בבית המשפט המחוזי מרכז **_____/10**

<u>בפתח-תקווה</u>

<u>המבקשת</u>: **בלהה הר-עוז**, ת.ז 001584101;
באמצעות אפוטרופוסה שלום הר-עוז,
ת.ז. 001362367 (להלן: "**האפוטרופוס**");
על-ידי ב"כ עו"ד עדן דרוקמן-טל,
מרחוב הנטקה 48, חיפה 34608, טלפקס: 077-5427707;
ו/או עו"ד יואב הר-עוז,
מרחוב קזן 11, רעננה 43611,
טל': 09-7401778, פקס: 09-7401779;
(להלן: "**המבקשת**").

- נ ג ד -

<u>המשיבה</u>: **כלל בריאות חברה לביטוח בע"מ**,
מדרך מנחם בגין 52, תל אביב, מיקוד 67137,
טל': 03-6388400, פקס: 03-6388918
(להלן: "**המשיבה**" ו/או "**חברת הביטוח**").

<u>מהות התובענה:</u> **כספית** – סכומי הצמדה בגין תגמולי ביטוח סיעודי ששולמו בחסר לאחר קרות מקרה הביטוח, עקב ייחוס מועדי הצמדה פיקטיביים שלא כדין; **והצהרתית** – לקבוע כי אין תוקף להוראות בפוליסה הקובעות מועד מדד יסודי המאוחר מיום תחילת הפוליסה ו/או הוראות הקובעות מועד מדד אחרון המוקדם מיום התשלום בפועל.

<u>סכום התובענה האישית</u>: **663** ₪ (שש מאות שישים ושלושה שקלים חדשים).

<u>סכום התובענה הייצוגית</u>: **30,400,950** ₪ (שלושים מיליון, ארבע מאות אלף, תשע מאות וחמישים שקלים חדשים).

<u>בקשה בכתב להכיר בתובענה כייצוגית</u>

המבקשת מתכבדת בזאת להגיש לבית המשפט הנכבד בקשה להכרה בתובענה, אשר הוגשה בד בבד עם הגשת בקשה זו, כתובענה ייצוגית בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן: "**חוק תובענות ייצוגיות**").

מבוא כללי

1. הבקשה מוצגת בשישה פרקים:

1.1. **פרק א' – תיאור העוולה בתמצית 3**

1.2. **פרק ב' – עובדות העוולה 7**

1.3. **פרק ג' – היקף הנזק וחברי הקבוצה 21**

1.4. **פרק ד' – המסגרת הנורמטיבית 24**

1.5. **פרק ה' – התקיימות התנאים לאישור התובענה כייצוגית 33**

1.6. **פרק ו' – הסעדים ואחרית דבר 38**

1.7. **רשימת הנספחים לבקשה (לתמיכה ברקע העובדתי) 40**

1.8. **תצהיר מפורט של האפוטרופוס לבקשה**

1.9. **התובענה האישית, בשם המבקשת**

2. כל הטענות הנטענות בבקשה זאת, הינן מצטברות ו/או חלופיות ו/או משלימות אלה את אלה לפי הדבק הדברים והקשרם ההגיוני.

3. בכל מקום שבו מופיעה בבקשה זאת "**המשיבה**" ו/או "**חברת הביטוח**", הכוונה גם לכל חברה אחרת שהמשיבה מחזיקה ומנהלת את עסקי אותה חברה ו/או חלקים מאותם עסקים, עקב מיזוג, עקב שינוי ארגוני בין חברות בתוך קונצרן, או עקב כל סיבה אחרת.

4. בכל מקום שבו מופיעים בבקשה זאת "**המבוטחים**" ו/או "**החולים הסיעודיים**", הכוונה גם לכל "המוטבים" ו/או באי כוחם שאינם מבוטחים אך זכאים לכספי המבוטחים מכח הפוליסה, בין אם זו פוליסת ביטוח פרט ובין אם זו פוליסת ביטוח קבוצתית.

5. המבקשת שומרת לעצמה את הזכות לשנות ו/או לתקן בקשה זאת ואת סכומה, אם וככל שהדבר יידרש כתוצאה מגילוי המסמכים החסרים בידה ו/או באם ישתנו הנתונים ו/או העובדות נשוא תובענה זו.

6. הנספחים מהווים חלק בלתי נפרד מבקשה זאת.

פרק א': <u>תיאור העוולה בתמצית</u>

7. עניינה של בקשה זו היא אי תשלומם של סכומי הצמדה הנדרשים כדין, אשר לעיתים לא שולמו כלל ולעיתים שולמו בחסר, ואשר היה על המשיבה להוסיפם לתגמולי הביטוח הסיעודי עקב חובת הצמדת התגמולים למדד המחירים לצרכן (להלן: "**סכומי ההצמדה**").

8. המשיבה התקשרה בפוליסות ביטוח סיעודי עם מבוטחים שונים, ובין היתר באמצעות הפוליסה הסיעודית הקבוצתית שניתנה לחברי קופת החולים מכבי שירותי בריאות (להלן: "**פוליסת מכבי**"), ובאמצעות הפוליסה הסיעודית הקבוצתית שניתנה לחברי קופת החולים לאומית (להלן: "**פוליסת לאומית**").

9. ביטוח סיעודי נועד לכסות מפני מצב בו המבוטח אינו יכול לבצע בכוחות עצמו חלק מהותי מפעולות יום יומיות בסיסיות או שהוא זקוק להשגחה בשל תשישות נפש (להלן: "**המצב הסיעודי**"). תגמולי הביטוח הם התגמולים שעל המשיבה לשלם למבוטח בביטוח סיעודי של המשיבה לאחר שתבע את המשיבה להכיר במצבו הסיעודי ולאחר חלוף תקופת ההמתנה (להלן: "**החולה הסיעודי**").

10. המבוטחים שילמו מידי חודש בחודשו דמי ביטוח חודשיים צמודים למדד (להלן: "**הפרמיה החודשית**"); תשלום הפרמיות החודשיות נועד להבטיח כי בבוא היום, אם וכאשר מבוטח יגיע למצב סיעודי, יוכל להישען ולהיתמך על כספי תגמולי הביטוח בתוספת סכומי ההצמדה שיגיעו לו.

11. תוספת סכומי ההצמדה לכספים נועדה להבטיח שישמרו על ערכם הריאלי בתקופה שחלפה בין המועד שבו נקבע הסכום בפוליסה לבין מועד התשלום (להלן: "**תקופת ההצמדה**"). חישוב הערך הריאלי נעשה באמצעות חישוב אריתמטי פשוט של מכפלת הסכום הנומינאלי ביחס המדדים בתקופת ההצמדה: המדד הנקרא בפוליסות **מדד נוכחי/מדד קובע**, שהוא המדד הידוע ביום שנקבע כסיומה של תקופת ההצמדה (להלן: "**מועד המדד האחרון**"), המחולק במדד הנקרא בפוליסות **מדד יסודי**, שהוא המדד הידוע ביום שנקבע כתחילת תקופת ההצמדה (להלן: "**מועד המדד היסודי**").

12. הגדרת מועד המדד היסודי ו/או מועד המדד האחרון (להלן ביחד ולחוד: "**מועדי ההצמדה**"), וכן הגדרת זכאותו של חולה סיעודי לקבלת סכומי ההצמדה, קבועות במישרין בהוראות בפוליסות שהנפיקה המשיבה, והן בהוראות דין קוגנטיות.

13. כפי שיוכח בהמשך, **המשיבה בחרה במועדי הצמדה פיקטיביים,** בצורה שעיוותה את חישובי סכומי ההצמדה, **ובאופן מגמתי שיביא להקטנתם או לביטולם.** לעיתים, **המשיבה הנפיקה פוליסות שבהן הוגדרו מועדי הצמדה בסתירה לכללי ההצמדה הקבועים בהוראות חוק קוגנטיות**; ובמקרים רבים **<u>בפועל</u>, המשיבה בחרה במועדי הצמדה אף בניגוד להוראות שנקבעו שלא כדין בפוליסה עצמה**.

14. המבקשת תטען על סמך הראיות שיוצגו בפני בית המשפט, כי השגיאות שהובילו לעוולה הנ"ל לא נבעו מטעות חוזרת ותמימה כביכול מצד המשיבה, אלא במרמה שביצעה המשיבה בכוונת מכוון, ובחוסר תום לב; ותוך בחירה מניפולטיבית לאלו מועדים פיקטיביים נוח למשיבה לייחס את מועדי ההצמדה, כך שסכומי ההצמדה יוקטנו ככל האפשר. והכול על חשבון החולים הסיעודיים, ברובם קשישים חסרי ישע, חולים הזקוקים לכספים לצורך שיפור רמת חייהם בימים האחרונים לחייהם.

15. המבקשת תבקש להקדים ולהגדיר את **<u>חברי הקבוצה</u>** באופן הבא – חולים סיעודיים שהיו זכאים בעשרים השנים שקדמו להגשת התביעה, לסכומי הצמדה שהיו אמורים להתווסף לתגמולי ביטוח, ואשר סכומי ההצמדה הללו לא שולמו ו/או שולמו בחסר, וזאת עקב בחירת מועדי הצמדה פיקטיביים שלא כדין. עניין זה יוצג ויוגדר בהרחבה בפרק השלישי של בקשה זו.

16. ומן הכלל אל הפרט, **<u>העוולה כלפי המבקשת בקליפת האגוז</u>**:

17. המבקשת בוטחה בביטוח סיעודי קבוצתי בפוליסת מכבי, לקתה במחלת אלצהיימר, והוכרה על-ידי המשיבה כחולה סיעודית ובעלת זכות לתגמולי ביטוח חודשיים.

18. המשיבה חישבה את סכומי ההצמדה להם הייתה זכאית המבקשת באופן מעוות, כך שבחלק מהחודשים לא שילמה כלל את סכומי ההצמדה ובחלקם שילמה בחסר. הסיבה לחישובים המעוותים הייתה כאמור, בחירתה של המשיבה במועדי הצמדה פיקטיביים.

19. פוליסת מכבי קובעת הוראות ברורות לגבי הגדרת מועדי ההצמדה ביחס לסכומים הנומינאליים הקבועים בפוליסה. מועד המדד היסודי שנקבע בפוליסת מכבי תואם את הדין, אך בפועל, המשיבה סטתה מהוראותיו כלפי המבקשת באופן עקבי; לעומת זאת, כפי שיורחב בפרק המסגרת הנורמטיבית, מועד המדד האחרון, שהוגדר בפוליסת מכבי כ"מדד נוכחי" באופן פיקטיבי, הוגדר לרעת המבוטחים ו**בניגוד לכללי ההצמדה הקוגנטיים בחוק** שלפיהם יש לנסח פוליסות ביטוח סיעודי. והנה, המשיבה הגדילה עשות, ואף לגבי ההוראות הלא חוקיות שנקבעו בפוליסת מכבי, בחרה המשיבה בפועל, לברור מתי לפעול בהתאם להוראות הפוליסה ומתי לסטות ממנה, הכל לפי מה שהתיישב עם הקטנת חבויותיה כלפי המבקשת.

20. **<u>המבקשת תדגים את עיוות חישוב סכומי ההצמדה לרעת המבקשת</u>**, בבחירת מועדי הצמדה פיקטיביים, באמצעות ארבע סוגי טעות שונות שביצעה המשיבה בזדון; לעיתים בחודשים שונים, ולעיתים במקביל:

20.1. **<u>הטעות הראשונה</u>** – **מועד המדד היסודי** לשם חישוב סכומי ההצמדה ביחס לתגמולי הביטוח החודשיים המשולמים לחולה סיעודי השוהה בביתו (להלן: "**תגמולי הבית**"), <u>הקבוע הן לפי הוראות פוליסת מכבי והן לפי הוראות הדין</u>, מהווה **יום תחילת הביטוח**; דהיינו, היה על המשיבה להצמיד את תגמולי הבית החל מהמועד ה-**1/7/2008**. <u>בפועל</u>, ובניגוד להוראות אלו, בכל החודשים בהם שולמו תגמולי הבית למבקשת, בחרה המשיבה במועד המדד היסודי כ**יום תחילת הרבעון שבו החלו להיות משולמים התגמולים החודשיים**; קרי, המשיבה בחרה להצמיד את התגמולים החודשיים רק החל מה-**1/7/2009**, ובדיוק בשנה איחור מהדין המחייב (להלן: "**סוג הטעות הראשון**").

