרך-כלל בחוק חוזה הביטוח המילה "מבוטח" מתייחסת לבעל פוליסת הביטוח על-פי הפוליסה, עם זאת כאשר דנתי בשאלת תחולתו של ההסדר שבסעיף 59(ד) לחוק חוזה הביטוח על מצב שבו ישנן פוליסות ביטוח אחדות, שבהן המוטבים זהים, סברתי כי ניתן לאמץ פירוש מרחיב של הוראה זו כך שהביטוי "מבוטח" יחבוק

ז

השופט ת' אור

פ"ד נה (3) 769

גם את המוטב על-פי הפוליסה, ומכל מקום, קבעתי כי אין מקום להכריע בעניין זה נוכח קיומו של צידוק ענייני להקיש מהוראת סעיף 59(ד) למצב של מוטבים זהים על-פי פוליסות אחדות. כמוסבר לעיל, מנקודת המבט של השיקולים העומדים ביסוד זכות ההשתתפות, אין הבדל בין אלו במצב של זהות מבוטחים או מוטבים לבין מצב שבו קיימות פוליסות ביטוח אחדות, המכסות את אותו הסיכון לנזק המתייחס לאותו אינטרס באותו נכס. בשני המקרים קיימים צידוקים טובים לקיומה של זכות ההשתתפות. בשל כך איני רואה בעצם הלשון שננקטה בסעיף 59(ד) משום מניעה מלעשות היקש, כפי שנעשה לגבי מוטבים, גם בסיטואציה שבה אנו דנים עתה.

ב

(ב) כאן המקום להתייחס לשיקול שעלה בחלק מן ההכרעות בערכאות הקודמות, אשר ייחסו משקל לכך שסעיף 59 נוקט לשון יחיד, ולא לשון רבים – "מבוטח", ולא "מבוטחים". מכך ביקשו הערכאות הקודמות ללמוד על כוונה שלא להחיל את ההסדר שבסעיף 59(ד) על המצב שבפנינו.

ג

נכון הדבר כי במהלך הליכי החקיקה שונה הנוסח המקורי של ההוראה הרלוונטית, שבו מופיע הדיבור "מבוטחים" (הצעת חוק הביטוח, תשל"ו-1975, מיום 16 באוקטובר 1975). נכון גם כי מילה זו הושמטה מלשון סעיף 59 בנוסחו הסופי, ובמקומה באה המילה "מבוטח". ברם אין אינדיקציה ברורה בדבר הרקע לשינוי זה. במצב דברים זה, איני סבור כי ניתן לייחס לו משקל משמעותי (וראו לעניין זה את סעיף 5 [לחוק הפרשנות](#), תשמ"א-1981, שעל-פיו "האמור בלשון יחיד – אף לשון רבים במשמע, וכן להיפך").

ד

ה

סיכומה של נקודה זו: אין, לדעתי, בלשון הסעיף משום מכשול מפני עשיית היקש כמוצע.

ביטוח כפל בסיטואציה הנדונה – אפשרות החלת ההסדר שנקבע בסעיף 59

ו

22. שאלה שנייה שעמה יש להתמודד (על-פי האמור בפסקה 20 לעיל) היא אם התזה המשפטית, המקישה מן ההסדר אשר סעיף 59 מחיל על מבוטחים ומרחיבה אותו למקרה ששתי פוליסות מכסות את אותו אינטרס (לדוגמה, אינטרס הבעלות בנכס) גם כשהמבוטחים (או המוטבים) שונים, מתיישבת עם ההסדר הכולל שנקבע בהוראת סעיף 59 לחוק חוזה הביטוח.

ז

23. ככל שהדברים אמורים בסעיף 59(א) לחוק, אין מתעורר קושי ממשי. הוראה זו מטילה על ה"מבוטח" חובה להודיע למבטחים השונים על ביטוח הכפל מיד לאחר

השופט ת' אור

פ"ד נה (3) 769

שזה נעשה או מיד לאחר שנודע למבוטח עליו. נטל זה מתבקש, כמובן, על-מנת שהצדדים הנוגעים בדבר יועמדו על כך שנוצר מצב של ביטוח כפל. החלת דין ההשתתפות שבסעיף 59(ד) לחוק חוזה הביטוח על המצב שבו אנו דנים עתה מתיישבת היטב עם החלופה של מתן הודעה לאחר שנודע לבעל האינטרס המבוטח על הביטוח. מבחינת הנטל להודיע לחברות הביטוח השונות, אין מצבו של מי שהאינטרס שלו בנכס בוטח בידי אחר – למשל, בעלים, שהאינטרס שלו בוטח על-ידי המחזיק בנכס, שלא בידיעתו – שונה באופן מהותי ממי שביטח עצמו, בהיסח הדעת, אצל חברות ביטוח אחרות. בין כך ובין כך, צפוי כי ההודעה לחברת הביטוח על קיומו של ביטוח כפל תינתן, בכל אחד מן המצבים, במועד מאוחר לעריכת הפוליסות, כאשר יתגלה כי יש יותר מפוליסה אחת המכסה את האינטרס שנפגע.

א

ב

דומה, כי גם תחולתה של הוראת סעיף 59(ב) בדרך ההיקש על "מבוטח" שהוא בעל אינטרס בנכס שלגביו הוצאה פוליסה אינה מעוררת קושי. הוראה זו מאפשרת התאמה של סכומי הביטוח על-מנת שסך כל הביטוח על הנכס לא יעלה באופן בלתי סביר על שווי. במצב הטיפוסי שבו אנו דנים, ושבגדרו ישנן שתי פוליסות ביטוח, האחת שהוצאה על-ידי הבעלים בנכס והשנייה על-ידי המחזיק (המכסה גם את אינטרס הבעלים בנכס), דומה כי מקום שבו התברר כי מדובר בביטוח כפל, אין קושי להכיר הן בזכותו של הבעלים והן בזכותו של המחזיק, כל אחד כלפי חברת הביטוח שלו, להביא לכך שסכומי הביטוח יותאמו כך שבסך הכול לא ייווצר ביטוח החורג במידה בלתי סבירה משווי של הנכס.

ג

ד

24. (א) הקושי העיקרי שהתעורר ביחס להרחבת מושג המבוטח גם למי שהאינטרס שלו מכוסה על-ידי פוליסת ביטוח, שהוא אינו הבעלים שלה ואף לא המוטב על-פיה, נוגע לסעיף 59(ג) הקובע חבות ביחד ולחוד של המבטחים כלפי המבוטח. הקושי הוא בכך שעל-פי הפירוש המוצע, הוראה זו יוצרת חבות של חברת הביטוח אשר ביטחה את המחזיק כלפי צד שלישי, הוא הבעלים, אשר אינו נקוב בפוליסה, בין כמוטב ובין כבעל הפוליסה.

ה

ו

(ב) כנקודת מוצא לדיון בקושי האמור חשוב להדגיש כי אין הוא נוגע להיקף החיוב שנטלה על עצמה חברת הביטוח אשר אצלה בוטח הנכס בידי המחזיק. נקודת המוצא לדיון היא שבמסגרת פוליסת הביטוח של המחזיק בנכס בוטח גם אינטרס הבעלים בנכס. באופן טבעי, פרמיית הביטוח ששולמה על-ידי המחזיק חושבה גם בהתאם לכיסוי האמור. מן הסתם, הייתה זו פרמיה גבוהה מזו שהייתה משולמת, אילו כיסתה הפוליסה אך ורק את האינטרס של המחזיק בנכס. במצב זה תשלום תגמולי

ז

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

ביטוח גם בגין הפגיעה באינטרס הבעלים הוא מתבקש. כל פתרון אחר יוצר מצב שבו חברת הביטוח מקבלת פרמיה בלא שתהא חשופה לסיכון שתיחבע לשלם תגמולי ביטוח בגין מלוא האינטרס המכוסה. כפי שכבר הובהר לעיל, מצב כזה של סיכוי שאין בצדו סיכון אינו סביר, אינו הוגן ואינו מתקבל על הדעת.

נמצא אפוא כי הקושי שיוצרת הוראת סעיף 59(ג) בהקשר שבפנינו אינו נעוץ בהיקף החיוב של חברת הביטוח, אלא בזהות הנושה: אם ה"מבוטח" בסעיף 59(ג) כולל גם את בעל הנכס, שהוא גם בעל האינטרס המכוסה, הרי שעל-פי הוראת סעיף 59(ג), בעל הנכס הופך לנושה של חברת הביטוח שאצלה בוטח הנכס על-ידי המחזיק בו. לגבי אפשרות זו צוין על-ידי חלק מן הערכאות הקודמות כי מצב זה אינו סביר, שכן נוצרת חבות כלפי צד זר לפוליסת הביטוח, אשר אינו ידוע לחברת הביטוח לא בעת הכריתה ולא בעת מאוחרת יותר.

(ג) לכאורה, ובלי להכריע בדבר, יש לקושיה זו תשובה בצדה. מעצם הגדרתו של המצב שבו אנו דנים, חברת הביטוח יודעת בעת כריתת הפוליסה עם המחזיק בנכס כי לנכס יש בעלים, וכי הפוליסה מכסה גם את אינטרס הבעלים בנכס. במצב זה יכולה חברת הביטוח, אם היא רואה בזהות הבעלים משום פרט מהותי, להציב למחזיק שאלות בעניין זה, ואם לא תקבל תשובות מלאות או נכונות, עשויות לעמוד לה התרופות הקבועות בסעיפים 6 ו-7 לחוק חוזה הביטוח. אם אינה מציבה שאלות כלשהן בעניין זה עובר לכריתת הפוליסה, ניתן להניח כי זהותו של בעל הנכס אינה חשובה לחברת הביטוח ואינה משפיעה על שיקוליה אם להיקשר בפוליסה אם לאו. במצב זה אינני רואה כל פגיעה בחברת הביטוח עקב כך שסעיף 59(ג) יוצר חיוב של החברה כלפי בעל הנכס, אשר על עצם קיומו, כמו גם על כך שהאינטרס שלו מכוסה במסגרת הפוליסה, יודעת החברה, או יכולה בנקל לדעת, מבעוד מועד.

(ד) מכל מקום, אין צורך להכריע בשאלת תחולת סעיף 59(ג) בענייננו. הואיל ולדעתי דין ההשתתפות שבסעיף 59 חל על ענייננו מכוח היקש (ראו לעיל, בפסקה 19), אינני חייב לקבוע מסמרות בשאלת תחולתה של הוראת סעיף קטן (ג) על המצב שבפנינו. אכן, הוראת סעיף 59(ג) לחוק, הקובעת חבות ביחד ולחוד כלפי המבוטח במצב של ביטוח כפל, מצויה במישור נפרד מהוראת סעיף 59(ד) לחוק העוסקת בזכות ההשתתפות שיש למבטחים זה כלפי זה בסיטואציה האמורה. בסיטואציה האמורה זכות ההשתתפות אינה נובעת מן החבות ביחד ולחוד, אלא מכך שבמצב של ביטוח כפל השיפוי בגין מלוא הנזק על-ידי חברת ביטוח אחת מקנה טובת הנאה בלתי צודקת למבטחת האחרת. לכן עשיית היקש מן ההסדר שבסעיף 59(ד) למצב העומד לדיון אינה

מחייבת בהכרח עשיית היקש דומה גם מן ההסדר שבסעיף 59(ג) לחוק ואינה מחייבת הכרעה בשאלת תחולתו של הסדר זה במצב הנדון כאן.

א

(ה) זאת ועוד, לא יאה זה למותר להפנות, לעניין זה, לפסק־דינו של הנשיא שמגר בע"א 66/91 בידרמן חברה לביטוח בע"מ נ' י. ד. מטר בע"מ (להלן – פרשת בידרמן [10]), שממנו עולה הכרה עקיפה בקיומו של חיוב כלפי הבעלים בנכס מצד חברת הביטוח שהוציאה פוליסה על שם המחזיק בנכס. באותה פרשה היה מדובר בשוכר של נכס שלא נייד אשר ביטח את הנכס. השוכר לא שעבד את זכויותיו כלפי חברת הביטוח לטובת הבעלים, אף שהתחייב בהסכם עם הבעלים לעשות כן. שריפה שפרצה במבנה שבו נמצא הנכס גרמה לו "נזק טוטלי". הבעלים הגיש לבית־המשפט תובענה, ובה עתר כי יוצהר כי הוא זכאי לקבל מחברת הביטוח דמי ביטוח בגין הנזק שנגרם לאינטרס שלו בנכס.

ב

בית־המשפט המחוזי נעתר לבקשה האמורה וקבע, כי:

ג

"המשכיר בא בנעלי המבוטח בכל עניין הקשור בפוליסה נושא תובענה זו, הן מחמת זכות הקניין שלו, הן מחמת השיעבודים שקיבל מהמבוטח והן מחמת כל דין אחר. כדי להפיס את דעתה של חברת הביטוח בנושא היריבות, הרי כל סכום שישולם בגין הפוליסה (אם קמה זכות פיצוי על פיה) תירשם לזכות המבוטחת והמבוטחת נותנת הוראה בלתי חוזרת לעו"ד זרנקין (בא־כוח המשכירה...) לגבות את הסכום מכוח השיעבוד" (שם [10], בעמ' 402).

ד

פסק־דינו של בית־המשפט המחוזי באותה פרשה אושר בערעור שהוגש לבית־המשפט העליון. רוח הדברים שנפסקו באותה פרשה, שבה הסכמתי לפסק־דינו של הנשיא שמגר, מקובלת עליי גם היום. מבחינת מהותם של הדברים אומץ באותה פרשה קו מחשבה שלפיו, מקום שבו מדובר בפוליסה המכסה גם את אינטרס הבעלים בנכס, הרי שיש להורות על שיפוי הנזק שנגרם לאינטרס זה, וזאת גם אם מי שעשה את הפוליסה היה המחזיק בנכס. ההכרה בזכותו של הבעלים כלפי חברת הביטוח, אף שהייתה הכרה עקיפה, אושרה באותה פרשה.

ה

(ו) ניתן לסכם ולומר כי אין אפוא בהסדרים הקבועים בסעיף 59 לחוק חוזה הביטוח כדי למנוע את החלת דין ההשתתפות שבאותו סעיף במצב הנדון בענייננו.

ו

ז

ביטוח כפל בסיטואציה הנדונה – תחולתו על ביטוח נכסים

25. מכאן אעבור לשאלה השלישית שהוצגה לעיל (בפיסקה 20), שאלת היחס בין

השופט ת' אור

פ"ד נה (3) 769

א הסוגיה שבפנינו לבין מהותו של ביטוח נכסים על-פי חוק חוזה הביטוח. תחילה אייחד מילים אחדות לנושא של מהותו של ביטוח נכסים על-פי חוק חוזה הביטוח, ולאחר מכן אדון בהשלכת ההסדר שנקבע בסוגיה זו על השאלה העומדת להכרעה במקרים שבפנינו.

ב 26. עמדתה של מגדל בהליך שבפנינו מניחה כי על-פי חוק חוזה הביטוח, המחזיק בנכס – בכל אחד מן המקרים העומדים לדיון – אמנם יכול לבטח את אינטרס הבעלים בנכס באופן שיחייב את חברת הביטוח לשלם למחזיק תגמולי ביטוח בגין נזק שייגרם לאינטרס של הבעלים, אשר חורג בהיקפו מן הנזק שנגרם למחזיק.

ג אין חולק, כי אם מצב כזה אפשרי, כספי הביטוח שישולמו למחזיק בגין הפגיעה באינטרס הבעלים יוחזקו על-ידי בנאמנות לטובת הבעלים, שכן כספים אלה חורגים מן הנדרש על-מנת לשפות את המחזיק על הנזק שנגרם לאינטרס שלו. בשל כך, אם ההנחה הנזכרת הייתה נכונה, היה יכול להיווצר ביטוח כפל בכל אחד מן המקרים שבפנינו. במצב כזה מבוטח אינטרס הבעלים על-פי שתי פוליסות נפרדות. כמוסבר לעיל, הצידוקים העיוניים להחלת ההסדר של ביטוח כפל, ובכללו זכות ההשתתפות בין המבטחים, חלים במצב דברים זה. יש במצב כזה צידוק להחיל את דין ההשתתפות. האם פתרון כזה מתיישב עם מהותו של ביטוח נכסים על-פי חוק חוזה הביטוח?

מהותו של ביטוח נכסים על-פי חוק חוזה הביטוח

ה 27. נקודת המוצא לבחינת מהותו של ביטוח נכסים על-פי חוק חוזה הביטוח מצויה בהוראת סעיף 55(א) לחוק חוזה הביטוח. הוראה זו מורה כך:

”בביטוח נכסים חייב המבטח לשפות בעד נזק שנגרם למבוטח או למוטב מחמת שהנכס המבוטח אבד או ניזק”.

ו להוראה זו מצטרפת הוראת סעיף 56 לחוק, הדנה בהיקף החבות. סעיף 56(ג) קובע לעניין זה כי ”תגמולי הביטוח יחושבו באופן שיביאו את המוטב ככל האפשר למצב שהיה נמצא בו אילו לא קרה מקרה הביטוח”. הוראות אלה קובעות ותוחמות את עקרון השיפוי. כפי שציין ד' שורץ בחיבורו ”דיני ביטוח – תהליכים ומגמות” [34], בעמ' 78:

ז ”הרציונל שבבסיס עקרון השיפוי הוא לא ליצור תמריץ למבוטח לגרום להתרחשות מקרה הביטוח, שהרי מכוח העיקרון, הוא לא ישופה ממילא

מעבר לנזקיו. בכך מתקחה היסוד ההימורי שבביטוח, שהרי לא נוצרת תקווה בלב המבוטח כי יתעשר בעקבות האירוע הביטוחי".

א

עיקרון זה הוכתר כ"אחד מעקרונות היסוד של הביטוח..." (דברי הנשיא שמגר ברע"א 3577/93 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' מוריאנו [11], בעמ' 81). המשותף לשתי ההוראות הנזכרות הוא שהן שמות במרכז את הנזק שנגרם למוטב (או למבוטח). על-פי לשון סעיף 55 לחוק, נזק שנגרם למי שאינו מוטב או מבוטח, אינו ניתן לשיפוי. לפיכך מחזיק המוציא פוליסה על נכס שנמסר לחזקתו יוכל לגבות תגמולי ביטוח בגובה הנזק שנגרם לו, כמבוטח, אך לא מעבר לכך. על-כן על-פי סעיף 55 לחוק, הוא לא יוכל לקבל שיפוי בגין הנזק שנגרם לאינטרס הבעלים בנכס, אם זה לא נקבע כמוטב או כמבוטח. אם הוא מבקש לכסות את אינטרס הבעלים, עליו לקבוע את הבעלים כמוטב או כמבוטח על-פי הפוליסה.

ב

ג

28. הנוסח של סעיפים 55 ו-56(ג) לחוק חוזה הביטוח אינו זהה לנוסח המקורי שבהצעת החוק שהונחה על שולחן הכנסת. בנוסח המקורי (הוא סעיף 49 של ההצעה) הוצע לקבוע כי במסגרת ביטוח נכסים המבטח יהיה חייב לשפות את המבוטח "...בעד נזק שנגרם מחמת שהנכס המבוטח אבד או ניזוק" (ראו הצעת חוק הביטוח). באופן דומה, בסעיף 50, הוא קודמו של סעיף 56, הוצע לקבוע כי "חובת השיפוי של המבטח תהיה כשיעור הנזק שנגרם...". ניתן לראות כי בנוסח הסופי של החוק הוספו לנוסח המוצע המילים "למבוטח או למוטב" (סעיף 55) ו"למוטב" (סעיף 56).

ד

ה

השינוי האמור הוכנס נוכח הקושי שעורר הנוסח המוצע של ההוראות. חוק חוזה הביטוח מאפשר, על-פי לשונו, לכל אדם לבטח נכס השייך לזולתו (סעיף 55(ב) לחוק). היקף השיפוי נגזר, על-פי הנוסח שהוצע לכתחילה, מהיקף הפגיעה בנכס, ולא מהיקף הפגיעה באינטרס של אדם זה או אחר בנכס. נוצר אפוא מצב שבו אדם היה יכול לבטח נכס אשר אינו שייך לו ולזכות ב"שיפוי" אף שלא נגרם לו כל נזק, או בשיעור החורג מן הנזק שנגרם לו (ראו דברי פרופ' ד' פרידמן, פרוטוקול פגישה בין חברי ועדת החוקה חוק ומשפט ומורי הפקולטה למשפטים בנושא: הצעת חוק הביטוח, תשל"ז-1977 (כ"ט באייר תש"ם, 15 במאי 1980), בעמ' 15 לפרוטוקול). מובן, כי בפיוצי כזה היה כדי להעשיר את המבוטח, וזאת בניגוד למטרת הביטוח, היא השבת מצבו לקדמותו. על-מנת למנוע תוצאה זו הוצע לתקן את ההסדר המוצע ולקבוע "כמה צריך לקבל במקרה שקורה הנזק... הוא צריך לקבל את ערך הנזק. הוא לא צריך לקבל יותר... צריך להסדיר את זה שהוא לא יקבל יותר מערך הנזק" (שם). על רקע הערות אלה התקבל לבסוף נוסח מתוקן של החוק המציב דרישה שלפיה ביטוח נכסים אינו מטיל חובת

ו

ז

שיפוי בגין נזק שנגרם לנכס, כי אם בגין הנזק שנגרם למבוטח או למוטב על-פי הפוליסה, מחמת שהנכס המבוטח אבד או ניזק.

א

29. הסדר זה שבחוק חוזה הביטוח נועד למלא את אותה פונקציה שממלא מושג "האינטרס הביטוחי" במשפט האנגלי. בדין האנגלי הדרישה ל"אינטרס ביטוחי" היא דרישת סף לצורך שכלול הסכם ביטוח תקף. תכליתה של דרישה זו היא למנוע כריתת הסכם ביטוח ביחס לנכס על-ידי מי שאין לו כל זיקה לנכס. ההיגיון שביסוד דרישה זו הוא שבהסכם ביטוח שנכרת על-ידי מי שאין לו כל זיקה לנכס, יש יסוד דומיננטי של הימור, אשר אין צידוק ליתן לו תוקף במסגרת דיני הביטוח.

ב

תוכנה המדויק של דרישת האינטרס הביטוחי הוא עניין סבוך, אשר אין צורך להידרש אליו בפירוט במסגרת הנוכחית (ראו לדיון מפורט ד' מ' ששון דיני ביטוח [29], בעמ' 129-134). חוק חוזה הביטוח בא, בין השאר, לייתר את הצורך להידרש ולהתדיין בסוגיה זו. כפי שמציין דין בחיבורו הנ"ל [28], בעמ' 25:

ג

"למרות דרישות הולכות ונשנות, בייחוד מצד חברות הביטוח, לקבוע במפורש את הנחיצות של עניין בר ביטוח ואת תוצאות העדרו מן החוק החדש, נעדר עניין זה כליל. גורלו של 'עניין בר ביטוח' לגבי חוזה הביטוח הוא כגורלה של 'התמורה' (consideration) לגבי כלל החוזים. המחוקק הישראלי שמת אותו ושיחרר בכך את המשפט הישראלי, הן בדיני החוזים הכלליים והן בדיני הביטוח, מן הסבך ומן התוצאות המעוותות של שני מושגים אנגליים אלה" (ההדגשה שלי – ת' א').