20.2. לעומת זאת, כאשר המשיבה חישבה את גובה הפרמיות החודשיות שעל המבוטחים לשלם לה באותם חודשים ממש, לרבות המבקשת, דאגה המשיבה להתייחס אל מועדי ההצמדה לפי הוראות הדין ופוליסת מכבי, הווה אומר החל מה-1/7/2008 ולא הפעילה את סוג הטעות הראשון.

20.3. **<u>הטעות השנייה</u>** – כאמור, <u>לפי הוראת הדין הקוגנטית</u> **וביחס לתגמולי הבית**, על המשיבה להגדיר בפוליסות את **מועד המדד האחרון** לשם חישוב סכומי ההצמדה, כ**יום התשלום בפועל** של התגמולים; ואילו <u>לפי הגדרת פוליסת מכבי</u>, ובניגוד להוראת דין זו, קבעה המשיבה בהגדרת מועד המדד האחרון באופן פיקטיבי את **יום תחילת הרבעון שעבורו מבוצע התשלום בפועל**; <u>בפועל</u>, המשיבה יישמה טעות זאת והעבירה למבקשת את סכומי ההצמדה לפי מועד המדד האחרון הקבוע בפוליסה בחודשים בהם קיבלה תגמולי בית ברבעון השלישי של 2009. באופן זה תגמולי הבית בחודש 9/2009 הוצמדו עד ליום 1/7/2009, וזאת במקום עד ליום התשלום בפועל 29/9/2009, עוולה דומה בוצעה לגבי תגמולי חודש 8/2009 (להלן: "**סוג הטעות השני**"). למבקשת נודע כי בפוליסת לאומית שנכרתה שנה מאוחר יותר מפוליסת מכבי, תיקנה המשיבה את סוג הטעות השני כך שכללי ההצמדה הוגדרו כך שתגמולי הבית יחושבו לפי מועד המדד האחרון כחוק.

20.4. **<u>הטעות השלישית</u>** – ברבעון הרביעי של 2009 המשיבה סטתה הן מהוראת הדין הקוגנטית ביחס ל**תגמולי בית** והן מהגדרת פוליסת מכבי ובחרה את **מועד המדד האחרון** באופן פיקטיבי ייחודי, כ**יום תשלום התגמולים בפועל הראשון באותו רבעון**, היינו ה-**29/10**/2009 (להלן: "**סוג הטעות השלישי**").

20.5. הייחודיות מתבטאת בכך שהמשיבה סטתה מהגדרת פוליסת מכבי, ויצרה יש מאין הגדרה יצירתית למועד המדד האחרון אד-הוק לחודשי רבעון זה. והנה, אילו הייתה המשיבה פועלת ברבעון זה לפי הוראות פוליסת מכבי, כפי שעשתה ברבעון הקודם, מועד המדד האחרון הקבוע היווה ה-**1/10**/2009, ובאופן לא מפתיע מתברר שבמועד זה המדד הידוע היה גבוה יותר מהמדד הידוע במועד שנבחר בפועל. למעשה בעיוות הכפול של ההגדרה החדשה הצליחה המשיבה להימנע מקביעת חבות גבוהה יותר לסכומי ההצמדה. וכאמור, ברבעון הקודם שבו המדד המאוחר יותר היה גבוה יותר, בחרה המשיבה לציית להוראות פוליסת מכבי...

20.6. זאת ועוד, מצידו השני של המטבע, ובאותו רבעון ממש, כאשר חישבה המשיבה את הפרמיות החודשיות שהיה על המבוטחים לשלם לה עצמה, בחרה להימנע מסוג הטעות השלישי, לפעול הפעם לפי הוראות פוליסת מכבי, ולהתייחס למועד המדד האחרון כאל ה-1/10/2009, ובאופן שיגדיל את תקבוליה.

20.7. **<u>הטעות הרביעית</u>** – חוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981 (להלן: "**חוק חוזה הביטוח**") קובע מהם מועדי ההצמדה לפיהם יש לחשב את סכומי ההצמדה בגין תשלומי תגמולי הביטוח החודשיים המשולמים לחולה סיעודי השוהה במוסד סיעודי (להלן: "**תגמולי השיפוי**"). דהיינו, וכפי שיורחב בפרק המסגרת הנורמטיבית, **מועד המדד היסודי** נקבע כ**ראשית החודש**, ו**מועד המדד האחרון** נקבע כיום התשלום בפועל, שלרוב מהווה **סוף אותו החודש**. בפועל אכן נהגה החברה כך כלפי המבקשת במרבית החודשים, פרט לחודש אחד, 12/2009, אז בחרה המשיבה לבחור את מועדי ההצמדה כ**ראשית וסוף החודש <u>הקודם</u>**, במקום החודש <u>הנוכחי</u>. היינו, הסכומים הוצמדו בין ה-1/11/2009 ל-29/11/2009, ולא בין ה-1/12/2009 ל-29/12/2009. זאת משום שהשינוי במדדי חודש נובמבר היה קטן יותר באופן שהקטין את חבות המשיבה למבקשת (להלן: "**סוג הטעות הרביעי**").

21. האפוטרופוס פנה אל המשיבה בשם המבקשת בכתב, שוב ושוב, לקבלת הבהרות לעניין ההצמדה מהמשיבה, אך זו האחרונה בחרה להתעלם מפניותיו, ולקוות כי יתייאש. ואולם בהמשך התברר למבקשת כי העוולות שבוצעו כלפיה אינן ייחודיות רק לה, וכי שלוש סוגי הטעות שבוצעו כלפיה ביחס לתגמולי בית שוחזרו בדיוק מפליא גם כלפי מבוטחת חולת אלצהיימר נוספת, הגב' הלן יוגב, ובאותם החודשים.

22. ממקרה נוסף זה, **ניתן להניח בוודאות שעיוות חישובי סכומי ההצמדה ביחס לתגמולי הבית בוצעו כלפי כל חברי הקבוצה**. שהרי שני מקרים אקראיים אלו, אשר ה"טעות" כלפיהם זהה, לא יתכן שהינם ייחודיים, שהרי מאי נפקא מינה?

23. כפי שיפורט בפרק העובדתי, בא כוחה של הגב' יוגב, עורך-דין במקצועו, שלח מכתב דרישה רשמי למשיבה לקבלת סכומי ההצמדה כדין, וביחס לסוגי הטעות הראשון והשלישי בלבד. יודגש כי במכתב הדרישה לא הועלו טענות ביחס לסוג הטעות השני בשל העדר מודעות בא כוחה לכך. המשיבה הודתה כי שילמה בחסר, התנצלה, ומייד העבירה לרשות הגב' יוגב את כל יתרת סכומי ההצמדה שנגזלו ממנה לפי טענות המכתב.

24. הנה אם כן, **<u>המשיבה מודה בעוולה</u>, בריש גלי, וזאת ביחס לסוגי הטעות הראשון והשלישי**, שהם מהווים מרכז ולב הטענות בבקשה ובתובענה שצורפה לה.

25. אין בידי המבקשת די נתונים כדי לדעת האם אכן הפסיקה המשיבה בעוולה ביחס לתגמולי הבית כלפי שאר החולים הסיעודיים פרט לגב' הלן יוגב, או שמא הטעות תוקנה רק כלפיה. ואולם, עניין המעורר ספק ותמיהה הוא כי ביום בו המשיבה העבירה לגב' יוגב את כספי הגזל והתחייבה להימנע מכך בעתיד, ובאותו היום ממש, ביצעה כלפי המבקשת את סוג הטעות הרביעי לראשונה. אמנם זהו סוג טעות שונה, אך כל סוגי הטעות נוגעים לעוולת שיבוש מועדי ההצמדה לפיהם מחושבים סכומי ההצמדה.

26. ולמעלה מכך, **<u>כל יתרת כספי הגזל שהמשיבה הודתה שגזלה שלא כדין, לא הושבו</u>** לחברי הקבוצה פרט לגב' יוגב, וזאת למצער ביחס לסוגי הטעות הראשון והשלישי. כלומר, הגם שנתפסה המשיבה בקלקלתה, בחרה לשלם את הכספים לאדם שחשף זאת, לו ורק לו. לית מאן דפליג כי המשיבה **המשיכה להחזיק בכספי הגזל <u>ביודעין</u>. מתן פתרון בודד למתלונן בבעיה שהינה נחלת הכלל** יכול להעיד על כוונת **מרמה**, וחוסר תום לב של המשיבה.

27. לא זו אף זו, מדוע התעלמו מפניית בא כוח המבקשת, בעוד פניית בא כוח הגב' יוגב נענתה בחיוב?! קשה שלא להצביע על ההבדל היחידי בין השניים: היותו של זה האחרון עורך-דין. מן הראוי לציין כי **המשיבה במנהגה של <u>הפליית מבוטחים על פי מידת "כוחם" ומומחיותם</u> מוסיפה חטא על פשע**. מרבית החולים הסיעודיים לרוב חסרי אונים ואינם מסוגלים לזעוק בעצמם על עוולות הנגרמות להם. רק חלקם יכולים להסתייע בבני משפחה שיעמדו על זכויותיהם, אם בכלל גם אלו מסוגלים לנבור בנבכי התנאים המשפטיים והכספיים של הפוליסה לא כל שכן לבצע חישובי הצמדה מורכבים. ואם לא די בכך, הרי שגם בפני אלו המסוגלים לבצע את חישובי סכומי ההצמדה, הוצבו מחסומים רבים, שכן המשיבה לא מפרטת את חישובי סכומי ההצמדה שהיא מבצעת ונמנעת להעביר פירוט למבקשים זאת.

28. מגוון השיבושים כפי שהתגלה אצל המבקשת הוא מגוון למדי מכדי לומר כי אין כאן מגמתיות וכוונה להקטין את סכומי ההצמדה, ויש לומר שעל פניו גם לא בתום לב.

29. המעניין בכך, הוא כי בו בזמן שהמשיבה כשלה באופן נרחב בחישוב סכומי ההצמדה מקום שבו היא מוציאה כספים לטובת החולים הסיעודיים הזכאים לתגמולי הביטוח לפי תנאי פוליסת מכבי; ומנגד, כאשר תנועת הכספים היא פנימה אליה, הפרמיות מהמבוטחים נגבים במדויק ובהצמדה מלאה כמפורט בפוליסת הביטוח. דהיינו בחישוב הפרמיות המשיבה בחרה במועדי הצמדה בדיוק מפליא. אין כל ספק, כי יש בדרך פעולתה של המשיבה יד מכוונת ובאופן חד צדדי. ואידך זיל גמור!

30. <u>הצדדים לבקשה ולתובענה</u>

30.1. **המבקשת**, הגב' בלהה הר-עוז ת"ז 001584101, בת כ-62 (ילידת 16/8/1948), מצויה במצב סיעודי עקב תשישות נפש הנובעת ממחלת האלצהיימר בה היא לוקה (להלן: "**המבקשת הסיעודית**"), מבוטחת ומוטבת של המשיבה בפוליסת מכבי מיום 1/7/2008.

30.2. בית המשפט לענייני משפחה בכפר סבא מינה את מר שלום הר-עוז, בעלה של המבקשת, ושבאמצעותו הוגשה בקשה זו והתובענה שנלווית לה, כאפוטרופוסה של המבקשת, ביחד ולחוד עם בנם המשותף, מר גלעד הר-עוז.