ד

ה

בד בבד ביקש המחוקק להשיג תכלית דומה לזו העומדת מאחורי מושג "הזיקה הביטוחית" – היינו, מניעת הימורים בלתי רצויים בכסות של הסכמי ביטוח לגיטימיים. תכלית כפולה זו מצאה את ביטויה הברור באופן שבו עוצב ההסדר שבסעיף 55 לחוק. מצד אחד, הסדר זה אינו מטיל א-פריורית כל דרישה לאינטרס ביטוחי בנכס. כאמור, נקבע בסעיף 55(ב) לחוק כי הנכס המבוטח יכול שיהיה של המבוטח או של זולתו. אין בהוראה זו כל הגבלה לעניין הזיקה של המבוטח לנכס.

ו

מצד אחר, הסדר זה תוחם את הזכות לשיפוי לאותו נזק שנגרם למבוטח או למוטב. בכך מושג אפקט דומה לזה שמשגי דין הזיקה הביטוחית תוך ייתור הצורך לפלס דרך בסבך ההלכות שנקבעו ביחס לדרישה ל"אינטרס ביטוחי". אכן, פרופ' דין מציין ביחס להיבט זה של סעיף 55, כי בכך "...השפיע צלו של מושג העניין בר ביטוח על הוראות

ז

מסוימות שבחוק החדש. אך המושג עצמו לא נקלט בו" (שם, בעמ' 27; ההדגשה שלי – ת' א').

א

על הקשר בין ביטוח נכסים לבין ביטוח כפל

30. לסוגיה של מהותו של ביטוח נכסים יש קשר הדוק לסוגיה העומדת לדיון בהליכים שבפנינו, היא שאלת תחולתם של ההסדרים בדבר ביטוח כפל. מהוראות סעיפים 55 ו-56(ג) לחוק חוזה הביטוח עולה לכאורה המסקנה כי מקום שבו מחזיק בנכס עושה ביטוח רכוש, ואינו מגדיר את הבעלים כמבוטח או כמוטב, הרי שחברת הביטוח של המחזיק חייבת לשלם רק בגין פגיעה, ככל שכזו הייתה, באינטרס של המחזיק. היא אינה חייבת לשלם בגין הפגיעה באינטרס של הבעלים, שכן זה אינו המבוטח או המוטב. במצב כזה, אף אם הבעלים ביטח גם הוא את הרכוש, לא נוצר מצב של ביטוח כפל, שכן לא נוצרת חפיפה כלשהי בין הכיסוי הביטוחי על-פי הפוליסה של הבעלים לבין הפוליסה של המחזיק. אף-על-פי-כן, וחרף הוראת סעיף 55 ו-56(ג) הנ"ל, הנני סבור כי פתוחה הדרך בפני המחזיק בנכס לבטח גם את אינטרס הבעלים בו ולהחזיק בתגמולי הביטוח שיקבל בגין הפגיעה באינטרס זה, כנאמן של הבעלים. עמדתי זו עולה בקנה אחד עם האמור בסעיף 55(ב) לחוק חוזה ביטוח, שעל-פיו "הנכס המבוטח יכול שיהיה של המבוטח או של זולתו", והיא מבוססת על נימוקים ושיקולים אחדים שאפרטם להלן.

ב

ג

ד

31. ראשית, מבחינת תכליתן של ההוראות הרלוונטיות ראינו כי סעיפים 55 ו-56(ג) נועדו למנוע הסכמי הימור בכסות של הסכמי ביטוח. ברם כאשר מחזיק בנכס עושה פוליסת ביטוח אשר מכסה גם את אינטרס הבעלים בנכס, בדרך-כלל אין מדובר בהסכם הימור, שכן למחזיק עניין לגיטימי לעשות פוליסה כזו, בין שיש לו חיוב חוזי כלפי הבעלים לעשותה, ובין שאין לו חיוב כזה.

ה

ברוח זו נפסקה במשפט האנגלי ההלכה, שלפיה שומר בנכס יכול לבטח את אינטרס הבעלים בו, לגבות מחברת הביטוח את התגמולים בגין הנזק שנגרם לאינטרס הבעלים ולהחזיק בתגמולים אלה כנאמן לטובת הבעלים. פסק-הדין המנחה לעניין זה ניתן על-ידי בית הלורדים בפרשת [24] (1966) *Hepburn v. Tomlinson (Hauliers)*, שבו סוכמה ההלכה בפסק-דינו של *Lord Pearce* (בעמ' 431):

ו

ז

"A bailee or mortgagee, therefore, (or others in analogous positions) has, by virtue of his position and his interest in the property, a right to insure for the whole of its value, holding in trust for the owner or

mortgagor the amount attributable to their interest. *To hold otherwise would be commercially inconvenient and would have no justification in common sense*" (ההדגשות שלי – ת' א')

א

דומה, כי אין חולק שקיימים צידוקים ענייניים אחדים לכך שהמחזיק בנכס יוכל לבטח גם את אינטרס הבעלים בו גם במצב שבו המחזיק לא היה צפוי לנזק אם לא היה יוצר כיסוי ביטוחי כזה. צידוקים אלה כוללים, בין השאר: (א) שיקולים של נוחות מסחרית ושל שכל ישר (ראו דברי *Lord Pearce* בפרשת *Tomlinson* [24], בעמ' 428); (ב) יתרון הידע של המחזיק בנכס, המודע לסיכונים באובדנו או בנזקו. יתרון זה מצדיק הכרה ביכולתו של המחזיק לבטח את הנכס במלוא ערכו (ש' רנר "חוק השומרים, תשכ"ז-1976" פירושו לחוקי החוזים [30]); (ג) מניעת ביטוח כפל המכסה את אותו אינטרס עצמו (ראו: *E.J. MacGillivray, M. Parkington Insurance Law* [35], at pp. 69-70).

ב

ג

על-כן נראה לי כי בפוליסה מן הסוג שנדון בפרשת *Tomlinson* [24] אין כל יסוד של הימור, ותכליתן של ההוראות שבסעיפים 55 ו-56(ג) לחוק חוזה הביטוח איננה למנוע פוליסות מעין אלה. ניתן להפנות, לצורך זה, לדברים הנאמרים בספרם של ד' פרידמן, נ' כהן חוזים (כרך א) [31] על ההבחנה בין הסכם ביטוח לבין הסכם הימור (בעמ' 345):

ד

"רוב החוזים, ובפרט חוזה ביטוח, הם חוזים בין שונאי סיכון, המעבירים אותו תמורת מחיר מצד המוכן לשאת בו. חוזה הימורים נערך בין אוהבי סיכון. המחיר משולם לשם התנסות בסיכון ולא לשם התפרקות ממנו... ביטוח הוא חוזה המבטל סיכון הרובץ על אחד הצדדים (המבוטח) באמצעות העברתו לצד האחר. לעומת זאת, הימור הוא חוזה יוצר סיכונים, במקום שהם לא היו קיימים קודם לכן".

ה

ככלל, הסכם ביטוח נכסים שעושה מחזיק בנכס, ובו מכוסה גם אינטרס הבעלים, נופל בביטוח לצד של הסכם ביטוח לגיטימי של הבחנה זו, ולא לצד של הסכם הימור. אכן, ברוח זו מציין פרופ' פרידמן בפגישה הנ"ל בין חברי ועדת החוקה, חוק ומשפט ומורי הפקולטה למשפטים בנושא הצעת חוק הביטוח, כי "...כללית הייתי רואה אפשרות לומר שביטוח נכס יכול לעשות – בעל הנכס או בעל משכון על הנכס או שומר הנכס, ואז אפשר לומר שאותו מבטח [צ"ל מבוטח – ת' א'] מחזיק את הכסף בנאמנות עבור בעלי האינטרסים בנכס באותו זמן – כאשר לו יש עדיפות. אבל אם זה עובר על האינטרס שלו – הרי שבניכוי הפרמיה זה צריך ללכת לאנשים אחרים" (בעמ' 15 לפרוטוקול הפגישה; ההדגשה שלי – ת' א').

ו

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

ניתן לסכם נקודה זו ולומר כי אין סתירה בין הכרה בזכותו של מחזיק בנכס לבטח את אינטרס הבעלים בנכס ולגבות תגמולי ביטוח בגובה מלוא הנזק שנגרם לנכס, לבין תכליתן של הוראות סעיפים 55 ו-56 [לחוק חוזה הביטוח](#) בדבר מהותו של ביטוח נכסים.

א

32. שנית, הוראת סעיף 55 [לחוק חוזה הביטוח](#) אינה הוראה קוגנטית. סעיף 64 [לחוק חוזה הביטוח](#), החותם את הפרק העוסק בביטוח נכסים, מפרט את אותן הוראות בפרק האמור אשר אינן ניתנות להתנאה אלא לטובת המבוטח או המוטב. סעיף 55 אינו נמנה עם ההוראות הללו. משמעות הדבר ברורה – סעיף 55 הינו סעיף דיספוזיטיבי (ראו גם פרידמן וכהן בספרם הנ"ל [31], בעמ' 347). הצדדים להסכם ביטוח נתון יכולים להתנות עליו בכפוף למגבלות שבדין הכללי, והכוונה היא במיוחד להוראת סעיף 32 [לחוק החוזים \(חלק כללי\)](#), תשל"ג-1973, הקובעת מה דינו של הסכם הגרלה או הימור. מקום שבו הסכם "ביטוח" פלוני אינו אלא הסכם הימור – למשל, כאשר אדם שאין לו כל עניין בנכס מבטח אותו – תחול הוראת סעיף 32 הנ"ל המצמצמת את הסעדים בגין הסכם כזה ומונעת סעד של אכיפה או פיצויים בקשר אליו.

ב

ג

לענייננו, משמעות האפשרות להתנות על הוראת סעיף 55 היא, בין השאר, שלא נשללה האפשרות של הצדדים להסכם ביטוח ליצור את ההסדר שנדרש בפרשת [24] Tomlinson. היינו, המחזיק בנכס יכול לבטח גם את אינטרס הבעלים בנכס ולהחזיק בנאמנות את תגמולי הביטוח שיקבל בגין פגיעה באינטרס הבעלים. במצב כזה היקף חבותה של חברת הביטוח, שלא כפי שעולה מפרוטו של סעיף 55(א), לא יהיה מוגבל לנזק שנגרם למחזיק, ויהיה עליה לשלם בנוסף שיפוי בגובה הפגיעה באינטרס הבעלים בנכס.

ד

ה

סעיף 56(ג) [לחוק חוזה הביטוח](#) אמנם נכלל בין הסעיפים הנזכרים בסעיף 64 לחוק אשר אין להתנות עליהם, אך חריג לאיסור ההתניה אשר בסעיף הוא התניה "...לטובת המבוטח או המוטב". התניה שעל-פיה הביטוח חל גם על זכות הבעלות של אחר בנכס, ביטוח שבו המבוטח (המחזיק) מעוניין, הינה התניה במובן זה, ועל-כן סעיף 64 אינו מונע אותה.

ו

33. שלישיית, יש מקום ליתן בהקשר שבפנינו משקל להוראת דין נוספת הקשורה לעניין, היא הוראת סעיף 5(ב) [לחוק השומרים](#), תשכ"ז-1967. הוראה זו קובעת כי מקום שבו שומר בנכס אינו אחראי כלפי הבעלים בגין נזק או אובדן שנגרמו לנכס, "...אך היה לו בשל אבדנו או נזקו זכות לפיצוי או לשיפוי כלפי צד שלישי, רשאי בעל הנכס לתבוע מן השומר את נזקו מתוך הפיצוי או השיפוי המגיע לשומר". הוראה זו עוסקת, בין

ז

השופט ת' אור

פ"ד נה (3) 769

השאר, במצב שבו לשומר, כמחזיק בנכס, זכות לשיפוי על-פי פוליסת ביטוח, המתייחסת לפגיעה באינטרס של בעל הנכס (רנר בספרה הנ"ל [30], בעמ' 249). בספרות צוין כי הוראה זו נותנת ביטוי להגיונה של הילכת Tomlinson [24] האמורה (ששון בספרו הנ"ל [29], בעמ' 135). אכן, הזכות של השומר לשיפוי כלפי צד שלישי (ובכלל זה חברת ביטוח), זכות העומדת ביסוד הוראת סעיף 5(ב) [לחוק השומרים](#), מבוססת על הילכת Tomlinson [24].

בספרות התעוררה שאלה, כיצד משליכה הוראת סעיף 55 [לחוק חוזה הביטוח](#), הקובעת כי ביטוח נכסים מטיל חובה על חברת הביטוח לשפות רק בגין נזק שנגרם למבוטח או למוטב, על הוראת סעיף 5(ב) [שבחוק השומרים](#). ששון מציין בספרו כי "ייתכן שסעיף 55(א) [לחוק חוזה הביטוח](#), הקובע את עקרון השיפוי, מרוקן למעשה את סעיף 5(ב) הנ"ל מכל תוכן, בכל הקשור לחבות המבטח" (שם, בעמ' 135). הוא מציין כי אם אמנם כך הדבר, הרי שיוצא ש"היטיב [חוק חוזה הביטוח](#) (כנראה בהיסח-הדעת) גם בסוגיה זו את מצבו של המבטח בהשוואה למצב, שהיה קיים עובר לקבלת החוק" (שם). באופן דומה, מציינת רנר בספרה הנ"ל [30], כי "עיקרון השיפוי האמור [שבסעיף 55(א) – ת' א'] אינו עולה בקנה אחד עם הוראת סעיף 5(ב) [לחוק השומרים](#). בעוד הוראת סעיף 55(א) האמורה מניחה כי השומר לא יהא זכאי לשיפוי מעבר לנזק שנגרם לו, היעדר זכות כאמור מרוקן את הוראת סעיף 5(ב) מכל תוכן" (שם, בעמ' 259-260). היא מוסיפה, כי "תוצאה זו הינה מוזרה בפרט לרקע הליברליזציה" שהנהיג [חוק חוזה הביטוח](#) בסוגיית האינטרס הביטוחי בהשוואה לדין שקדם לחוק זה. כיוון שאף לרקע הדין הקודם ניתן היה להכיר בזכותו של השומר לתבוע שיפוי כאמור, יהא זה מוזר אם דווקא לרקע הדין החדש יאבד מזכותו זו" (שם, בעמ' 260).

עמדתי, שלפיה סעיף 55 [לחוק חוזה הביטוח](#) לא נועד, על-פי תכליתו, להעביר את הילכת Tomlinson [24] מן העולם, וכי הצדדים להסכם ביטוח יכולים להתנות על סעיף 55, פותרת תמיהות וקשיים אלה ומותירה את הוראת סעיף 5(ב) [לחוק השומרים](#) כהוראה שיש בה תוכן ממשי. אכן, חזקה היא כי "...המחוקק לא בא לחולל שינוי מהותי בדין באופן אקראי ואגבי. ההנחה היא, כי מקום שבו נעשה שינוי מהותי, ימצא הדבר את ביטויו, בין בלשונו הברורה של החיקוק, ובין בהליכי החקיקה שהובילו לקבלתו" (רע"א 7172/96 קרית בית הכרם בע"מ נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים [12], בעמ' 507); ראו גם דבריו של פרופ' א' ברק [בספרו פרשנות במשפט, כרך ב](#), פרשנות החקיקה [32], בעמ' 595). בהוראת סעיף 5(ב) הנ"ל יש כדי לחזק אפוא את עמדתי שלפיה אין בהסדר שבסעיף 55(א) [לחוק חוזה הביטוח](#) כדי לשלול את המשך תחולתה של הילכת Tomlinson [24] גם עתה.

34. רביעית, מסקנתי כי אין מניעה להכיר בזכותו של המחזיק בנכס לבטח את אינטרס הבעלים בנכס מעוגנת גם בפסיקתו של בית-המשפט העליון הנוגעת לסוגיה שבפנינו. פסק-הדין העיקרי שבו עלתה שאלה קרובה הוא פסק-הדין הנ"ל בפרשת בידרמן [10]. באותה פרשה, כאמור, היה מדובר בשוכר של נכס דלא נידי אשר ביטח את הנכס. השוכר לא שעבד את זכויותיו כלפי חברת הביטוח לטובת הבעלים, אף שהתחייב בהסכם עם הבעלים לעשות כן. שריפה שפרצה במבנה שבו נמצא הנכס גרמה לו "נזק טוטלי". השאלה הייתה אם פוליסת הביטוח שהוצאה על-ידי השוכר ועל שמו מכסה גם את האינטרס של הבעלים. בית-המשפט (הנשיא שמגר) השיב לשאלה זו בחיוב. נקבע, כי מדובר בביטוח נכסים, וכי האירוע שהתרחש נכלל בגדר אירועי הנזק המכוסים בפוליסה (בעמ' 406-407 לפסק-הדין). בית-המשפט הפנה לסעיפים 55 ו-56 ל**חוק חוזה הביטוח** וקבע לאורם, כי:

"...חובת השיפוי של המבטח איננה מותנית באופייה של הזיקה הקניינית של המבוטח לנכס, אלא באופי הנזק שנגרם ובשווי הנקוב בפוליסה... כשנשרף נכס, הנזק שנגרם אחד הוא, בין אם המחזיק בנכס היו הבעלים ובין אם החזיק בו שוכר. שווי הנכס אינו משתנה בהתאם לאופי המחזיק בו. גם אם נקבל, כי נדרש עניין מסוים של המבוטח בנכס, הרי מרגע שהתקיים עניין זה... אין נפקא מינה לענייננו מיהו המבוטח" (שם, בעמ' 407).

כעולה מן הניתוח המפורט לעיל, תיאור זה של הדין אינו מדויק לגמרי, במובן זה שסעיף 55 ל**חוק חוזה הביטוח** נותן משקל לשאלה מיהו המבוטח ומיהו המוטב. עם זאת, כפי שכבר ציינתי לעיל, רוח הדברים שנפסקו באותה פרשה, שבה הסכמתי לפסק-דינו של הנשיא שמגר, מקובלת עליי גם היום. מבחינת מהותם של הדברים, מבוסס פסק-הדין בפרשת בידרמן [10] על הגישה שלפיה מקום שבו מדובר בפוליסה המכסה גם את אינטרס הבעלים בנכס, הרי שיש מקום להורות על שיפוי הנזק שנגרם לאינטרס זה, וזאת גם אם מי שעשה את הפוליסה היה המחזיק בנכס. במצב כזה אין מדובר בהסכם שיש בו פן של הימור ועל-כן אין מניעה לתת את מלוא התוקף להסכם ביטוח שכזה.

דומה, כי גישתו של הנשיא שמגר באותה פרשה, כמו גם גישתי בפרשה שבפנינו, נועדה להגשים את הציפיות הסבירות של מי שהתקשר בהסכם ביטוח עם חברת הביטוח. כאשר המחזיק בנכס מתקשר בהסכם כזה עם החברה, והסכם זה מכסה את אינטרס הבעלים, ציפייתו הסבירה של המחזיק, כמו גם זו של חברת הביטוח, היא כי ישולמו תגמולים בגובה מלוא הנזק שנגרם לאינטרס הבעלים. ראינו, כי למחזיק יש פעמים רבות עניין כי יהיה כיסוי כזה. זאת ועוד, גובה הפרמיה המשולמת נקבע על-פי

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

א שוויו של אינטרס הבעלים בנכס. במצב זה, וכאשר חברת הביטוח מודעת לכך שמי שכרת עמה את הפוליסה אינו הבעלים אלא המחזיק בנכס, דומה כי אם ברצונה שלא לחוב בשיפוי בגין הנזק שנגרם לבעל הנכס, למצער, עליה להתנות בבירור, באופן שלא ישתמע לשני פנים, כי אין בכוונתה לכסות אינטרס זה. אם לא עשתה כן, איני רואה כל טעם מדוע לא תישא בשיפוי גם בגין הנזק שנגרם לאינטרס זה.

ב ניתן להפנות בהקשר זה לדבריו של השופט ויתקון בע"א 846/76 עטיה נ' "אררט" חברה לביטוח בע"מ [13], שם ציין כי:

ג "...ההגינות האלמנטרית דורשת – בפרט כשמדובר כאן בחוזה 'uberrimae fidei' – לגלות עיני המציע ולהסביר לו את ההבדל בין מה שביקש מהחברה ומה שזו קיבלה. אם יש צורך באסמכתה, הרי לך הוראתו המפורשת של סעיף 12 (א) לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973... [המבוטח – ת' א'...] בא על תיקונו בכך שנפרש את החוזה כפי שהוא, כצרכן ו'איש קטן', רשאי היה להבינו. המבוטחים ביקשו ביטוח והם קיבלו ביטוח שהיה להם יסוד להאמין שהוא תואם את המבוקש. כל נשכח שהמדובר כאן בחוזה שדוגמתו נעשה לאלפים ורבבות בין מבטחים וציבור המבוטחים. משא־ומתן כזה צריך להיות פשוט, גלוי־לב ושווה לכל נפש" (בעמ' 782).

ה 35. נוכח השיקולים המפורטים בפיסקאות 34-31 לעיל, הגעתי למסקנה כי גם האמור בהוראות סעיפים 55 ו-56(ג) לחוק חוזה הביטוח אינו משמיט את חבותה של חברת הביטוח כלפי המחזיק גם ביחס לנזק שנגרם לאינטרס הבעלים בנסיבות כגון אלה שבפנינו. מכאן, כי התשתית לקיומו של ביטוח כפל עומדת גם נוכח האמור בהוראות האמורות.

ו 36. כאן המקום לעמוד על שני עניינים, אשר הטרידו אותי בגיבוש עמדתי בסוגיה זו, אך בסופו של דבר לא הביאו לשינוי בעמדתי המתוארת לעיל.

ז עניין אחד נוגע לשאיפה להעביר מן העולם את המושג של האינטרס הביטוחי. עמדתי על כך שזו אחת מן התכליות של סעיף 55 לחוק חוזה הביטוח. ניתן להקשות כיצד עולה תכלית זו בקנה אחד עם עמדתי, כי מחזיק בנכס יכול לבטח את אינטרס הבעלים בנכס, וכי ניתן להתנות על הוראה זו שבחוק חוזה הביטוח.

אני סבור, כי לא נוצר קושי ממשי בעניין זה. גם מקום שבו ניתן לראות את הצדדים כמי שהתנו על הוראה זו, אין יכולים הצדדים לכרות הסכם הימורים אכיף נוכח האמור בסעיף 32 [לחוק החוזים \(חלק כללי\)](#). הוראה זו היא הוראה קוגנטית. היא אינה מחילה את מבחני הזיקה הביטוחית אשר מקורם במשפט המקובל. ממילא, המבחנים שישמשו בגדרה להבחין בין הסכם הימורים לבין הסכם שאינו כזה, הם מבחנים מהותיים, ברוח אמת-המידה הבסיסית שהוזכרה לעיל. בכל מקרה אין מדובר בחזרה למבחני האינטרס הביטוחי שנקבעו בדין האנגלי, ועל-כן אין חשש שתכליתו זו של סעיף 55 [לחוק חוזה הביטוח](#) תסוכל.

א

ב

37. התלבטות הייתה לי גם בשאלה אם אין מקום לומר, נוכח העובדה ש[חוק חוזה הביטוח](#) מאפשר בסעיף 11 לקבוע מוטב על-פי הפוליסה, כי אין צורך עוד באימוצה של הילכת *Tomlinson* [24] בדין הישראלי. לשון אחר, הואיל וסעיף 11 [לחוק חוזה הביטוח](#) מאפשר למחזיק לקבוע את הבעלים כמוטב, שקלתי אם לא יהיה זה נכון יותר לקבוע, כעניין של מדיניות משפטית, כי מקום שבו לא נקט המחזיק דרך זו, חבותה של חברה הביטוח תהיה מוגבלת לנזק שנגרם לאינטרס של המחזיק בלבד. זאת, על-מנת להמריץ את מי שעושים פוליסות ביטוח לקבוע באופן ברור את המוטבים על-פיהן מראש, ובכך להגביר את הוודאות בשוק הביטוח.