- *מצ"ב החלטת בית המשפט לענייני משפחה בכפר סבא מיום 15/3/2009 **כנספח 1** לבקשה זאת.*

30.3. **המשיבה**, "כלל בריאות חברה לביטוח בע"מ" הינה חברה בעלת רישיון ביטוח, ובעלת זכות למכירת ביטוחים סיעודיים, בין היתר. המשיבה, הינה חברת בת בבעלות מלאה של כלל חברה לביטוח, שהינה בבעלות מלאה של החברה הציבורית כלל החזקות שהינה בשליטת חברת אי.די.בי. המשיבה החלה לפעול ב-1/1/2006, בעקבות מיזוג בין חברת כלל ביטוח לבין חברת אריה. כחלק משינוי המבנה הארגוני של קבוצת כלל הוקמה המשיבה, וכל עסקי ביטוח הבריאות והסיעוד של חברות כלל ביטוח ואריה הועברו למשיבה.

- *המידע לקוח מתוך אתר האינטרנט של המשיבה.*

פרק ב': <u>עובדות העוולה</u>

31. <u>הרקע לכניסתה לתוקף של פוליסת מכבי</u>

31.1. **בתאריך 1/7/2008** (להלן: "**היום הקובע**"), נכנסה לתוקפה פוליסת מכבי בעקבות הסכם בין קופת מכבי לבין חברת הביטוח. לפי תנאי הפוליסה מי שהיה ביום הקובע מבוטח בקרן הסיעוד של מכבי, עבר להיות מבוטח בפוליסת מכבי באופן אוטומטי, ללא צורך במילוי טופס הצטרפות וללא חיתום רפואי.

- *מצ"ב פוליסת "מכבי סיעוד" לביטוח סיעודי קבוצתי לחברי מכבי **כנספח 2א'** לבקשה זאת.*

31.2. באופן זה צורפו כ-1.3 מיליון לקוחות חדשים לפוליסה, שהניבו לקופת חברת הביטוח, רק בשנת 2009 לבדה, כ-256 מיליון ₪ מתשלום פרמיות.

- *מצ"ב הדו"חות הכספיים של המשיבה: עמ' 93 בדו"חות לשנת 2008, ועמ' 43-42 בדו"חות לשנת 2009 בהתאמה **כנספחים 3א' ו-3ב'** לבקשה זאת; נתון כי בשנת 2009 שיעור הפרמיות של מבוטחי מכבי עמד על כ-56.5% מתוך סך הכנסות החברה מפרמיות בתחום ביטוח סיעוד; וכי סכום זה עמד על 452,253,000 ₪.*

31.3. המבקשת הסיעודית, בוטחה ביום הקובע בקרן הסיעוד ברובד זהב, ולפיכך צורפה אוטומטית לפוליסת מכבי. ממועד צירופה, החלה לשלם לחברת הביטוח באמצעות מכבי את הפרמיות החודשיות בצמוד למדד, מידי חודש בחודשו.

- *מצ"ב פירוט החיובים החודשיים שמכבי גבתה מהמבקשת בשנים 2008-2010, לרבות הפרמיות שנגבו לטובת המשיבה בעבור פוליסת מכבי **כנספח 4** לבקשה זאת; הפרמיות מופיעות מחודש 7/2008 תחת השורה: "ס. זהב".*

31.4. לאחר שחלתה במחלת האלצהיימר ומצבה התדרדר למצב סיעודי, הגיש האפוטרופוס בשמה, תביעה לחברת הביטוח לקבלת תגמולים. חברת הביטוח אישרה את התביעה לקבלת תגמולי ביטוח החל מיום ה-1/8/2009, המועד שבו הסתיימה תקופת ההמתנה.

- *מצ"ב מכתב המשיבה לאפוטרופוס מיום 3/8/2009 **כנספח 5** לבקשה זאת (להלן: "**מכתב אישור התביעה**").*

32. <u>הוראות פוליסת מכבי לעניין התגמולים להם הייתה זכאית המבקשת</u>

32.1. לפי סעיפים 6 ו-7 לתנאי פוליסת מכבי חולה סיעודי יהא זכאי להטבה חודשית בהתאם למקום שהייתו - בביתו או במוסד סיעודי, ובהתאם לרובד שבוטח בו - כסף או זהב.

32.2. חולה סיעודי השוהה בביתו יהא זכאי לבחור כרצונו באחת משתי חלופות:

א. "**<u>מסלול הטבת שירותי סיעוד</u>**" - שירותי סיעוד חודשיים המוגבלים במספר שעות שבועיות.

ב. "**<u>מסלול תגמולי בית</u>**" – תגמול חודשי הצמוד למדד בגובה 3,000 ₪ ברובד כסף, ו-4,000 ₪ ברובד זהב; בנוסף חולה סיעודי שהביא אישור להעסקת עובד זר כחוק זכאי לתוספת 500 ₪.

- *מצ"ב פוליסת מכבי **כנספח 2א'** לבקשה זאת, בעמ' 18-17.*

32.3. חולה סיעודי השוהה במוסד סיעודי יהא זכאי ל"**תגמולי שיפוי**": שיפוי בעבור הוצאותיו בפועל בהתאם לרובד בו הוא נמצא: חולה סיעודי ברובד כסף בעבור 40% מהוצאותיו, וברובד זהב בעבור 80% מהוצאותיו. ואולם, השיפוי ישולם רק בעבור 12,500 ₪ הראשונים של עלות האשפוז החודשית הצמודים למדד (להלן: "**התקרה**"), כלומר עד 5,000 ₪ ברובד כסף ועד 10,000 ₪ בזהב.

- *מצ"ב פוליסת מכבי **כנספח 2א'** לבקשה זאת, בעמ' 16.*

32.4. <u>בפועל</u> - עד ה-16/11/2009 המבקשת שהתה בביתה, העסיקה עובד זר והייתה זכאית לתגמולי בית של 4,500 ₪ הצמודים למדד. החל מה-17/11/2009, בשל התדרדרות במצבה, הועברה למוסד סיעודי שעלותו נמוכה מהתקרה ולפיכך, הייתה זכאית לתגמולי שיפוי בגובה 80% מעלות האשפוז בפועל.

33. <u>כללי הצמדת תגמולי הביטוח לפי הוראות פוליסת מכבי והחוק</u>

33.1. "**הצמדת הסכום הנומינאלי למדד**" - שימור היכולת לרכוש סל מוצרים **במועד המדד היסודי** באמצעות הסכום הנומינאלי, כך שגם ב**מועד המדד האחרון** יהיה ניתן לרכוש את אותו הסל.

33.2. מבחינה סטטיסטית **מדד המחירים עולה בממוצע לאורך זמן**. ולכן ככלל לצד מקבל הסכום העתידי ייטב אילו הסכום יוצמד למדד ולתקופה ארוכה ככל האפשר, זאת במידה וטרם ידועים המדדים ואין ודאות באם הם יעלו או באם ירדו.

33.3. בחישוב המתמטי של סכומי ההצמדה, המדד האחרון נמצא במונה בעוד המדד היסודי במכנה. לפיכך סכומי ההצמדה יקטנו ככל שהמדד היסודי יגדל ו/או המדד האחרון יקטן. מתוך הנחה שבממוצע המדד עולה, הרי ש**ככל ש<u>מועד המדד היסודי</u> יקבע למועד <u>מאוחר</u> יותר וככל ש<u>מועד המדד האחרון</u> יקבע למועד <u>מוקדם</u> יותר, <u>יקטנו</u> סכומי ההצמדה**.

33.4. **כללי ההצמדה לגבי <u>סכומים נומינאליים</u> המופיעים <u>בפוליסת מכבי</u>**

33.4.1. בפוליסה קבועים 3 סוגי סכומים נומינאליים: (א) סכומי הפרמיה החודשית; (ב) **תגמולי הבית**; (ג) תקרת עלות המוסד בתגמולי שיפוי. וכך נקבע בפוליסת מכבי (ההדגשות שלי - ע.ד.ט.):

> " 2. **<u>הגדרות כלליות</u>**
> בפוליסה זו ובכל נספח המצורף אליה תהיה למונחים הבאים המשמעות שבצידם:
> 2.18 "היום הקובע" – 1.7.2008 "
>
> " 14. **<u>הצמדה</u>**
> 14.1 כל התשלומים למבטח ועל ידי המבטח על פי פוליסה זו, יהיו צמודים למדד כמפורט להלן:
> 14.2 כל תשלומי המבטח על פי הפוליסה יוצמדו אחת לרבעון בתחילת כל רבעון לשיעור עליית או ירידת **המדד הנוכחי לעומת המדד היסודי**.
> 14.3 כל תשלומי דמי הביטוח שעל המבוטח לשלם למבטח, יוצמדו אחת לרבעון למדד הנוכחי לעומת המדד היסודי (דהיינו, ההצמדה למדד תבוצע בין אם המדד הנוכחי גבוה מהמדד היסודי ובין אם הוא נמוך ממנו). ...
> 14.5 למונחים הבאים תהא המשמעות שלצידם:
> "**הצמדה למדד**" – הכפלת הסכומים האמורים ביחס שבין המדד האחרון שפורסם לפני ביצוע חישוב ההצמדה למדד ובין המדד היסודי. ...
> "**המדד היסודי**" – המדד שהיה ידוע **<u>ביום הקובע</u>**.
> "**המדד הנוכחי**" – המדד שהיה ידוע **<u>בתחילת הרבעון</u>** שבו מתבצע התשלום. "

*- מצ"ב פוליסת מכבי כ**נספח 2א'** לבקשה זאת, בעמ' 13 ו-23.*

33.4.2. לפי פוליסת מכבי, **מועד המדד היסודי** נקבע כ-1/7/2008, שהוא **יום תחילת פוליסת מכבי בפועל**. ואילו **מועד המדד האחרון**, נקבע כ**יום הראשון של הרבעון שבעבורו מבוצע התשלום**, דהיינו מועדים פיקטיביים: ה-1/1, 1/4, 1/7 או 1/10. למשל, לגבי תגמולי 8/2009 ו- 9/2009, יחשב מועד המדד האחרון כ-1/7/2009; המדד הראשון הידוע באותו רבעון נותר קבוע לכל אורך הרבעון, וזאת למרות שפורסמו מדדים מאוחרים יותר בתוך הרבעון.

33.5. **כללי ההצמדה לגבי <u>תגמולי בית</u> הקבועים <u>בחוק</u>**

33.5.1. כפי שיפורט בהרחבה בפרק המסגרת הנורמטיבית, מועד המדד היסודי הקבוע בפוליסת מכבי תואם את הוראות החוק. לעומת זאת, **מועד המדד האחרון** הקבוע פיקטיבית, **נוגד הוראות חוק קוגנטיות** לפיהן, יש לקבוע מועד זה כ**יום התשלום בפועל**. יודגש, כי מדובר בהסדר **לרעת מקבל הסכום**, לעניין התגמולים - המבוטחים, שכן למעשה ההסדר מקצר את תקופת ההצמדה, ובידיעה כי בממוצע, סטטיסטית המדדים עולים, הרי שהדבר יביא להקטנת סכומי ההצמדה.

33.5.2. למבקשת נודע כי ב-1/7/2009 נכנסה פוליסת לאומית לתוקף. בפוליסה תוקן סוג הטעות השני באופן הבא: מועד המדד האחרון נקבע כ-1 לחודש שבעבורו התשלום, כשבמקביל נקבעה חובת תשלום בפועל בתחילת החודש, במועד שבו המדד זהה.

*- מצ"ב פוליסת לאומית כ**נספח 2ב'** לבקשה זאת, סעיפים 2.8, 8.7 ו-11 בעמ' 2, 8, ו-11 בהתאמה.*

33.5.3. יוער, כי לפי הוראות פוליסת מכבי, הצמדת הסכום הנומינאלי למדד תיעשה בין אם חלה ירידה במדד ובין אם חלה עלייה בו, וזאת הן לגבי תגמולי הביטוח והן לגבי הפרמיות החודשיות. לגבי הפרמיות החודשיות הסדר זה תואם את החוק, אך לגבי תגמולי הביטוח ההסדר נוגד חוק קוגנטי, העניין יובהר בפרק המסגרת הנורמטיבית אך ללא נפקות לתובענה.

33.6. **כללי הצמדת <u>תגמולי שיפוי</u> בשל תשלום מאוחר במהלך החודש <u>מכח החוק</u>**

33.6.1. לכאורה, תגמולי השיפוי, מחושבים באופן ריאלי כאחוז מההוצאה בפועל, ולא קבועים נומינאלית בחוזה, ולכן מלבד גובה התקרה, הקבוע נומינאלית בחוזה, לכאורה אין צורך להצמידם למדד. גם תגמולי השיפוי עצמם כפופים להצמדה, קצרה אמנם -

33.6.2. פוליסת מכבי מתירה למשיבה לשלם באיחור מסוים את תשלומי השיפוי, ואולם הפוליסה שותקת באשר לצורך להצמיד תשלומים אלו למדד בגין התשלום המאוחר. גם אילו הייתה קבועה בפוליסה הוראה מפורשת שהסכומים לא יוצמדו, לא היה לה תוקף שכן חוק חוזה הביטוח קובע לעניין זה הוראות קוגנטיות, שלא ניתן להתנות עליהן אלא לטובת המבוטח.

33.6.3. לפי הוראות אלו, יש להוסיף לתגמולי ביטוח ששולמו מאוחר, סכומי הצמדה חיוביים בלבד בגין התקופה שבין המועד שבו חושב גובה התגמול בפועל, שנקבע כ**מועד המדד היסודי**, לבין מועד התשלום בפועל, שנקבע כ**מועד המדד האחרון.**

33.6.4. עלותו החודשית של אשפוז במוסד סיעודי נקבעת בתחילת כל חודש, ומכאן שגם גובה השיפוי, המהווה 80% מעלות זאת ידוע בתחילת החודש, ולכן **מועד המדד היסודי** הקבוע בחוק מהווה מועד ב**תחילת החודש** שבעבורו התשלום.

33.6.5. בפועל, מעבירה חברת הביטוח את תשלום השיפוי יום או יומיים לפני סוף החודש, ולכן **מועד המדד האחרון** הקבוע בחוק מהווה יום התשלום **בסוף החודש**; המדד הידוע בסוף החודש שונה מזה שידוע בראשיתו, שכן ב-15 לכל חודש מתפרסם מדד חדש.

33.6.6. צא ולמד, **חברת הביטוח <u>בפועל</u> הוסיפה סכומי הצמדה לתגמולי השיפוי**, ואם כך, **<u>אין כל מחלוקת</u>** באשר ל**עצם החובה לבצע הצמדת תגמולי שיפוי** בשל תשלום מאוחר. כמו-כן חברת הביטוח פעלה בהתאם להוראות החוק באשר הצמידה את הסכומים רק לעליית המדד ולא החסירה סכומי הצמדה כשההצמדה הייתה שלילית. יחד עם זאת, **בחודש 12/2009 ביצעה חברת הביטוח הצמדה לפי מועדים פיקטיביים** הנוגדים את הוראות החוק.

33.7. **הערות כלליות לעניין השערות ואומדנים בבקשה זאת –**

33.7.1. **עיגול סכומים** - חברת הביטוח נהגה לעגל את חישובי סכומי ההצמדה הן לגבי הפרמיה החודשית והן לגבי תגמולי הביטוח. ואולם, בעוד ביחס לפרמיה החודשית נהגה המשיבה לעגל לרוב לאגורה הקרובה ביותר; ביחס לתגמולי הביטוח נהגה לעגל לרוב לש"ח הקרוב ביותר. **המבקשת תמנע מלהביע עמדתה** ביחס לנוהג זה, ורק תבצע את כל החישובים בהתאם לנהוג בחברת הביטוח בהקשר זה.

33.7.2. לשם איתור מועדי ההצמדה לפיהם פעלה המשיבה, היה על המבקשת לפעול בשיטת ניסוי וטעייה עד אשר נמצאו מועדים שהסבירו את החסר שנוצר. ודוק, הסיבה לכך שלמבקשת לא היו את הנתונים הוודאיים לגבי מועדי ההצמדה שלפיהם חושבו סכומי ההצמדה, היא שחברת הביטוח לא שולחת כל פירוט לתגמולים שהיא משלמת למבוטחי פוליסת מכבי. לא פירוט חודשי ואף לא פירוט שנתי. ולמרות בקשת המבקשת לפירוט החישובים, מספר ומספר פעמים, נמנעה חברת הביטוח לספקם.

33.7.3. ויודגש, מרבית ההשערות נועדו רק להתחקות אחר הסיבה לעוולה ואינם תנאי לעצם קיום העוולה. רוצה לומר, גם אם חלו טעויות בדרך הסקת המסקנות לגבי ההנחות שהובילו את המבקשת לאתר את הסיבות לקיום העוולה, אין בכך לפגוע בעצם קיום העוולה.

33.7.4. יתרה על כך, חברת הביטוח לא מספקת לחולים הסיעודיים כל מסמך לגבי גובה הסכומים שהיא משלמת בפועל; לפיכך תאלץ המבקשת הסיעודית לתמוך טענותיה באשר לגובה התגמולים שקיבלה, על תדפיס חשבון הבנק שאליו מפקידה המשיבה את התגמולים בסוף כל חודש.

- מצ"ב פירוט תגמולי המשיבה המופיעים תחת השורות "סיטיבנק" בתדפיסי חשבון המבקשת כ**נספחים 6א'** ו-**26'** לבקשה זאת.

34. <u>הדין</u>: <u>חישוב סכומי ההצמדה להם זכאית המבקשת אילו פעלה חברת הביטוח כחוק</u>

טבלה 1 –מועדי ההצמדה לפיהם יש לחשב את סכומי ההצמדה <u>לפי הדין</u>

החודש	מועד המדד **היסודי** החוקי	מועד המדד **האחרון** החוקי	**התגמול הנומינאלי**	**התגמול המוצמד** החוקי	**סכומי ההצמדה** החוקיים	הנספח לחישוב
8/2009 בית	1/7/20**08**	**30/8**/2009	4,500	4,716	216	**7א'**
9/2009 בית	1/7/20**08**	**29/9**/2009	4,500	4,739	239	**7ב'**
10/2009 בית	1/7/20**08**	**29/10**/2009	4,500	4,725	225	**7ג'**
11/2009 בית	1/7/20**08**	**29/11**/2009	2,400	2,525	125	**7ד'**
11/2009 שיפוי	1/**11**/2009	**29/11**/2009	3,360	3,367	7	**7ה'**
12/2009 שיפוי	1/**12**/2009	**29/12**/2009	7,200	7,221	21	**7ו'**
1/2010 שיפוי	1/**1**/2010	**29/1**/2010	7,545	7,545	0	-
2/2010 שיפוי	1/**2**/2010	**26/2**/2010	7,676	7,676	0	-
3/2010 שיפוי	1/**3**/2010	**28/3**/2010	8,115	8,115	0	-

- *להוכחת התגמול המוצמד החוקי מצ"ב תחשיבים 6-1 מתוך אתר הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה בהתאמה כ**נספחים 7א'** עד **7ו'** לבקשה זאת.*

34.1. **ביאור א' לטבלה 1: טור <u>התגמול הנומינאלי</u> בעבור <u>תגמולי בית</u>**

המבקשת הסיעודית קיבלה תגמולי בית בעבור חודשים 8/2009, 9/2009, 10/2009 בגובה של 4,500 ₪ נומינאליים; ובעבור החלק I של חודש 11/2009 תגמולי בית בעבור 16 ימים מהחודש, המהווים 2,400 ₪ נומינאליים: $4,500 \cdot \frac{16}{30} = 2,400$.

34.2. **ביאור ב' לטבלה 1: טורי <u>מועדי ההצמדה החוקיים</u> בעבור <u>תגמולי בית</u>**

בגין תגמולים אלו, **<u>מועד המדד היסודי</u>** החוקי קבוע כ-**1/7/2008**. ו**<u>מועדי המדד האחרון</u>** לפי מועדי התשלום בפועל, ה-**30/8/2009**, ה-**29/9/2009**, ה-**29/10/2009** וה-**29/11/2009**.

34.3. **ביאור ג' לטבלה 1: טור <u>התגמול הנומינאלי</u> בעבור <u>תגמולי שיפוי</u>**

בחודשים 11/2009 ועד 3/2010 עלותו של המוסד הסיעודי עמדה על הסכומים הבאים בהתאמה: 4,200 ₪, 9,000 ₪, 9,431 ₪, 9,595 ₪, 10,144 ₪; 80% שיפוי מהם מהווים בהתאמה סכום נומינאלי של 3,360 ₪, 7,200 ₪, 7,545 ₪, 7,676 ₪ ו-8,115 ₪.

- *מצ"ב קבלות המוסד בעבור 14 ימי שהות המבקשת בחודש 11/2009, וכן בעבור שהות המבקשת בחודשים 12/2009 עד 3/2010 בהתאמה כ**נספחים 8א' עד 8ה'** לבקשה זאת;*

34.4. **ביאור ד' לטבלה 1: טורי <u>מועדי ההצמדה החוקיים</u> בעבור <u>תגמולי שיפוי</u>**

בגין תגמולי שיפוי, על חברת הביטוח להוסיף סכומי הצמדה כשיש לייחס את <u>מועד המדד היסודי</u> **לראשית החודש** בעבורו בוצע התשלום. ואת <u>מועד המדד האחרון</u> ל**יום התשלום בפועל**.

34.5. **ביאור ה' לטבלה 1: טורי <u>מועדי ההצמדה החוקיים</u> בעבור <u>תגמולי שיפוי</u>**

הואיל ובחודשים 1/2010 ועד 3/2010 לא הייתה עליית מדד, לפי הוראות החוק לא תבוצע הצמדה גם במקרה שחלה ירידת מדד. בפועל, חברת הביטוח אכן ביצעה הוראה זאת.

35. <u>בפועל</u>: <u>חישוב סכומי ההצמדה ששולמו למבקשת בפועל נוכח ביצוע העוולה</u>

טבלה 2 – התשלום לפי הדין <u>אל מול</u> התשלום בפועל, וגובה הגזל

החודש	התגמול הנומינאלי	התגמול המוצמד **החוקי**	התגמול המוצמד **בפועל**	סכומי ההצמדה **החוקיים**	סכומי ההצמדה **בפועל**	**החסר** (הגזל)
8/2009 בית	4,500	4,716	4,500	216	0	216 ₪
9/2009 בית	4,500	4,739	4,500	239	0	239 ₪
10/2009 בית	4,500	4,725	4,597	225	97	128 ₪
11/2009 בית	2,400	2,525	2,452	125	52	73 ₪
11/2009 שיפוי	3,360	3,367	3,367	7	7	0
12/2009 שיפוי	7,200	7,221	7,214	21	14	7 ₪
1/2010 שיפוי	7,545	7,545	7,545	0	0	0
2/2010 שיפוי	7,676	7,676	7,676	0	0	0
3/2010 שיפוי	8,115	8,115	8,115	0	0	0

- *להוכחת התגמול המוצמד החוקי ראה פירוט מלא החישובים לעיל.*
- *להוכחת התגמול המוצמד בפועל מצ"ב תדפיסי חשבון הבנק של המבקשת כ**נספחים 6א' ו-6ב'** לבקשה;*

35.1. **ביאור לטבלה 2: התגמול המוצמד <u>בפועל בחודש 11/2009</u> בגין תגמולי בית ובגין תגמולי שיפוי**

המבקשת קיבלה בחודש זה תשלום בגובה של 5,819 ₪ בגין שני רכיבים – תגמולי בית בעבור חלקו הראשון של החודש, ותגמולי שיפוי בחלקו השני. החלוקה בין הרכיבים השונים לא הייתה ברורה למבקשת, וחברת הביטוח סירבה להטיל אור על צל החישובים למרות בקשות האפוטרופוס. עם זאת, לפי חישובי החתומים מטה, תניח המבקשת כי חלוקת התשלום בין רכיבי התגמולים יוחס כדלקמן: החלק ששולם לפי תגמולי בית - 2,452 ₪, והחלק ששולם לפי תגמולי שיפוי - 3,367 ₪.