ג

ד

בסופם של דברים, הגעתי למסקנה כי אין מקום לאמץ כלל קשיח מן הסוג הזה. אין זה קשה לתאר מצבים, דוגמת זה שנדון בפרשת בידרמן [10] הנזכרת לעיל, שבו, מסיבה זו או אחרת, לא ננקב הבעלים בנכס כמוטב על-פי פוליסה שעשה המחזיק בנכס. אימוצה של מדיניות משפטית השוללת את האפשרות להיפרע גם בגין נזקו של הבעלים במקרה כזה, מיטיבה שלא בצדק עם חברה הביטוח הזוכה לפרמיה מלאה גם בגין הגנה על אינטרס הבעלים. מדיניות כזו גם עלולה במקרים מסוימים (כמו המקרה שנדון בפרשת בידרמן [10]) להעניש את הבעלים במידה שאינה עומדת ביחס סביר למחדלו של המחזיק בנכס. בהתחשב בכך וגם בפער הכוח והמידע שיש ברגיל לטובת חברה הביטוח בסיטואציה של כריתת פוליסת ביטוח, הגעתי למסקנה כי עדיף פתרון שבו מצב הזכויות על-פי הפוליסה ישקף את ציפיות הצדדים כהווייתן, על פני פתרון הממריץ את המבוטחים למיניהם לשקידה רבה יותר במחיר שעלול להיות, במקרים מסוימים, כבד ביותר למבוטח ולצדדים שלישיים. לכן אינני סבור שיש מקום לראות באי-מימושה של האפשרות הנתונה למחזיק בנכס לקבוע את הבעלים כמוטב על-פי הפוליסה משום איונה של החבות של חברה ביטוח לשפות את המחזיק גם בגין נזקים שנגרמו לאינטרס הבעלים בנכס, מקום שבו מכוונת הפוליסה לחול גם על נזקים שנגרמו לאינטרס זה.

ה

ו

ז

- א 38. על רקע עמדתי כי זכות ההשתתפות הקבועה בסעיף 59(ד) [לחוק חוזה הביטוח](#) עשויה לעמוד למבטח במצב שבו קיימות שתי פוליסות לביטוח רכוש (או יותר), המכסות את הסיכון הנדון ביחס לאותו רכוש ומתייחסות לאותו אינטרס בנכס (אפילו שבעל האינטרס אינו בעל הפוליסה או המוטב על-פיה), עולה הצורך לבחון באורח פרטני את כל אחד מן המקרים שבפנינו ולראות אם נוצר בהם מצב של ביטוח כפל. במקרים שבפנינו בחינה זו מחייבת בעיקר לראות אם בפוליסות הביטוח שהוציאו המחזיקים בנכס מכוסה גם אינטרס הבעלים בו. לכך אפנה עתה.

[רע"א 3948/97](#)

- ג 39. במקרה זה ישנן פוליסות ביטוח שבהן ביטחו בעלים את רכושם בחברת מגדל, ואשר מכסות את הרכוש הרלוונטי ואת אינטרס הבעלים ברכוש. פוליסות הביטוח של הבעלים מכסות את הרכוש גם מפני הסיכון למאורע שאירע בפועל וגרם לנזק לרכוש. אין חולק כי הרכוש והאירועים הנדונים מכוסים גם על-ידי הפוליסות שהוצאו לטובת המחזיק, היא חברת זקסוניה. על-מנת להכריע אם מדובר בביטוח כפל נותר אפוא להכריע בשאלה אם פוליסת הביטוח שרכשה זקסוניה אצל חברת מנורה נועדה לכסות גם את אינטרס הבעלים ברכוש המבוטח. תשובה חיובית לשאלה זו פירושה כי נוצר ביטוח כפל. מעיון בפוליסה האמורה נראה לי כי יש להשיב לשאלה זו בחיוב.
- ה פוליסת הביטוח מתייחסת למהות העסק ומגדירה אותו כ"מפעל טקסטיל הכולל עבודות הכנת שתי מריקה, אריגה וכל עיסוק דומה אחר". הרכוש המבוטח כולל "כל תכולת המבנים מכל סוג שהוא" וכן "כל מלאי עסקי". בפרק התנאים הסטנדרטיים של הפוליסה מצוין כי היא חלה על תכולת בית העסק, ובכלל זה מלאי – "מלאי עסקי מכל סוג, חומרי גלם, סחורה בתהליך עיבוד, סחורה מוגמרת, חומרי אריזה, לרבות רכוש שאינו שייך למבוטח, הנמצא לצרכי תיקון, שיפוץ, ניקוי או שירות".
- ך בפרק הנוגע לענייננו (ביטוח בית העסק) בפוליסה, מקרה הביטוח מוגדר כ"נזק תאונתי, מקרי ובלתי צפוי שאירע לרכוש המבוטח בעת הימצאו בבית העסק בכפופות לסייגים המפורטים בפרק זה". בפרק האמור, או בכל מקום אחר, אין כל סייג המגביל את חבות חברת הביטוח ביחס למלאי עסקי השייך לצד שלישי לעומת חבותה ביחס למלאי עסקי שהוא בבעלות המבוטח.

במצב דברים זה, ונוכח העובדה שחברת הביטוח הייתה ערה לכך שזקסוניה מחזיקה כמלאי עסקי ברכוש של צדדים שלישיים כחלק שיגרתי מעיסוקה, הרי שעולה מן הפוליסה כי לצדדים לה לא הייתה כל כוונה להגבילה לאינטרס המחזיק, היא זקסוניה, בלבד. אכן, מקרה הביטוח אינו מוגדר כנזק שנגרם לזקסוניה כתוצאה מפגיעה לרכוש המבוטח, אלא כנזק שנגרם לרכוש המבוטח עצמו. ניסוח זה, על רקע נתוני העסק של זקסוניה המפורטים בפוליסה עצמה, מלמד כי הצדדים התכוונו כי הרכוש שמחזיקה זקסוניה וששייך ללקוחותיה יכוסה על-ידי הפוליסה.

א

ב

לא למותר לציין בהקשר זה, כי לחברת הביטוח זכות לניצולת של הנכס. זכות זו מקנה לחברת הביטוח לקבל לידיה "רכוש של המבוטח שלגביו תובע המבוטח תגמולי ביטוח" וכן להחזיק בחזקתה "כל רכוש כזה, לבדוק אותו, למיינו, לסדרו, להעבירו, או לטפל בו בדרך אחרת לכל מטרה סבירה ובצורה סבירה כלשהי, או למכור כל רכוש כזה או לעשות בו כראות עיניו" (סעיף 14(ב) ו-14(ג) לפרק האמור). קביעתה של זכות זו גם ביחס לרכוש, אשר הצדדים יודעים מראש כי אינו שייך לזקסוניה אלא מוחזק על-ידיה לצורך עיסקה, מחזקת את המסקנה כי הפוליסה מכסה את אינטרס הבעלים בנכס. אכן, אם הפוליסה אינה מכסה אינטרס זה, לא יכולה להיות לחברת הביטוח זכות לניצולת של נכסים אלה. ברם הזכות לניצולת לא הוגבלה ולא סויגה בכל דרך שהיא בפוליסה. גם מכך עולה אפוא כוונה לכסות את אינטרס הבעלים בנכס.

ג

ד

מסקנתי היא אפוא כי הצדדים התכוונו להקנות לזקסוניה, היא המחזיקה בנכס, את הזכות לשיפוי גם בגין פגיעה באינטרס הבעלים בנכס. לא למותר לציין בהקשר זה, כי הצדדים טרחו לציין מפורשות בפוליסה, בחלק שכותרתו "תנאים כלליים לכל פרקי הפוליסה", כי:

ה

"המבטחים מצהירים כי התנאים וההרחבות המופיעים בפוליסה זו, באו להרחיב ולשפר את מצבו של המבוטח. ובמקרה הנ"ל יחולו התנאים העדיפים שבפוליסה. אולם במקרה בו ימצאו הוראות החוק עדיפות למבוטח על פני האמור בפוליסה זו, יהיה רשאי המבוטח לאמץ את הוראות החוק ביחס לאותו מקרה ביטוח".

ו

הוראה זו מצביעה על כוונה ברורה של הצדדים, מקום שבו הפוליסה סוטה מהוראות [חוק חוזה הביטוח](#), להעדיף את ההוראה המיטיבה שבפוליסה. הוראה זו מחזקת את מסקנתי כי בהוראות הפוליסה הצדדים התנו למעשה על הוראת סעיף 55(א) [לחוק חוזה הביטוח](#).

ז

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

40. בשולי נקודה זו לא למותר להוסיף, כי מנורה מבקשת לטעון כי פוליסת הביטוח של זקסוניה אינה פוליסת ביטוח רכוש, כי אם פוליסה לביטוח אחריות, שתכליתה הייתה לבטח את זקסוניה מפני תביעות אפשריות של בעלי החוטים. בטענה זו יש הדים לקביעת בית-המשפט המחוזי, כי הוראת סעיף 59 אינה חלה על המקרה, באשר אין מדובר בפוליסות ביטוח שבהן היה מבוטח אותו סיכון, כנדרש בהוראה זו. בית-המשפט קבע, לעניין זה, כי הביטוח שנעשה על-ידי מגדל נועד לכסות סיכון לזכות הקניינית של בעלי הנכסים. לעומת זאת העניין שהיה לזקסוניה בנכסים היה מפני סיכון של חבות כלפי אותם בעלים.

לדעתי, אין לקבל גישה זו, שכן היא עומדת בניגוד גמור הן לאמור בפוליסה והן להגיונה של הפסיקה אשר דנה בסוגיה זו.

א) אשר לאמור בפוליסה, הרי שהפוליסה מבחינה בין ביטוח התכולה, המוסדר בפרק 1, לבין אחריות כלפי צד שלישי, המוסדר בפרק 5. לגבי ביטוח התכולה, ברור מן הקביעה המצוטטת לעיל בדבר מקרה הביטוח – הוא "נוזק... לרכוש המבוטח" – כי מדובר בביטוח רכוש. לגבי חלק זה, אין כל התניה של אחריות חברת הביטוח בחבות של המבוטח כלפי מאן דהוא. המדובר, בפשטות, בביטוח רכוש, ולא בשום צורה אחרת של ביטוח.

ב) מסקנה זו מתחדדת ביתר שאת מעיון בחלק בפוליסה הנוגע לביטוח אחריות כלפי צד שלישי (פרק 5 לפוליסה). עצם קביעתו הנפרדת של פרק זה מעידה על ההבחנה בין הכיסוי הביטוחי במסגרת ביטוח התכולה לבין הכיסוי הביטוחי המגן על זקסוניה מפני חבות כלפי צדדים שלישיים. זאת ועוד, לגבי ביטוח אחריות כלפי צד שלישי, נקבע מפורשות בפרק 5 לפוליסה כי אין חלק זה מכסה "נוזק הנגרם לרכוש הנמצא בבעלותו וגם/או בשליטתו וגם/או בהשגחתו של המבוטח" (סעיף 4 לסייגים לחבות על-פי פרק זה). נמצא, כי על-פי התניה מפורשת בפוליסה לא יכולה להיות חבות של מנורה על-פי הפוליסה במסגרת החלק של ביטוח האחריות כלפי צד שלישי ביחס לאירוע נושא התיק שבפנינו. הואיל ומנורה אינה כופרת בחבותה על-פי הפוליסה כלפי מבוטחתה, מתבהר כי טיב חבותה של מנורה לנוזק מן הסוג שבו מדובר כאן הוא ביטוח רכוש, ולא ביטוח אחריות.

ג) אשר להגיונה של הפסיקה, הרי שזו – הן בארץ והן שלא בארץ – עמדה בפירוש על כך שעניינו של המחזיק ברכוש המבטח אותו בביטוח רכוש, אינו רק להתגונן מפני חבות כלפי הבעלים. למחזיק עשוי להיות עניין לגיטימי לבטח את הרכוש במלוא ערכו, וזאת הן מטעמים מסחריים כלליים (כפי שהיה בפרשת *Tomlinson* [24])

והן מטעמים חוזיים ספציפיים (כפי שהיה בפרשת בידרמן הנ"ל [10]). לכן אין יסוד נורמטיבי לקביעתו של בית-משפט קמא, כי עניינו של המחזיק ברכוש מצטמצם להתגוננות מפני חבות כלפי הבעלים.