35.2. <u>**סיכום ומסקנות**</u>: הנה כי-כן בסך הכל מחזיקה בידה חברת הביטוח 663 ₪ שגזלה שלא כדין מהמבקשת: 656 ₪ בגין רכיב תגמולי בית, ו-7 ₪ בגין רכיב תגמולי שיפוי.

36. <u>ניתוח העוולה</u>: <u>שחזור מועדי ההצמדה הפיקטיביים</u>

36.1. בטבלה 2 ניכר הפער בין סכומי ההצמדה החוקיים לבין הסכומים שהועברו בפועל, באמצעות ניסוי וטעייה הגיעו החתומים מטה להשערות כי אלו המועדים שלפיהם ביצעה המשיבה את ההצמדה:

טבלה 3 – שחזור מועדי ההצמדה לפיהם חושבו סכומי ההצמדה בפועל

החודש	התגמול המוצמד **ששולם בפועל**	מועד המדד **היסודי** המשוער	מועד המדד **האחרון** המשוער	התגמול הנומינאלי	**התגמול המוצמד** המשוער	הנספח לחישוב
8/2009 בית	4,500	1/7/20**09**	**1/7**/2009	4,500	4,500.00	-
9/2009 בית	4,500	1/7/20**09**	**1/7**/2009	4,500	4,500.00	-
10/2009 בית	4,597	1/7/20**09**	**29/10**/2009	4,500	4,596.59	**ז'**
11/2009 בית	2,452	1/7/20**09**	**29/10**/2009	2,400	2,451.51	**ח'**
11/2009 שיפוי	3,367	1/**11**/2009	**29/11**/2009	3,360	3,366.42	**ה'**
12/2009 שיפוי	7,214	1/**11**/2009	**29/11**/2009	7,200	7,213.75	**ט'**
1/2010 שיפוי	7,545	1/**1**/2010	**29/1**/2010	7,545	7,545.00	-
2/2010 שיפוי	7,676	1/**2**/2010	**26/2**/2010	7,676	7,676.00	-
3/2010 שיפוי	8,115	1/**3**/2010	**28/3**/2010	8,115	8,115.00	-

- *להוכחת התגמול המוצמד בפועל מצ"ב תדפיסי חשבון הבנק של המבקשת כ**נספחים א' ו-ב'** לבקשה.*
- *להוכחת התגמול המוצמד המשוער מצ"ב תחשיבים 5, 9-7 מתוך אתר הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה כ**נספחים ה', ו-ז'** עד **ט'** לבקשה זאת.*

טבלה 4 – השוואת מועדי ההצמדה החוקיים <u>אל מול</u> מועדי ההצמדה הפיקטיביים בפועל

החודש	**החסר** (הגזל)	מועד המדד היסודי **החוקי**	מועד המדד היסודי **בפועל**	תקופת **היעדר ההצמדה**	מועד המדד האחרון **החוקי**	מועד המדד האחרון **בפועל**	תקופת **היעדר ההצמדה**
8/2009 בית	216 ₪	1/7/20**08**	1/7/20**09**	**שנה**	**30/8**/2009	**1/7**/2009	**חודשיים**
9/2009 בית	239 ₪	1/7/20**08**	1/7/20**09**	**שנה**	**29/9**/2009	**1/7**/2009	**3 חודשים**
10/2009 בית	128 ₪	1/7/20**08**	1/7/20**09**	**שנה**	**29/10**/2009	**29/10**/2009	**-**
11/2009 בית	73 ₪	1/7/20**08**	1/7/20**09**	**שנה**	**29/11**/2009	**29/10**/2009	**חודש**
11/2009 שיפוי	0	1/**11**/2009	1/**11**/2009	אין	**29/11**/2009	**29/11**/2009	**-**
12/2009 שיפוי	7 ₪	1/**12**/2009	1/**11**/2009	**-חודש**	**29/12**/2009	**29/11**/2009	**חודש**

36.2. ננתח להלן את סוגי הטעויות שבוצעו ואשר הובילו למועדי ההצמדה השגויים המופיעים בטבלאות דלעיל, ונייחסם לארבע סוגים טעות שונים כפי שסוכם בפרק התמצית.

37. **<u>סוגי הטעות</u>: <u>הדגמת מניפולטיביות המשיבה בבחירת מועדי הצמדה</u>**

טבלה 5 – הדגמת המניפולטיביות בבחירת מועדי ההצמדה <u>בתגמולי בית 8/2009</u>

ההסדרים	התגמול הנומינאלי	סכומי ההצמדה	מועד המדד **היסודי**	מועד המדד **האחרון**	התגמול המוצמד	נספח לחישוב
ההסדר **לפי החוק**	4,500	216	1/7/**08**	**30/8**/09	4,716	**7א'**
ההסדר **הקלוקל בפוליסה**	4,500	126	1/7/**08**	**1/7**/09	4,626	**7י'**
הגזל בהסדר **הקלוקל בפוליסה**	-	**90** ₪	אין	**חודשיים**	**90** ₪	-
ההסדר **השגוי שיופעל ברבעון הבא**	4,500	88	1/7/**09**	**30/8**/09	4,588	**7יא'**
הגזל בהסדר **השגוי שיופעל ברבעון הבא**	-	**128** ₪	**שנה**	אין	**128** ₪	-
ההסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	4,500	0	1/7/**09**	**1/7**/09	4,500	-
הגזל בהסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	-	**216** ₪	**שנה**	**חודשיים**	**216** ₪	-

- *להוכחת חישובי התגמול המוצמד מצ"ב תחשיבים 1, 10 ו-11 מתוך אתר הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה <u>כנספחים **7א', 7י' ו-7יא'**</u> לבקשה זאת.*

טבלה 6 – הדגמת המניפולטיביות בבחירת מועדי ההצמדה <u>בתגמולי בית 9/2009</u>

ההסדרים	התגמול הנומינאלי	סכומי ההצמדה	מועד המדד היסודי	מועד המדד האחרון	התגמול המוצמד	נספח לחישוב
ההסדר **לפי החוק**	4,500	239	1/7/**08**	**29/9**/09	4,739	**7ב'**
ההסדר **הקלוקל בפוליסה**	4,500	126	1/7/**08**	**1/7**/09	4,626	**7י'**
הגזל בהסדר **הקלוקל בפוליסה**	-	**113** ₪	אין	**3 חודשים**	**113** ₪	-
ההסדר **השגוי שיופעל ברבעון הבא**	4,500	88	1/7/**09**	**30/8**/09	4,588	**7יא'**
הגזל בהסדר **השגוי שיופעל ברבעון הבא**	-	**151** ₪	**שנה**	**חודש**	**151** ₪	-
ההסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	4,500	0	1/7/**09**	**1/7**/09	4,500	-
הגזל בהסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	-	**239** ₪	**שנה**	**3 חודשים**	**239** ₪	-

- *להוכחת חישובי התגמול המוצמד מצ"ב תחשיבים 2, 10 ו-11 מתוך אתר הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה <u>כנספחים **7ב', 7י' ו-7יא'**</u> לבקשה זאת.*

טבלה 7 – הדגמת המניפולטיביות בבחירת מועדי ההצמדה בתגמולי בית 10/2009

ההסדרים	התגמול הנומינאלי	סכומי ההצמדה	מועד המדד **היסודי**	מועד המדד **האחרון**	התגמול המוצמד	נספח לחישוב
ההסדר **לפי החוק**	4,500	225	1/7/**08**	**29/10**/09	4,725	**לג'**
ההסדר **הקלוקל בפוליסה**	4,500	239	1/7/**08**	**1/10**/09	4,739	**ליב'**
הגזל בהסדר **הקלוקל בפוליסה**	-	**-14** ₪	אין	**חודש**	**-14** ₪	-
ההסדר **השגוי שהופעל ברבעון הקודם**	4,500	110	1/7/**09**	**1/10**/09	4,610	**ליג'**
הגזל בהסדר **השגוי שהופעל ברבעון הקודם**	-	**115** ₪	**שנה**	**חודש**	**115** ₪	-
ההסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	4,500	97	1/7/**09**	**29/10**/09	4,597	**לז'**
הגזל בהסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	-	**128** ₪	**שנה**	אין	**128** ₪	-

- *להוכחת חישובי התגמול המוצמד מצ"ב תחשיבים 3, 7, 12 ו-13 מתוך אתר הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה **כנספחים לג', לז', ליב' ו-ליג'** לבקשה זאת.*

טבלה 8 – הדגמת המניפולטיביות בבחירת מועדי ההצמדה בתגמולי בית 11/2009

ההסדרים	התגמול הנומינאלי	סכומי ההצמדה	מועד המדד היסודי	מועד המדד **האחרון**	התגמול המוצמד	נספח לחישוב
ההסדר **לפי החוק**	2,400	125	1/7/**08**	**29/11**/09	2,525	**לד'**
ההסדר **הקלוקל בפוליסה**	2,400	127	1/7/**08**	**1/10**/09	2,527	**לית'**
הגזל בהסדר **הקלוקל בפוליסה**	-	**-2** ₪	אין	**חודשיים**	**-2** ₪	-
ההסדר **השגוי שהופעל ברבעון הקודם**	2,400	59	1/7/**09**	**1/10**/09	2,459	**לטו'**
הגזל בהסדר **השגוי שהופעל ברבעון הקודם**	-	**66** ₪	**שנה**	**חודשיים**	**66** ₪	-
ההסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	2,400	52	1/7/**09**	**29/10**/09	2,452	**לח'**
הגזל בהסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	-	**73** ₪	**שנה**	**חודש**	**73** ₪	-

- *להוכחת חישובי התגמול המוצמד מצ"ב תחשיבים 4, 8, 14 ו-15 מתוך אתר הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה **כנספחים לד', לח', ליד' ו-לטו'** לבקשה זאת.*

טבלה 9 – הדגמת המניפולטיביות בבחירת מועדי ההצמדה <u>בתגמולי שיפוי 12/2009</u>

ההסדרים	התגמול הנומינאלי	סכומי ההצמדה	מועד המדד **היסודי**	מועד המדד **האחרון**	התגמול המוצמד	נספח לחישוב
ההסדר **לפי החוק**	7,200	21	1/**12**/09	29/**12**/09	7,221	**ז'**
ההסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	7,200	14	1/**11**/09	29/**11**/09	7,214	**ט'**
הגזל בהסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	-	**7** ₪	**יתרת חודש**	**חודש**	**7** ₪	-

- *להוכחת חישובי התגמול המוצמד מצ"ב תחשיבים 6 ו-9 מתוך אתר הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה **כנספחים ז' ו-ט'** לבקשה זאת.*

טבלה 10 – הדגמת המניפולטיביות בבחירת מועדי ההצמדה <u>בתגמולי שיפוי 1/2010</u>

ההסדרים	התגמול הנומינאלי	סכומי ההצמדה	מועד המדד **היסודי**	מועד המדד **האחרון**	התגמול המוצמד	נספח לחישוב
ההסדר **לפי החוק**	7,545	0	1/**1**/10	29/**1**/10	7,545	-
ההסדר **השגוי שהופעל ברבעון הקודם**	7,545	22	1/**12**/09	29/**12**/09	7,567	**ט"ז'**
היתרה בהסדר **השגוי שהופעל ברבעון הקודם**	-	**-22** ₪	**יתרת חודש**	**חודש**	**-22** ₪	-
ההסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	7,545	0	1/**1**/10	29/**1**/10	7,545	-
הגזל בהסדר **שהופעל בפועל ברבעון זה**	-	0	אין	אין	0	-

- *להוכחת חישובי התגמול המוצמד מצ"ב תחשיב 16 מאתר הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה **כנספח ט"ז'** לבקשה ;*

37.1. **<u>סוג טעות ראשון</u>: בחירה פיקטיבית של <u>מועד המדד היסודי</u> של <u>תגמולי הבית</u>**

37.1.1. ביחס למועד המדד היסודי הוראות פוליסת מכבי תואמות את הוראות החוק, המחייבות כי מועד המדד היסודי יקבע לכל המאוחר למועד תחילת הפוליסה, ויורחב בפרק המשפטי.