א

יוצא אפוא כי במקרה זה נוצרה, על פני הדברים, סיטואציה של ביטוח כפל. כזכור, נדחתה תביעת מגדל על הסף על יסוד הקביעה בבית-משפט השלום, שעל-פיה מגדל אינה זכאית להשתתפות של חברת מנורה, וערעור על כך נדחה על-ידי בית-המשפט המחוזי. נוכח מסקנתנו כאמור, הדחייה על הסף מבוטלת בזה, ויש להחזיר את הדיון לבית-משפט השלום על-מנת שידון ויכריע בתביעה על יסוד קביעתנו כאמור.

ב

41. טענה נוספת של מנורה כלפי מגדל היא כי מגדל ויתרה על זכות ההשתתפות שלה כלפי מנורה, היא המבטחת של זקסוניה. טענה זו נשענת על כך שבמפרט – רשימה לביטוח אש מורחב, המהווה חלק מן הפוליסה של מבוטחי מגדל, צוין מפורשות כי מגדל מוותרת על זכות התחלוף שלה מחברת זקסוניה. על-פי הטענה, יש ויתור דומה של מנורה על זכות התחלוף כלפי הבעלים של הרכוש. על רקע זה נטען, כי הצדדים הסכימו כי כל צד יבטח את רכושו אצל המבטח שלו.

ג

איני סבור כי יש ממש בטענה זו. הויתור האמור של מגדל הוא כלפי חברת זקסוניה. בגדרו מוותרת מגדל על זכויות התביעה של הבעלים בחוטים כלפי זקסוניה, אשר היו עשויות לעבור לידיה מכוח שיבוב במקרה של חבות אפשרית של זקסוניה לנזק שנגרם לרכוש. גם אם נצא מן ההנחה הסבירה כי יש לקרוא ויתור זה כמתייחס גם למי שנכנס לנעליה של זקסוניה – למשל, חברת ביטוח המבטחת את אחרייתה – הרי שאין לכך ולא כלום עם זכות ההשתתפות של מגדל כלפי מבוטחים נוספים של הרכוש. כפי שכבר הבהרנו, זכות ההשתתפות במקרה של ביטוח כפל, בניגוד לזכות מכוח שיבוב, אינה מבוססת על קיומה של זכות כלשהי העומדת לבעלים ברכוש, העוברת לידי חברת הביטוח (במקרה זה, מגדל). זכות ההשתתפות היא זכות עצמאית. לכן בעצם הויתור על זכות השיבוב אין מקופל ויתור על זכות ההשתתפות.

ד

ה

ו

דומה, כי תוצאה זו נתמכת גם בהיגיון העומד ביסוד הויתור של מגדל על זכות השיבוב. נראה, כי הגיונו של ויתור זה הוא בשמירה על יחסים עסקיים טובים בין הבעלים בחוטים לבין זקסוניה, על-ידי מניעת החשיפה של זקסוניה לתביעה אפשרית מצד חברת הביטוח של הבעלים במקרה של נזק אשר זקסוניה אחראית לו. קשה לגלות בויתור כזה של מגדל כוונה להיטיב עם מי שביטח את זקסוניה בביטוח רכוש, באופן שחברת ביטוח כזו עשויה למצוא עצמה פטורה מכל חבות בגין נזק שנגרם לרכוש. אכן, אין כל טענה מצד מנורה, היא המבטחת של זקסוניה, כי ידעה על הויתור האמור,

ז

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

הסתמכה עליו (לא כל שכן הסתמכות סבירה) או גיבשה ציפיות (סבירות או אחרות) כלשהן על יסודו. יש בכך כדי לחזק את מסקנתו, כי ויתור זה של מגדל אינו עומד לה לרועץ בתביעת ההשתתפות שלה כנגד מנורה.

א

42. טענה נוספת נגד מגדל, אשר כוחה יפה לשני המקרים, היא כי בהליכים קודמים (ת"א 65741/92 אדיה חברה לביטוח בע"מ נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ [22]), פסק-דין שניתן על-ידי כבוד השופטת ה' גרסטל בבית-משפט השלום בתל-אביב-יפו (ביום 30.5.1993), נקטה מגדל עמדה הפוכה לזו שנקטה בבקשות שבפנינו וטענה כי לא קמה זכות להשתתפות בנסיבות כגון אלה שבפנינו. באותם הליכים נתקבלה עמדתה של מגדל והצמיחה לה טובת הנאה. על רקע זה נטען כי היא מושתקת מהעלות טענות הפוכות במקרה שבפנינו.

ב

בנסיבות עניין זה איני סבור כי יש ממש בטענה זו. אמנם, טענה מעין זו בדבר קיומו של "השתק שיפוטי", נתקבלה במקרה אחר בפסיקתו של בית-המשפט העליון (ראו פסק-דינה של כבוד השופטת דורנר בע"א Interlego A/S 513/89 נ' Exin-Lines Bros. S.A. [14]). באותה פרשה הועמדה דוקטרינה זו על בסיס כפול, שעניינו, מחד, בחובה לנהוג בדרך מקובלת ובתום-לב, ומאידך, ברצון למנוע שימוש לרעה בהליכי משפט.

ג

ד

אני סבור, כי במקרה זה אין מדובר בפעולה שלא בתום-לב או בשימוש לרעה בהליכי משפט מצד מגדל. נזכיר, כי המדובר כאן בשאלה משפטית לא פשוטה, אשר עד כה לא ניתן לה מענה ברור בחוק או בפסיקותיהן של הערכאות שלפנינו, וגם לא הייתה לגביה הלכה מחייבת של בית-המשפט העליון. בשל כך הייתה מגדל נתונה בסיכון של החלטות שיפוטיות סותרות כל עוד העניין לא הוכרע סופית בהלכה מחייבת. בנסיבות כגון אלה איני סבור כי יש משום שימוש לרעה, או חוסר תום-לב, בנקיטת עמדות שונות ביחס לפירושו האפשרי של החוק מתוך מגמה להקטין את הסיכון הנובע מאי-הוודאות במצב המשפטי.

ה

ו

על-כן אין לדעתי ממש גם בטענה זו.

[דע"א 5449/97](#)

43. בתיק זה אין מחלוקת כי לבעלים ברכוש, חברת פילור תעשיות, פוליסת ביטוח אשר כיסתה את הרכוש הרלוונטי ואת הנזק שנגרם לאינטרס הבעלים ברכוש עקב המקרה שאירע. גם אין חולק, כי פוליסת הביטוח של המחזיק ברכוש חלה על

ז

המקרה הרלוונטי. השאלה היא אם נוצרה חפיפה בין שתי הפוליסות, ואם פוליסת הביטוח של מנופי אבי, בחברת מגדל, כיסתה אף היא את הנזק לאינטרס הבעלים ברכוש.

א

על פניה, הפוליסה שהוצאה לטובת מנופי אבי היא פוליסת ביטוח רכוש המכסה את אינטרס הבעלים ברכוש. פוליסה זו מתייחסת, על-פי לשונה, ל"רכוש בהעברה". תיאור הרכוש המבוטח הוא "רכוש כלשהו המועבר על-ידי המבוטח במסגרת עסק החברה להובלות". בפרק המפרט את תנאי הביטוח של רכוש בהעברה, בחלק 1.4 של מסמך התנאים של הפוליסה, מוגדר מקרה הביטוח (סעיף 1) כ"אבדן או נזק לרכוש המבוטח שייגרמו בעת המהלך הרגיל והמקובל של העברת הרכוש בכלי רכב ממונע – פרטי או מסחרי – בשטח מדינת ישראל כתוצאה מהסיכונים המבוטחים". אין כל סייג, לעניין זה, המגביל את חבות חברת הביטוח לנזקים שייגרמו למוביל כתוצאה מן הנזק לרכוש. הפוליסה, בפשטות, מכסה כל אובדן או נזק לרכוש בעת העברתו. לא למותר לציין, כי בדומה לפוליסה שנדונה ברע"א 3948/97 הנ"ל, גם בפוליסה זו מוענקת לחברת הביטוח זכות לניצולת של הנכס.

ב

ג

יוצא, כי גם במקרה זה, בדומה לפוליסה שעשה המחזיק ברע"א 3948/97, הרקע לעשיית הפוליסה האמורה ידוע היטב לשני הצדדים. ברור למבוטח, כמו גם למבטחת, כי הרכוש המבוטח אינו רכוש השייך למבוטח, כי אם רכוש המצוי בחזקתו במסגרת עיסוקו כמוביל. אכן, תכלית הפוליסה היא לבטח דווקא רכוש זה, בעת היותו בהעברה. במצב דברים זה לשון הפוליסה, אשר אינה מוגבלת לנזקים שייגרמו למוביל ואינה מסייגת את חבות המבטחת לעניין זה מעידה על כוונת הצדדים לכסות את מלוא הנזק שנגרם לרכוש, ובכלל זה הנזק שנגרם לאינטרס הבעלים ברכוש.

ד

ה

44. בדומה לרע"א 3948/97 הנ"ל, מועלית גם בחיק זה טענה כי בפועל אין מדובר בביטוח רכוש, כי אם בביטוח אחריות. אין בידי לקבל טענה זו. סיגנא, המעלה טיעון זה, גורסת ומודה כי ביחסים שבין המוביל לבין מגדל אמנם מדובר בביטוח רכוש, אך לעומת זאת ביחסים שבין הצדדים לפוליסה לבין הבעלים, המדובר בביטוח אחריות. טענה זו, הבאה להוציא מקרא מידי פשוטו, טעונה ביסוס ראייתי נאות. הנטל להניח תשתית כזו מוטלת על סיגנא והיא לא עמדה בנטל זה.

ו

אמנם, תמונת ההתדיינות בבית-משפט השלום עשויה להתיישב, בהיבטים מסוימים שלה, עם טענת סיגנא כי מדובר, לצורך ההליך שבפנינו, בביטוח אחריות. בבית-משפט השלום תבעה סיגנא את המוביל על יסוד טענות של חבות חוזית ונזיקית שלו לשפות את הבעלים ברכוש על הנזק שנגרם. מגדל הצטרפה להליך והודיעה כי היא זו שתשלם

ז

השופט ת' אור

פ"ד נה(3) 769

את התביעה, אם זו תתקבל. כתב-ההגנה מוקדש, בעיקרו, להתמודדות עם טענת הרשלנות שמעלה סיגנא בתביעתה. בסופו של הליך ניתן גם ניתן, בהסכמת הצדדים, פסק-דין "לפי התביעה". כל אלה עשויים להתיישב עם מצב שבו מגדל סיפקה ביטוח חבות למוביל, התייצבה בהליך על-מנת להתמודד עם הטענה בדבר חבות כזו של המוביל והסכימה בסופו של דבר לקבלת התביעה ולקבלת החבות על עצמה.

ברם תמונת ההתדיינות עשויה להתיישב גם עם פוליסה לביטוח רכוש, אשר הטריגר להפעלתה הוא ניסיונו של הצד השני, הוא חברת הביטוח של המוביל, להפירע מן המוביל/המבוטח. ייתכן, כי עד לתביעה זו לא ראו הצדדים לפוליסה את חבותה של מגדל כלפי המוביל כחבות קונקרטית, ועל-כן נכנסה מגדל לתמונה רק כאשר תביעה זו הוגשה. אין בכך כדי ללמד, בהכרח, כי מדובר לאמיתו של דבר בפוליסה לביטוח אחריות.