37.1.2. בניגוד מוחלט להוראות החוק ופוליסת מכבי שהמשיבה עצמה הוציאה, וללא כל הצדקה הגיונית או כלכלית לכך, בכל החודשים שחברת הביטוח שילמה למבקשת תגמולי בית, החליטה להתייחס ל**מועד המדד היסודי** כאל זה שהיה ידוע בתחילת הרבעון שבו שולמו לראשונה תגמולים ; וכמפורט בטבלאות 5-8. חברת הביטוח הצמידה את הסכומים הנקובים בפוליסה רק החל מה-1/7/2009 ולא מה-1/7/2008 כפי שקובעת פוליסת מכבי. באופן זה הביאה המשיבה לכך שעליית מחירים במשק של שנה שלמה לא יובאו בחשבון בחישוב סכומי ההצמדה.

37.2. **בנוסף, <u>סוג טעות שני</u>: כריתת פוליסה בה נקבע <u>מועד מדד אחרון לא חוקי</u> לגבי תגמולי הבית**

37.2.1. כפי שיורחב בפרק המסגרת הנורמטיבית, לטענת המבקשת הגדרת מועד המדד האחרון הקבועה בפוליסת מכבי נוגדת הוראות חוק קוגנטיות. מועד המדד האחרון הקבוע **<u>בפוליסת מכבי</u>** נבחר פיקטיבית **כיום הראשון של הרבעון שבעבורו מבוצע התשלום**, בעוד **<u>לפי החוק</u>** על מועד המדד האחרון להיות **מועד התשלום בפועל**.

37.2.2. **ברבעון השלישי של 2009** ביצעה חברת הביטוח סוג טעות זה בצרוף לסוג הטעות הראשון של ייחוס מועד מדד יסודי שגוי באופן שהביא לתשלומים בחסר, וכמפורט בטבלאות 5-6 לעיל.

37.3. **לחילופין, <u>סוג טעות שלישי</u>: בחירה פיקטיבית של <u>מועד המדד האחרון</u> של <u>תגמולי הבית</u>**

37.3.1. **ברבעון הרביעי של 2009** לא היה די לחברת הביטוח בסוגי הטעות שננקטו ברבעון הקודם, והחליטה ליצור עוולה חדשה. לגבי מועד המדד היסודי, כמו ברבעון הקודם סטתה חברת הביטוח מהוראות פוליסת מכבי והצמידה בשנה איחור. ואולם, לגבי מועד המדד האחרון, בניגוד לרבעון הקודם שבו מועד המדד האחרון נקבע לפי הוראות פוליסת מכבי ביום הראשון של הרבעון שבו בוצע התשלום בפועל, הפעם בחרה חברת הביטוח את מועד המדד האחרון כ**מועד התשלום בפועל הראשון של אותו רבעון**.

37.3.2. ומה יוצא מכך? המבקשת טוענת שההסדר שנקבע בפוליסה לגבי מועד המדד האחרון איננו חוקי, ואולם, גם מהסדר קלוקל זה בחרה חברת הביטוח לסטות. שכן בחודש 10/2010 חלה – באופן חריג יחסית – ירידה בין המדדים של תחילת החודש למדד של סוף החודש, ולכן העדיפה חברת הביטוח לסטות הפעם מההסדר הקלוקל הקבוע בפוליסה ולקבוע הסדר חדש ומשונה שיתאם למניפולציה שתגדיל את רווחיה. זאת ועוד, אילו הייתה חברת הביטוח מבצעת עוולה משולשת זאת ברבעון הקודם, הדבר היה מקטין את הכנסותיה מהגזל, ו הכל כמפורט בטבלאות 7-8. עינינו הרואות, חברת הביטוח עושה את חישובי סכומי ההצמדה ככל העולה על רוחה ועושה בסכומי ההצמדה כבשלה.

37.4. **<u>סוג טעות רביעי</u>: בחירה פיקטיבית של <u>מועדי ההצמדה</u> של <u>תגמולי שיפוי</u>**

37.4.1. כמבואר לעיל בטבלאות 2 ו-3, בחודש 11/2009 תגמולי השיפוי הוצמדו כראוי ולפי הוראות הדין, דהיינו יום תחילת ההצמדה יוחס לראשית החודש ויום סיום ההצמדה יוחס ליום התשלום בפועל.

37.4.2. לעומת זאת, בחודש 12/2009, כאשר העבירה חברת הביטוח למבקשת הסיעודית את התשלומים בתגמולי שיפוי, הועברו סכומי ההצמדה בחסר של 7 ₪. שכן שוב העדיפה חברת הביטוח לברור את המועדים הנוחים לה לביצוע חישוב סכומי ההצמדה; הפעם בחרה לבצע את חישובי סכומי ההצמדה דווקא על התקופה שבין ה-1/11/2009, יום תחילת החודש הקודם, לבין ה-29/11/2009, יום התשלום בפועל של התגמול החודשי הקודם.

37.4.3. לא ברור מהו הגיונם של הדברים בחישוב מועדי הצמדה לפי מדדי החודש הקודם במקום לפי מדדי אותו החודש, מלבד תאוות בצע וניסיון להקטין את חבויות חברת הביטוח לחולים הסיעודיים לכספי הביטוח, כמפורט בטבלה 9.

37.4.4. כמבואר לעיל בטבלאות 2 ו-3, בחודש 1/2010 חזרה לכאורה חברת הביטוח לדרך הישר וחזרה לייחס למועדי החודש הנוכחי במקום למועד החודש הקודם. ואולם, באופן לא מפתיע, שוב תיקון זה הביא להקטנת חבותה של חברת הביטוח.

37.4.5. חברת הביטוח מבקשת לאחוז את החבל משני קצותיו, שכן אילו חברת הביטוח הייתה עורכת בחודש זה את אותה צורת התחשיב שביצעה בחודש 12/2009, בהתאם לסוג הטעות הרביעי, הרי שהיה עליה להוסיף סכומי הצמדה בגובה 22 ₪, וכמפורט בטבלה 10.

37.5. צא ולמד, אין מנוס מלהגיע למסקנה כי אין מדובר בטעות סופר גרידא שהביאה לחישובי סכומי ההצמדה שגויים, אלא כי למשיבה מערכת מרמה משומנת היטב שנועדה לחשב את סכומי ההצמדה באופן שיביא להקטנת חיוביה של חברת הביטוח כלפי החולים הסיעודיים, לכדי גזל ושלא כדין.

38. <u>מן הצד השני של המטבע - חישובי הפרמיה החודשית</u>

38.1. יטען הטוען כי לכאורה מדובר אך בטעות מערכתית בחישובי ההצמדות. לפי גישה זו, אף חישובי הפרמיות שעל המבוטחים להעביר לחברת הביטוח, היו צריכים להיות מועברים בחסר. והנה, כפי שיוכח להלן, **כאשר חברת הביטוח גבתה את הפרמיה החודשית, סכומי ההצמדה חושבו כדין <u>ברמת הדיוק של האגורה האחרונה</u>**, ובניגוד גמור לאופן בו שילמה המשיבה את תגמולי המבקשת.

38.2. אשר על כן, המבקשת תטען כי אין מדובר בטעות הדדית, כי אם בגזל חד-צדדי ומכוון של כספים להם זכאים החולים הסיעודיים. והכול כמפורט להלן.

38.3. למען הסר ספק, יובהר כי אמנם מי שגבתה את הפרמיות החודשיות במישרין מהמבקשת הייתה מכבי ולא חברת הביטוח, ואולם מכבי הייתה רק המתווכת שגבתה את הפרמיות החודשיות לפי קובץ הנחיות שקיבלה מחברת הביטוח ולאחר-מכן העבירה אותם לחברת הביטוח. לאחר העברת הכספים ממכבי לחברת הביטוח, הרי ודאי שזו הזינה את הנתונים לתוך מערכת המחשוב שלה כדי לוודא שאכן שולמו הסכומים כדין.

38.4. פוליסת מכבי קבעה מפורשות כי חישוב סכומי ההצמדה על הפרמיה החודשית יעשו באופן זהה שבו מחושבים סכומי ההצמדה על התשלומים שחברת הביטוח צריכה לשלם למבוטחיה. וזאת הגם שלטענת המבקשת הסדר זה לכשעצמו נוגד את הוראות החוק.

38.5. גובה הפרמיה החודשית הנומינאלית קבוע בפוליסה ועולה לפי קבוצת גיל ולפי שנות ותק:

טבלה 11 – טבלת השתנות הפרמיה החודשית הרלוונטית למבקשת

חודשים	קטגוריית גיל	ותק	הפרמיה הנומינאלית
7/08-6/09	56-60	שנה	34.95
7/09-8/09	56-60	שנתיים	46.66
9/09-3/10	61-65	שנתיים	63.13

- *מצ"ב פוליסת מכבי כ**נספח 2א'** לבקשה זאת, בעמ' 28 טבלת השתנות הפרמיה החודשית.*

38.6. בשולי הדברים יוער כי לפי פוליסת מכבי החולים הסיעודיים פטורים מתשלום פרמיה חודשית. לפיכך, החל מחודש 8/2009 נגבו הפרמיות החודשיות והוחזרו במלואם כדין. עניין זה מוזכר כיוון שאופן הגבייה מאפשר לבית המשפט לעמוד על אופן חישובי סכומי ההצמדה של הפרמיה בתקופה זהה לזו שהתגמולים שולמו:

טבלה 12 – חישוב כל סכומי ההצמדה ששילמה המבקשת

החודשים	מועד מדד יסודי	מועד מדד אחרון	הפרמיה הנומינאלית	הפרמיה המוצמדת	נספח לחישוב	סכומי ההצמדה	הסכום שנגבה
7/08-9/08	1/7/08	1/7/08	34.95	34.95	-	0	34.95
10/08-12/08	1/7/08	1/10/08	34.95	35.68	**ליז'**	0.73	35.68
1/09-3/09	1/7/08	1/1/09	34.95	35.52	**ליח'**	0.57	35.52
4/09-6/09	1/7/08	1/4/09	34.95	35.26	**ליט'**	0.31	35.26
7/09-8/09	1/7/08	1/7/09	46.66	47.96	**לכ'**	1.30	47.96
9/09	1/7/08	1/7/09	63.13	64.89	**לכא'**	1.76	64.89
10/09-12/09	1/7/08	1/10/09	63.13	66.47	**לכב'**	3.34	66.47
1/10-3/10	1/7/08	1/1/10	63.13	66.60	**לכג'**	3.47	66.60

- *מצ"ב פירוט החיובים החודשיים שמכבי גבתה מהמבקשת בשנים 2010-2008 כ**נספח 4'** לבקשה זאת.*
- *מצ"ב תחשיבים 23-17 מאתר הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה בהתאמה **כנספחים ליז' עד לכג'** לבקשה;*

38.7. ניתן לראות בטבלה 12 שטור "הפרמיה המוצמדת" וטור "הסכום שנגבה" חופפים.

38.8. הנה כי כן, בדיקת החישובים השגויים שביצעה חברת הביטוח בחישובי התגמולים להם זכאית המבקשת הסיעודית נעשתה על-פני שמונה חודשים. בבדיקה התגלו שגיאות על תילי שגיאות, תמיד לרעת המבקשת הסיעודית. ואילו באופן מפתיע, בבחינת כמעט שנה וחצי של חישובי הפרמיה החודשית, לא התגלתה ולו טעות אחת לרפואה. מקריות? האומנם?!

טבלה 13 – המחשת הפער בין ההצמדה בפועל של ההוצאות מול ההכנסות <u>ברבעון הרביעי 2009</u>

	מועד המדד היסודי	**המדד** היסודי	**מועד** המדד האחרון	**המדד** האחרון	**אחוז השינוי**
הצמדת פרמיות חודשיות: הוצאות של המבוטחים **הכנסות** של **חברת הביטוח**	1/7/08	104.8	1/10/09	105 *1.051 =110.4	+ 5.30 %
הצמדת תגמולי הבית: **הוצאות** של **חברת הביטוח** הכנסות של החולים הסיעודיים	1/7/09	102.5 *1.051 =107.7	29/10/09	104.7 *1.051 =110.0	+ 2.15 %

38.9. בהתאם לפוליסת מכבי שהיא עצמה כתבה, אמורה המשיבה לבצע חישוב לכאורה הדדי של סכומי ההצמדה ולפי אותם כללים. והנה, ניתן לראות שחור על גבי לבן, כיצד באותו רבעון ממש, מבצעת חברת הביטוח שני סוגי שגיאות שונים הסותרים את הפוליסה כאשר שילמה למבקשת את תגמולי הבית להם זכאית. ואילו כאשר גבתה את דמי ההצמדה לא ביצעה ולו שגיאה אחת לרעתה כדי שלא להקטין את תקבוליה ורווחיה.

38.10. אם כן ללא ספק, יש בדרך פעולתה של חברת הביטוח יד מכוונת ובאופן חד צדדי; כאשר מחד, יד זו מקפידה הקפדה יתרה לעמוד בתנאי פוליסת מכבי מקום שבו מדובר על תשלומים מצד המבוטחים; אך בשעת מבחן, עת שבו חברת הביטוח נדרשת לעמוד על חובתה לתשלומי תגמולי הביטוח לחולים הסיעודיים, פתאום אותם סדר והקפדה נעלמו כלא היו ואלו צונחים כלפי מטה, תוך גזילת מיליוני שקלים על גבם של תשושי נפש וחולים סיעודיים!!!

39. <u>על פניותיו של האפוטרופוס לחברת הביטוח, והתעלמות חברת הביטוח</u>

39.1. כבר במכתב אישור התביעה מיום 3/8/2009 נוכח האפוטרופוס לדעת כי הסכום שננקב נומינאלי ללא סכומי הצמדה; לפיכך, כבר למחרת, שלח מכתב לחברת הביטוח ובו **דרישה לתיקון חישוב סכומי ההצמדה** בכך שהוסבה תשומת לב המשיבה לכך שהסכום צריך להיות צמוד למדד. כמו-כן הוצג הסכום הנכון, צוטט סעיף ההצמדה מפוליסת מכבי והוצגו המדדים הרלוונטיים (ההדגשה במקור):

> " הסכום שצוין במכתבכם, על סך 4,500 ₪, שגוי כמובן, מכיוון שלא חושבו דמי ההצמדה, על פי הכללים המפורטים בסעיף 14 לפוליסה שכותרתו "<u>הצמדה</u>".
> עפ"י החישובים שערכתי, הסכום החודשי הנכון יהיה סך של 4,626.4 ₪, והוא יעודכן מדי רבעון.
> רצ"ב כנספח הסעיף מהפוליסה, ומדדי המחירים הרלוונטיים. "

- *מצ"ב מכתבו של האפוטרופוס למשיבה מיום 4/8/2009 **כנספח 9** לבקשה זאת.*

39.2. יצוין כי האפוטרופוס לא היה מודע לסוג הטעות השני וחשב לתומו כי הוראות פוליסת מכבי כדין וכי חברת הביטוח "רק" הפרה את הוראות הפוליסה. לפיכך במכתב זה קבל רק על סוג הטעות הראשון.

39.3. למכתב הנ"ל לא ניתנה תשובה בכתב. אולם, בתוך מספר ימים התקבלה שיחה טלפונית מהחברה, ובה אישרו את קבלת המכתב. כמו-כן אישרו שהסכום שנכתב, 4,500 ₪, אכן צריך להיות צמוד למדד, והדבר יתבצע ע"י מערכת המחשב באופן אוטומטי. לדבריהם, הסיבה לכך שבמכתב צוין הסכום הלא צמוד, היא בשל מורכבות החישוב.

39.4. בניגוד להבטחות הטלפוניות, תגמולי חודש 8/2009 הועברו ללא סכומי ההצמדה המובטחים.

39.5. בחודש 11/09 האפוטרופוס שלח לחברת הביטוח מכתב בקשה לקבלת תגמול החודשי וביקש שוב מחברת הביטוח כי תוסיף את סכומי ההצמדה **<u>הנדרשים</u>** לפי הפוליסה (ההדגשות שלי – ע.ד.ט.):

" התשלום למוסד הסיעודי בגין יתרת חודש נובמבר (ללא עלויות תצרוכת), הינו 4,200 ₪, ועליכם להעביר לי 80% ממנו, כלומר 3,360 ₪.
בנוסף, בעבור החלק הראשון של חודש נובמבר עד לאשפוז, סך של 2,400 ₪ **<u>ולהוסיף את סכום הצמדה, כמוגדר בפוליסה</u>**. "

- *מצ"ב מכתבו של האפוטרופוס למשיבה מיום 19/11/2009 **כנספח 10** לבקשה זאת.*

39.6. תגמול חודש 11/2009 הועבר כאמור ללא מלוא סכומי ההצמדה, לא לפי החוק ואף לא לפי הפוליסה. אופן חלוקת התשלום בין רכיב תגמולי הבית לרכיב תגמולי השיפוי לא היה ברור לאפוטרופוס, וכיוצ"ב גם חישובי ההצמדה. לפיכך, כעבור 4 ימים ממועד התשלום, הוא שלח מכתב לחברת הביטוח ובו בקשה להבהרת אופן חישוב סכומי ההצמדה (ההדגשות שלי – ע.ד.ט.):

" לצערי אינני מצליח להבין כיצד התקבל דווקא סכום זה. ולכן, **אבקשך להעביר לי פירוט לחישוב הסכום, <u>כולל חישובי ההצמדה</u>**. "

- *מצ"ב מכתבו של האפוטרופוס למשיבה מיום 3/12/2009 **כנספח 11** לבקשה זאת.*

39.7. חברת הביטוח השתהתה בתשובתה לאפוטרופוס ולכן שלח לה מכתב תזכורת לאחר כשלושה שבועות:

" טרם קיבלתי את תשובתכם. רצ"ב מכתבי המקורי. "

- *מצ"ב מכתבו של האפוטרופוס למשיבה מיום 23/12/2009 **כנספח 12** לבקשה זאת.*

39.8. חברת הביטוח התעלמה גם ממכתב התזכורת ולמעשה כל בקשות האפוטרופוס, נפלו על אוזניים ערלות ובאופן מחפיר. כל חטאו של האפוטרופוס היה כי ביקש להבין כיצד ביצעה חברת הביטוח את חישוביה! עד מועד הגשת תביעה זו, מעל 4 חודשים מיום משלוח מכתב הבקשה לפירוט, לא התקבל מענה לשאלתו של האפוטרופוס.

40. <u>הסיעודית הלן</u>

40.1. רצף הטעויות בגזילת יתרת סכומי ההצמדה של המבקשת נראה כה לא הגיוני עד שניתן היה להניח כי אכן מדובר בטעות ספוראדית שבוצעה אך כלפי המבקשת, וכי לא יתכן כי חברת ביטוח מכובדת תעוול בצורה כה בוטה כלפי ציבור שלם של חולים סיעודיים חסרי ישע הזקוקים לכספי הביטוח. והנה, מתברר, כי המבקשת הסיעודית איננה מקרה בודד וחריג אלא טיפה בים. מתברר כי שיטת החישוב הייחודית בוצעה באופן זהה אחד לאחד, בנוגע לתגמולי בית, גם כלפי חולה סיעודית אחרת.

40.2. הגב' הלן יוגב, ת.ז. 064397011 (להלן: "**הסיעודית הלן**"), שאיננה תובעת בתובענה שצורפה לבקשה זו, בוטחה גם היא בפוליסת מכבי והחלה לקבל תגמולי בית באותו רובד וגם החל מ- 8/2009, אלא שהיא לא אושפזה במוסד סיעודי ונותרה במסלול תגמולי בית עד למועד הגשת בקשה זו.

40.3. והנה, שלושת סוגי הטעות שעשתה חברת הביטוח בהעברת תגמולי הבית של המבקשת הסיעודית, שוחזרו באופן מדויק אגם כלפי הסיעודית הלן: בתגמולי 8/2009 עד 11/2009 המשיבה בחרה במועד יסודי מאוחר בשנה מהקבוע בפוליסת מכבי; בחודשים 8/2009 ו-9/2009 בחרה המשיבה את מועד המדד האחרון לפי התנאי הלא חוקי בפוליסה; בחודשים 10/2009 ו-11/2009, בחרה חברת הביטוח לסטות הן מהוראות פוליסת מכבי והן מהוראות החוק תוך שימוש במועד פיקטיבי אחר.

40.4. ממקרה נוסף זה, **ניתן להניח בסבירות גבוהה ביתר כי החישובים המעוותים של חברת הביטוח בוצעו כלפי כל החולים הסיעודיים**. שהרי שני מקרים אקראיים אלה, אשר ה"טעות" כלפיהם זהה, לא יתכן שהינם ייחודיים.

40.5. בא כוח הסיעודית הלן, עו"ד טוביה יוגב (להלן: "**עו"ד יוגב**"), שלח מכתב לחברת הביטוח ובו העלה טענות מפורטות באשר לאופן חישוב סכומי ההצמדה ולסוג הטעות הראשון והשלישי. במכתבו פירט את הסכומים שקיבל, וכי לטענתו לפי הגדרת מועדי ההצמדה בפוליסה הוא זכאי בעבור הרבעונים ה-3 וה-4 של 2009 להפרשים של **126** ₪ ו- **239** ₪ לחודש בהתאמה, והכוללים את שני סוגי הטעות גם יחד.

- *מצ"ב מכתבו של עו"ד יוגב למשיבה מיום 12/11/2009 **כנספח 13** לבקשה זאת.*

40.6. יצוין כי עו"ד יוגב לא טען במכתבו כנגד סוג הטעות השני משום שלא היה מודע לכך שהוראות הפוליסה סותרות הוראת חוק קוגנטית. אילו היה טוען גם כנגד טעות זאת היה עליו לדרוש סכום נוסף של: 184 ₪ = 5-14-113+90, המהווה את הפער בין ההסדר החוקי להסדר הפוליסה.

40.7. לאחר מכתב זה השיבה חברת הביטוח לעו"ד יוגב מכתב תשובה, במכתבה **<u>מודה חברת הביטוח בסוג הטעות הראשון והשלישי גם יחד</u>**, התנצלה ובמקביל שילמה לסיעודית הלן את כספי הגזל שדרש עו"ד יוגב:

> " מבדיקה שערכנו בעקבות פנייתך עולה כי אכן לא בוצעה ההצמדה למדד כנדרש. אנא קבל את התנצלותנו הכנה ואנו נעשה ככל הנדרש על מנת שמקרים כגון אלו לא ישנו בעתיד. "

- *מצ"ב מכתבה של המשיבה לעו"ד יוגב מיום 4/1/2010 **כנספח 14** לבקשה זאת.*

40.8. הנה אם כן, **<u>המשיבה מודה בעוולה</u>, קבל עם ועדה, וזאת ביחס לסוגי הטעות הראשון והשלישי**, שהם מרכז ולב הטענות בבקשה זו ובתובענה שצורפה לה.

40.9. ואולם, היה זה מן המתבקש, כי לאחר הודאת המשיבה בטענות עו"ד יוגב, תשיב זו הראשונה את כל סכומי ההצמדה בגין תגמולי הבית שגזלה שלא כדין. דא עקא, **חרף הודאתה, <u>המשיבה לא השיבה את כספי הגזל</u> שהודתה שמחזיקה שלא כדין ואף נראה כי אין זה בכוונתה**. חברת הביטוח מודה בעוולות שביצעה ושבהן נתפסה בקלקלתה ובו בזמן ממשיכה לעוול בהחזקת כספים לא לה בידיה.

40.10. ואם לא די בכך, הרי שבאותו מועד שבו החזירה חברת הביטוח לעו"ד יוגב את כספי הגזל שנגזלו מהסיעודית הלן, ה-29/12/2009, ביצעה את סוג הטעות הרביעי לראשונה כלפי המבקשת כשחישבה את סכומי ההצמדה של תגמולי השיפוי לפי מדדי החודש הקודם.