במצב דברים זה, ונוכח הסכמתה של סיגנא כי ביחסים שבין מגדל לבין המוביל אמנם מדובר בפוליסה לביטוח רכוש, איני סבור כי יש בפנינו תשתית מספקת לקבוע כי לצורך ההליך שבפנינו מהות הביטוח שונה מזו הכתובה בבירור על גבי הפוליסה. לפיכך אני סבור כי יש לדחות טענתה של סיגנא.

התוצאה היא שמגדל זכאית להשתתפות מצד סיגנא בגין תשלום דמי הביטוח ששילמה למנופי אבי.

התוצאה

ה

45. סופם של דברים, התוצאה האופרטיבית היא כדלקמן.

א. בתיק נושא [רע"א 5449/97](#) – הערעור מתקבל, ונקבע בזה שמגדל זכאית להשתתפות סיגנא בדמי הביטוח ששילמה למנופי אבי. במקרה של חילוקי דעות בדבר סכום דמי ההשתתפות, יהיה כל צד רשאי לפנות לבית-משפט השלום אשר יכריע בעניין. חיוביה של מגדל בהוצאות בהליכים הקודמים מתבטלים, וסיגנא תישא בהוצאותיה, בכל הערכאות, בסך 25,000 ש"ח.

ב. בתיק נושא [רע"א 3948/97](#) – הערעור מתקבל והתיק מוחזר לבית-משפט השלום, על-מנת שימשיך בבירור התובענה לגופה על יסוד הקביעה העקרונית בדבר זכותה של מגדל להשתתפות ממנורה. חיוביה של מגדל בהוצאות בהליכים הקודמים מתבטלים, ומנורה תישא בהוצאותיה, בכל הערכאות עד שלב זה, בסך 25,000 ש"ח.

השופט מ' חשין

א

קראתי את חוות-דעתו של חברי השופט אור, ואני מסכים גם להכרעת-הדין גם לדרך שחברי בחר ללכת בה עד הגיעו אל הכרעת-הדין. חברי מחזיק בידו של הקורא ומולך אותו בבטחה בדרכים ובשבילים המתפתלים ומתפצלים אלה מאלה, עולה הרים, יורד בקעות ובהילוכו עוקף הוא מכשולים שעל-דרך. מגיעים אנו לקצה של דרך שעל פסגת הר; סבורים אנו כי הגענו אל סוף המסע, והנה מסלול מכשולים חדש לפנינו וכמו מתחילים אנו במסע חדש. ומסע חדש אכן לפנינו. כך הלאה והלאה, עד לסופו של המסע הארוך – ארוך אך מהנה. משנחתי מן הדרך אמרתי אל-לבי אכתוב דברים אחדים בשולי המסע, דברים שלא נועדו לגריעה אלא לקישוט בלבד.

ב

ג

2. הסוגיה של ביטוח-כפל – שמא נאמר: ביטוח-רב – סוגיה מוכרת וידועה היא במשפט הביטוח. המדובר הוא בביטוח נכסים, לרבות ביטוח אחריות, שעה שאותו אינטרס עצמו – אינטרס בנכס או אחריות – מבטחים אותו בפני סיכון אחד אצל יותר ממבטח אחד ולאותה תקופה. בהיקרות מקרה הביטוח – מקרה ששתי פוליסות הביטוח חבות בו – מי מן החברות המבטחות תישא בחובת השיפוי, בכולה או במקצתה? ואם חברות הביטוח כולן תישאנה בחובה – באיזה שיעור של חובת שיפוי תישא כל אחת מהן? בנושא זה של ביטוח-כפל מעסיקה עצמה הוראת סעיף 59 לחוק חוק חוזה הביטוח (להלן נכנה חוק זה – חוק הביטוח או החוק). פסיקה (א) שלסעיף 59 קובעת את תחומי תחולתה של הוראת ביטוח-הכפל, ובלשונה:

ד

ה

ביטוח 59. (א) בוטח נכס בפני סיכון אחד אצל יותר ממבטח אחד כפל לתקופות חופפות, על המבוטח להודיע על כך למבטחים בכתב מיד לאחר שנעשה ביטוח הכפל או לאחר שנודע לו עליו.

ו

הרישה שלסעיף 59(א) קובעת את המסגרת, ובדל"ת אמותיה של אותה מסגרת מוסיף המחוקק וקובע דינו של ביטוח-כפל כמשמעו בחוק. אשר לחבותם של המבטחים – כלפי המבוטח וביניהם-לבין-עצמם – כך קובעות ומורות אותנו פסקאות (ג) ו-(ד) להוראות סעיף 59 לחוק:

ז

ביטוח 59. (א) ...
כפל
(ב) ...

- א (ג) בביטוח כפל אחראים המבטחים כלפי המבוטח יחד ולחוד לגבי סכום הביטוח החופף.
- (ד) המבטחים ישאו בנטל החיוב בינם לבין עצמם לפי היחס שבין סכומי הביטוח.
- ב פסקה (א) רישה שלסעיף 59 קובעת, כאמור, את גבולותיה של הוראת ביטוח־הכפל, ואלה הם מקרים שבהם בוטח נכס בפני סיכון אחד אצל יותר ממבטח אחד ולתקופות חופפות. כך במקרים אלה והשאלה הנשאלת היא מה יהא דין במקרים "דומים" שאינם באים בגדרי הדגם שאותו מעמיד החוק. מה יהא דין במקרה כשלנו, לאמור: במקרה שבו שתי חברות ביטוח ביטחו בנפרד – בלא קשר ביניהן ובלא שהאחת תדע על רעותה – אותו אינטרס בנכס, והמבטחים (או המוטבים) שונים הם? על כך משיב חברי כי יעמדו לנו ההיקש הפרשני ועמו ההיקש־ממלא־החסר (ההיקש המשלים). נישא על גבם של היקשים אלה – היקש אחד או שני היקשים כאחד – מסיק חברי כי הוראת סעיף 59(ד) לחוק תחול גם על מקרה כשלנו. אחר הדברים האלה בוחן חברי בקפידה אם אין בו בחוק הביטוח הסדר שלילי לעניין כשלנו, ומשמגיע הוא לכלל מסקנה השוללת הסדר שלילי, קובע הוא כי העיקרון הגלום בהוראת סעיף 59(ד) יחול גם על מקרים כשלנו, דהיינו על מקרים שלשונה של הוראת־חוק זו אינה חובקת אותם.
3. דרכו של חברי דרך היא מפני־אל־חוק; פותח הוא בהוראת־חוק חרות; בונה הוא גשר־של־היקש מאותה הוראת־חוק אל־מחוץ לחוק, ועל פני גשר־היקש זה מְסִיעַ הוא את ההוראה שלסעיף 59(ד) ומחיל הוא אותה גם על סוגי אירועים שהחוק כלשונו אינו מחיל עצמו עליהם. או אחרת: בתחילה בוחן חברי הוראת־חוק פלונית; מְמַצָּה הוא את הצופן הגנטי שבה; שותל הוא צופן גנטי זה במערכות עובדה שלהבנתנו זהות הן בעיקריהן למערכות העובדה שאותה הוראת־חוק נתכוונה להחיל עצמה עליהן, ועל דרך זה מחיל הוא את עיקרה של אותה הוראת־חוק על מערכת עובדות שהחוק כלשונו אינו תופש בה. כאמור, אני מסכים לדברי חברי, ואם אמרתי להוסיף מעט משלי, לא ייעדתי את דבריי לגרוע כהוא־זה מדברי חברי.
4. דרכו של חברי בעשייה הפרשנית דרך לגיטימית היא, כמובן; דרך לגיטימית וראויה היא. בה־בעת, דומה עליי כי ניתן לילך לא רק מפני־אל־חוק, כמשנת חברי, אלא גם מחוץ־אל־פניו. ועוד נראה לי, כי אבני־היסוד הבונות את ההיקש שאנו נדרשים לו, אבני־יסוד אלו נחצבות מסלע־תשתית שהמשפט בנוי עליהם, ובהם עיקרי־העיקרים: הצדק, היושר, האמת, תום־הלב והמוסר. לשון אחר, הגורם העיקרי המביא אותנו להחיל את הוראת סעיף 59(ד) לחוק הביטוח על מערכת עובדות כשלנו, אין הוא היקש

השופט מ' חשין

פ"ד נה(3) 769

במשמעותו הרגילה והפשטה; לא קורץ הוא מאותו חומר של היקש המוחל על הוראת-חוק "ניטרלית". היקש הוא המזין עצמו בעיקרים שהם לבר חוק הביטוח, עיקרים שנתנו מצדם חיות להוראת סעיף 59(ד) שבחוק הביטוח אף-היא. אפרש ואסביר.

א

5. במקום אחד דיברתי על היחס שבין המוסר וציוויי לבין המשפט וציוויי, וכך

אמרתי (ע"א 3798/94 פלוני נ' פלונית [15], בעמ' 182):

ב

המוסר וציוויי נדמים הם לאגם מים טהורים, והמשפט וציוויי נדמים הם לחבצלות מים (נימפיות) הטובלות במים, הפרוסות על פני המים והשואבות מן המים חיים ועוצמה. המוסר מזין את המשפט בשורשיו והוא אף על סביבותיו של המשפט. יש מהם מפרחי חבצלות המים הנותנים תוקף משפטי לציוויי מוסר; יש שפרחי החבצלות משמשים מושגי מסגרת במשפט הנמלאים תוכן בציוויי המוסר, מוסר אישי ומוסר חברתי: כך המושגים "מוסר" ו"צדק" וכך מושג "תום הלב". יש שהמוסר ימצא מקומו בינותינו כמות שהוא, בלא שיידרש למתווכים; ויש פרחי חבצלת שאינם מתקיימים כלל מן המוסר. חבצלת המים שהשם חוק אימוץ ילדים קורא עליה – הוא הדין בחבצלת המים הקרויה משפט הירושה – שתי אלו מזינות עצמן במימי המוסר, ומים אלה כולם על סביבותיהן. כך "ידענו" ששאלת "הרצחת וגם ירשת?" היא שאלה "ראויה"; כך "ידענו" שאין לה לשאלה זו תשובה בחוק הירושה; כך "ידענו" שיש לה לשאלה זו תשובה במשפט הירושה. כך גם "ידענו", כי השאלה אם שאלה פלונית היא שאלה "ראויה", ואם יש לה "תשובה בדבר חקיקה", שאלה זו עצמה – ניתן לכוונה: שאלת השאלות – מזינה עצמה בעיקרי מוסר המפעמים בנו, עיקרי מוסר הנמשכים מתוך עקרונות החירות, הצדק, היושר והשלום של מורשת ישראל.

ג

ד

ה

ו

הוספתי על כך ב"ד 7325/95 ידיעות אחרונות בע"מ נ' קראוס [16], בעמ' 73:

כך היחס בין המשפט וציוויי לבין המוסר וציוויי, וכך היחס בין המשפט וציוויי לבין ערכים אחרים שאינם פוקדים עצמם עם המוסר כמשמעותו הרגילה. יש שיקראו לאותה "אשפת-פרשנות" "חוש-המומחיות של המשפטן" (The expert feel of lawyers) אך דומני ש"אשפת-הפרשנות" מכילה כלי-מחשבה רבים מאותם כלים שבחוש-המומחיות. בין כך ובין אחרת, לפי דרך מחשבה אחת, אותם ערכים ועקרונות הינם חלק בלתי נפרד מן הרשות השופטת – באשר היא – ולא (אך) חלק מן החקיקה. בגשת בית-משפט לפירושו של חוק, מרכיב הוא על עיניו את משקפי-השפיטה – אלה

ז

משקפי הערכים והעקרונות – ואוראז הופך החוק ה"יבש" ונטול-החיים למלא-חיים. והוא בדומה לטיפת מים הנראית מבעד למיקרוסקופ.

א

6. עם אותם עיקרי-עיקרים פוקד עצמו עיקר הצדק, ועיקר זה יורנו – על דרך העיקרון – שלא נתיר לעול כי יצא נשכר בעולתו, כי לא נשלח בעלי-דין לביתם שעה שאחד מהם יעשה עושר ולא במשפט על-חשבון חברו. כך, רק כך, נעשה צדק, נרדוף צדק, הגם שלא תמיד נגיע עדיו. עיקרים אלה מחלחלים בכל שיטת המשפט; כל נורמה ונורמה במשפט ספוגה בהם אלא אם הורנו המחוקק אחרת. וגם אם הורנו המחוקק אחרת, נעשה כמיטבנו כדי ליישב את הוראתו עם עיקרי-יסוד אלה, עיקרים שהם לבר-החוק, אמנם, אך כוחם הוא כוח שקשה לעמוד בפניו, כוח הוא שרק הוראה מפורשת של המחוקק תכניע אותם. כוח ראשוני זה, כוח המהווה אחד מן העמודים ששיטת המשפט נשענת עליו – עיקר בו הוא שלא נתיר לראובן לעשות עושר שלא-כדין על חשבוננו של שמעון – לבש בימינו מחלצות של חוק חרות, הלא הוא [חוק עשיית עושר ולא במשפט](#), תשל"ט-1979 (להלן נכנה חוק זה – חוק עשיית עושר). החוק הוא חוק-של-עיקרון: שולח הוא פארתיו אל כל פינות המשפט והוא בצופן הגנטי של כלל במשפט אלא אם הוראת-חוק פלונית תדחק אותו חוצה-לה, במפורש או מכללא. ראו רע"א 5768/94 א.ש.י.ד. יבוא יצור והפצה נ' פורום אביזרים ומוצרי צריכה בע"מ (פרשת א.ש.י.ד. [17]).

ב

ג

ד

7. עיקרון זה של עשיית-עושר נמנה הוא עם אבני-היסוד במשפט ואין אתר פנוי מניה. אך יש ובמקומות מסוימים צפיפותו של העיקרון היא כה רבה עד שהחוק ראה צורך לדבר בו באורח מפורש. כך הוא, למשל, באותם מגזרי-משפט שסוגיה זו של עשיית עושר עולה תדיר ובאורח תכוף לפני בית-המשפט. וכדי שלא נתחיל כל פעם מבראשית, עושה הדין קריסטליזציה של עיקר עשיית עושר וקובע הוא אותו כהוראת-חוק מפורשת בספר החוקים. ראו, למשל: פרשת א.ש.י.ד. [17], שם, בעמ' 367; [ע"א 3666/90](#) מלון צוקים בע"מ נ' עיריית נתניה (פרשת מלון צוקים [18]), בעמ' 72-73. השוו: [ע"א 189/95](#) (פרשת בנק אוצר החייל [6]), בעמ' 263-264; [ע"א 6024/97](#) שביט נ' חברה קדישא גחש"א ראשל"צ [19], בעמ' 611-612; [ע"א 1795/93](#) קרן הגימלאות של חברי אגד בע"מ נ' יעקב [20], בעמ' 467-468.

ה

ו

ז

8. בה-בעת, גיבושה של אחת משלוחות העיקרון – גיבושה והכנסתה לסוגר של הוראת-חוק ספציפית בפניה מפינות המשפט – אין בהם, לא בגיבוש ולא בהכנסה לסוגר, כדי למעט כהוא-זה מכוחו ומעוצמתו של העיקרון הכללי, וכוחו של העיקרון עמו להוליד בנים ובני-בנות בכל תחומי המשפט כולם; לא זו בלבד, אלא שהעיקרון

השופט מ' חשין

פ"ד נה(3) 769

ימשיך ויזין אותן הוראות-חוק שנעשו בדמותו כצלמו והוא שינפח בהן רוח חיים. כך יהיה, כמובן, אם אין בחוק הוראה מפורשת הדוחה את העיקרון, בין במפורש בין מכללא. לשון אחר, העיקרון, מכוחו-הוא, יוליד זכויות וחבויות בשיטת המשפט – כיום, מכוחה של הוראת סעיף 1 לחוק עשיית עושר – אם לא תימצא לנו הוראת-חוק הדוחה יצירתן של זכות וחובה, במפורש או מכללא. וכשם שדוקטרינות כלליות שבפקודת הנזיקין [נוסח חדש] תחולנה לא אך על העוולות המפורשות בפקודה אלא על "עוולות בנזיקין" לבר-הפקודה אלא אם בהקשר פלוני תידחה דוקטרינה זו או אחרת, כן היא בענייננו-שלנו אף-הוא. ראו: מ' חשין "מקורות דיני הנזיקין בישראל" בספר דיני הנזיקין – תורת הנזיקין הכללית [33], בעמ' 73 ואילך; נ"א 804/80 Sidaar Tanker Corporation נ' חברת קו צינור אילת אשקלון בע"מ [21], בעמ' 445; פרשת מלון צוקים [18], בעמ' 73.

9. אני מסכים אפוא לדרכו של חברי השופט אור, שלאחר שקבע – על דרך של מפנים-אל-חוץ – כי הוראת סעיף 59(ד) לחוק הביטוח חלה על ענייננו – עניין שאינו מוסדר בחוק, לא במפורש ולא מכללא – פינה עצמו לשאלה אם יש דבר בחוק הדוחה החלטה של הוראת סעיף 59(ד) על הסוגיה שלפנינו. בהקשר זה אוסיף כי אליבא דידך – ואני סובר כי זו דעתו של חברי אף-הוא – רק הוראה חד-משמעית בחוק היה בה כדי לדחוק את רגליו של עקרון-התשתית, ולפיו לא ננוח ולא נשקוט עד שהעושה עושר ולא במשפט נוציא את בלעו מפיו. לגופם של דברים אוסיף, שאין ספק קל בלבי כי חברי צודק בקובעו שאין בה הוראת סעיף 59 לחוק הביטוח ולו רמז קל לקיומו של הסדר שלילי לבר הוראת סעיף 59. בכך שונה ענייננו מפרשת א.ש.י.ד. [17], שבאותו עניין נתחוללה התנגשות בין חוק עשיית עושר לבין חוקי הקניין הרוחני, והיה צורך ליישב בין הניצים ביניהם. בענייננו שלנו אין כל התנגשות בין עקרון-התשתית – עיקרון שאינו מתיר עשיית עושר ולא במשפט – לבין הוראת סעיפים 59(ג) ו-59(ד) לחוק. אדרבה, הוראת סעיף 59(ד) אינה אלא השתקפות לעיקרון גדול הימנה: העיקרון המצווה עלינו שלא להתיר לאדם להתעשר על חשבון חברו שלא במשפט. בוודאי אין בה באותה הוראה דבר הסותר עקרון-תשתית זה.

10. הדרך של מפנים-אל-חוץ והדרך של מחוץ-אל-פנים נפגשות לסופן במקום אחד, וההבדל ביניהן יימצא, בעיקרו, ברמת ההפשטה של הנורמות המשפטיות. ואולם, מתוך שהילוכן של הדרכים הילוך שונה הוא, גם השאלות הנשאלות על כל דרך ודרך עשויות הן שתהיינה שונות. הנה-כיצד, הדרך של מפנים-אל-חוץ נחלקת לשני חלקים: בתחילה שואלים אנו עצמנו אם נכון להקיש היקש מהוראת סעיף 59(ד), כשהיא לעצמה, לענייננו-שלנו. בחלקה השני של הדרך שואלים אנו אם אין בו בחוק הסדר

השופט מ' חשין

פ"ד נה(3) 769

א שלילי, הסדר השולל את ההיקש המתבקש. שונה הילוכה של הדרך מחוץ-אל-פנים, שאין היא נדרשת כלל להיקש ולו משום שדרכה סלולה בידי עקרון-היסוד של עשיית עושר ולא במשפט. וכך, אם נדרש מן החוק הסדר שלילי, ייסוג העיקרון מפני החוק והיקש לא יהא כלל לעניין. ואילו אם אין נדרש מן החוק הסדר שלילי, שוב אין נדרשים אנו להיקש, והרי עקרון-התשתית נותן חיות לזכות שבעשיית עושר ולא במשפט. בין כך ובין כך, ההיקש אין אנו נדרשים לו כלל.

ב בענייננו-שלנו אפוא – ובדרך ההילוך של מחוץ-אל-פנים – נושא ההיקש אינו כלל לעניין. כך הוא דין, בשל קיומו של עקרון-תשתית שלא יתיר לאדם להתעשר שלא במשפט על חשבון חברו. ואולם מקום שלא ימצא לנו עקרון-תשתית כעיקרון זה שבענייננו, ממילא לא תהא סלולה לפנינו דרך של מחוץ-אל-פנים. הדרך היחידה שנוכל לנוע בה במקרה זה תהא הדרך של מפנים-אל-חוץ, ודרך זו ניאלץ לעבור בה על גשר ההיקש, גשר שיקשר ויגשר בין הפנים לבין החוץ.

ד 11. דבר אחרון, והוא בבחינת מעניין-לעניין-באותו-עניין. הוראת סעיף 59 לחוק הביטוח נבנית על שני עמודים, ואלה הם: אחד, בביטוח-כפל יישא כל אחד מן המבטחים בנטל-החיוב על-פי היחס שבין סכומי הביטוח (סעיף 59(ד)), ושניים, ביטוח-כפל המביא לביטוח-יתר באורח בלתי סביר – דהיינו, ביטוח-כפל המביא לכך שסך-כל סכומי הביטוח עולים באופן בלתי סביר על שווי הנכס – זכאים המבטחים והמבוטח לדרוש הפחתת סכומי הביטוח עד לשווי הנכס, ובמקביל יופחתו גם דמי הביטוח (סעיף 59(ג)). כל יתר ההוראות שבסעיף 59 הן בבחינת ואידך פירושה הוא, זיל גמור. נתבונן בשני עיקרים אלה ולא נופתע משנלמד כי גם-זה גם-זה השניים יונקים את חיותם מאותו עקרון-תשתית של עשיית עושר ולא במשפט, כל אחד בסגנונו, כל אחד בדרכו. אכן, הוראת סעיף 59 – בעיקרה – אינה אלא השתקפות לעקרון-האב של עשיית עושר ולא במשפט בדין הביטוח בישראל.

ה הנשיא א' ברק

הנני מסכים לפסק-דינו של חברי השופט אור ולהערותיו של חברי השופט מ' חשין.

ו הוחלט כאמור בפסק-דינו של השופט אור.

ניתן היום, י"א בניסן תשס"א (4.4.2001).

מיני-רציו:

* ביטוח – ביטוח כפל – נטל החיוב בין מבטחים

השופט מ' חשין

פ"ד נה(3) 769

זכות השתתפות של מבטח אחד כלפי אחר – צידוקים לה – קיומה במצב של מוטבים זהים על-פי פוליסות אחדות – קיומה במצב של מוטבים שונים על-פי פוליסות שונות – כאשר האינטרס המבוטח זהה.

* ביטוח – ביטוח נכסים – מהותו

עקרון השיפוי – חשיבותו – היעדר דרישה ל"אינטרס ביטוחי" – עקרון השיפוי כעיקרון יסודי שתכליתו למנוע הימורים בביטוח – סעיף 55 לחוק חוזה הביטוח, תשמ"א-1981 – האפשרות להתנות עליו – האפשרות כי מחזיק יבטח נכס של בעליו – במלוא שיעור אינטרס הבעלים.

* ביטוח – עניין בר-ביטוח – מחזיק

האם יכול לבטח נכס של בעליו – במלוא שיעור אינטרס הבעלים בנכס – הדין במקרה של תשלום תגמולי הביטוח למחזיק – החזקת הכסף כנאמן עבור הבעלים – היעדר דרישה בחוק ל"אינטרס ביטוחי" – עקרון השיפוי – כעיקרון יסודי שתכליתו למנוע הימורים בביטוח.

* חוזים – שומרים – פיצוי ושיפוי

האפשרות כי שומר יבטח נכס במלוא שיעור אינטרס הבעלים בו – כיצד מתיישבת עם מהותו של ביטוח נכסים.

* פרשנות – דין – כללי פרשנות

היקש – ההבדל בין היקש משלים להיקש פרשני.

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

[כאן](#)