40.11. לא זו אף זו, שני אנשים פנו לחברת הביטוח וביקשו באופן זהה סכומי הצמדה שלא שולמו להם; האחד, עו"ד יוגב בשמה של הסיעודית הלן, קיבל הודאה, התנצלות והחזר; השני, האפוטרופוס בשמה של המבקשת הסיעודית, לא קיבל ולו מענה בכתב, אלא רק מענה טלפוני לאחת מפניותיו, וזאת למרות פניותיו החוזרות ונשנות לקבלת הסברים. אם כן כיצד ניתן להסביר את ההבדל המשמעותי בטיפולה של חברת הביטוח בשני לקוחותיה הגם שעוררו בעיה זהה. לא נותר אלא להצביע על העובדה הברורה והמזדקרת לעין – מכתבו של עו"ד יוגב היה חתום ע"י עו"ד; חברת הביטוח, אשר ידעה כי היא פועלת שלא כדין, חששה שינקוט נגדה בהליכים משפטיים. בעוד האפוטרופוס, שאיננו עו"ד, לא עורר את חששה של חברת הביטוח.

40.12. לא למותר לציין, כי אך מעטים מציבור המבוטחים יטרחו לנסות להבין את אופן חישוב התגמולים המועברים אליהם, מתוך אלו שינסו לחשב רק למעטים יש את הידע הכלכלי לבצע את החישוב כראוי, ואותם מעטים שביצעו את החישוב וטרחו ופנו לחברת הביטוח, אם אינם עורכי דין יצאו וידם על ראשם וחור בכיסם.

41. סיכומו של עניין, למרות כל פניות המבקשת יתרת סכומי ההצמדה שלא שולמו במועדם, גם לא שולמו עד למועד הגשת בקשה ותובענה זאת: בחודש 8/2009 - 216 ₪; בחודש 9/2009 - 239 ₪; בחודש 10/2009 - 128 ₪; בחודש 11/2009 - 73 ₪; בחודש 12/2009 - 7 ₪. **סך כולל של 663 ₪.**

פרק ג': היקף הנזק וחברי הקבוצה

42. היקף הנזק האישי למבקשת

42.1. כמפורט בפרק העובדתי, בחישוב סכומי ההצמדה לתגמולי בית של המבקשת נפלו סוגי הטעות הבאים:

42.1.1. סוג הטעות הראשון והשני: בחודשים 8/2009 ו-9/2009 מועד המדד היסודי נבחר בניגוד לקבוע בפוליסת מכבי ובחוק; כמו-כן מועד המדד האחרון נבחר אמנם בהתאם לקבוע בפוליסה אך בניגוד לקבוע בחוק. בשל כך לא שולמו בחודשים אלו סכומי ההצמדה: 216 ₪ בעבור חודש 8/2009 ו-239 ₪ בעבור חודש 9/2009.

42.1.2. סוג הטעות הראשון והשלישי: בחודש 10/2009 וחלקו של חודש 11/2009 שבעבורו התקבלו תגמולי בית, נבחרו מועדי ההצמדה בניגוד לקבוע בפוליסת מכבי. בשל כך בחודש 10/2009 שולמו סכומי ההצמדה בחסר של 128 ₪, ובחודש 11/2009 שולמו סכומי ההצמדה בחסר של 73 ₪.

42.2. כמפורט בפרק העובדתי בחישוב סכומי ההצמדה בגין תגמולי השיפוי נפל סוג הטעות הרביעי: בחודש 12/2009, בחישוב סכומי ההצמדה בגין תגמולי השיפוי, נבחרו מועד המדד היסודי ומועד המדד האחרון בניגוד להוראות החוק. בשל כך בחודש זה שולמו סכומי ההצמדה בחסר של 7 ₪.

42.3. **הנזק האישי**: סה"כ נגזלו מהמבקשת 663 ₪ בגין יתרת סכומי ההצמדה. סכומים אלו לא הוחזרו למבקשת עד מועד הגשת בקשה זו, ומוחזקים בידי המשיבה שלא כדין.

42.4. בית המשפט הנכבד יתבקש להורות למשיבה להעביר למבקשת את כספי הגזל. לסכום זה על המשיבה לצרף בגין התקופה שמיום התשלום של תגמולי הביטוח ועד יום תשלום יתרת סכומי ההצמדה בפועל, "הפרשי הצמדה" ו"ריבית צמודה" כמשמעותם בחוק ריבית והצמדה, ובנוסף "ריבית מיוחדת" כמשמעותה בחוק חוזה הביטוח. והכל כמפורט בפרק הסעדים.

43. חברי הקבוצה הכלולים בבקשה זאת

43.1. חולים סיעודיים שהיו זכאים בעשרים השנים שקדמו להגשת התביעה, לסכומי הצמדה שהיו אמורים להתווסף לתגמולי ביטוח, ואשר סכומי ההצמדה הללו לא שולמו ו/או שולמו בחסר, וזאת עקב בחירת מועדי הצמדה פיקטיביים שלא כדין.

43.2. בנוסף, היה ויתברר כי המשיבה נוהגת לשלם את סכומי ההצמדה בחסר גם בביטוחי המשיבה השונים מביטוח סיעודי; יתבקש בית המשפט הנכבד לראות כחברי קבוצה גם במבוטחים באותן פוליסות הזכאים לסכומי הצמדה שהיו אמורים להתווסף לתגמולי ביטוח ואשר סכומי ההצמדה הללו לא שולמו ו/או שולמו בחסר, וזאת עקב בחירת מועדי הצמדה פיקטיביים שלא כדין.

43.3. למרות טענות אי ההתיישנות ומתוך רצון כן לתבוע תביעה סבירה, הגונה ובתום לב. תגביל המבקשת את חברי הקבוצה לאלו שהעוולה בוצעה כלפיהם בעשרים השנים האחרונות שקדמו להגשת התביעה, או לכל תקופה אחרת שיראה בית המשפט כצודק ונכון.

43.4. בידי המבקשת חסרים הנתונים המדויקים בכל הנוגע למספרם של חברי הקבוצה, אולם אין ספק כי מדובר בקבוצה המונה עשרות או מאות אלפי לקוחות, שאין למבקשת אפשרות לאתרם, ואולם בידי המשיבה נתונים מדויקים בקשר לזהות חברי הקבוצה ובאמצעות בדיקה פשוטה תוכל לתת מידע לגבי מספרם המדויק של חברי הקבוצה.

44. <u>היקף הנזק לחברי הקבוצה</u>

44.1. באמצעות שימוש בנתונים ושילובם באומדנים והשערות, המבקשת תבקש להביא הערכה זהירה של **<u>היקף הנזק לחברי הקבוצה על כ-30,400,950 ₪ על פי החישוב שלהלן</u>**:

44.2. המשיבה שילמה בשנת 2009: 169,548,000 ₪ בגין "תביעות ששולמו ותלויות" בגין חוזי ביטוח סיעוד בשייר. זהו הסכום ששילמה המשיבה לחולים הסיעודיים. מתוך סכום יוערך כי 25% נמסר לשוהים במוסד רפואי כתגמולי שיפוי, ו-75% מוערך שנמסר לשוהים בביתם, חלקים המהווים בהתאמה מהסכום: 42,387,000 ₪ לתגמולי שיפוי ו-127,161,000 ₪ לשוהים בביתם. מזה האחרון יש לנכות תשלומים במסלול הטבת שירותי סיעוד, או מסלול דומה שבגינו משלמת המשיבה ישירות לחברה חיצונית בעבור שירותים הניתנים לחולה הסיעודי המוערך באומדן כללי על כ-5%; לאחר הניכוי יוותרו 120,802,950 ₪ לטובת תגמולי בית.

- *מצ"ב עמ' 172 בדוחות הכספיים של המשיבה לשנת 2009 מיום 8/3/2010, **כנספח 13'** לבקשה זאת.*
- *מצ"ב פוליסת מכבי **כנספח 2א'** לבקשה זאת, במדריך לקונה ביטוח סיעודי שהכין המפקח על הביטוח במשרד האוצר וסופח לפוליסה, ומעודכן נכון ל-9/2006, בעמ' 41.*

44.3. **לגבי החלק המיוחס ל<u>תגמולי בית</u> בשנת 2009**, 120,802,950 ₪:

44.3.1. מתוך סכום זה יופחת הסכום ששולם בגין תגמולי בית לסיעודית הלן, כ-23,480 ₪, שכן סכום זה תוקן ביחס לסוג הטעות הראשון והשלישי, לאחר הפחתה זו נותרו 120,779,470 ₪.

- *מצ"ב מכתב המשיבה לעו"ד יוגב מיום 4/1/2010 **כנספח 14** לבקשה זאת, במכתב מפרטת את תשלומיה לסיעודית הלן: 23,477 ₪ = 501+4,748+4,610+4,597+4,500+4,521*

44.3.2. ידוע כי המשיבה שילמה בשנת 2009 למבקשת, 16,049 ₪ בגין התקופה שבו קיבלה המבקשת תגמולי בית. באותה תקופה על רכיב זה ביצעה המשיבה שגיאות לרעת המבקשת בסך של 656 ₪. כלומר לסכום ששולם הייתה המשיבה צריכה להוסיף את יתרת סכומי ההצמדה, שחלקם עמד על 4.09% מערך התגמולים הכולל שהמשיבה שילמה למבקשת באותה שנה בעבור מסלול תגמולי בית. המבקשת תניח כי בשנת 2009 ביצעה המשיבה אותו סדר גודל של שגיאות על כל התשלומים ששילמה בתגמולי בית, ומתוך הערכה זהירה תניח כי חלק הנזק הינו לכל הפחות 3.5% מתוך 120,779,470 ₪. דהיינו סכום של כ-4,227,280 ₪.

- *ראה סכום הנתונים מטבלה 2 בשורות הנוגעות לתגמולי בית בלבד בשנת 2009 – בטור "התגמול המוצמד בפועל": 16,049 ₪ = 2,452+4,597+4,500+4,500; ובטור "החסר (הגזל)": 656 ₪ = 73+128+239+216.*

44.3.3. לסכום זה יש להוסיף את נזקה של הסיעודית הלן בגין סוג הטעות השני לבדו: 184 ₪.

44.3.4. סיכום ביניים א': המבקשת מעריכה כי המשיבה החזיקה בידיה **בשנת 2009 לבדה סכום של כ-4,227,460** ₪ השייכים **למבוטחים הזכאים לתגמולי בית**.

44.4. **לגבי החלק המיוחס לחולים סיעודיים הזכאים לתגמולי שיפוי בשנת 2009**, 42,387,000 ₪:

44.4.1. **שלוש סוגי הטעות הראשונים ביחס לתקרה** – התקרה בפוליסת מכבי עמדה על 12,500 ₪; נכון לשנת 2,006 נקבע כי ממוצע עלות למוסד סיעודי נעה בין 10,000 ₪ ל-20,000 ₪. בהנחה של פיזור נורמאלי בין העלויות, תעריך המבקשת כי כ-70% מהמוסדות הסיעודיים עלותם גבוהה מהתקרה הקבועה בפוליסת מכבי.

- *מצ"ב פוליסת מכבי **כנספח 2א'** לבקשה זאת. לפוליסה סופח מדריך לקונה ביטוח סיעודי שהכין המפקח על הביטוח במשרד האוצר, ומעודכן נכון ל-9/2006. בעמ' 38 לפוליסה ניתן למצוא נתון זה.*

44.4.2. בהנחה כי ממוצע גובה התקרה בכל סוגי הפוליסות הסיעודיות השונות זהה לגובה התקרה בפוליסת מכבי, חלקם של החורגים מהתקרה עמד על 70% מתוך 42,387,000 ₪, המהווים 29,670,900 ₪. בהנחה כי סדר הגודל של שלוש סוגי הטעות לגבי תגמולי הבית הוא זהה גם ביחס לתקרה, 3.5% מתוכם מהווים **סכום של כ-1,038,480 ₪.**

44.4.3. **בנוסף, הסוג הרביעי של השגיאות** - בחלק מהחודשים המשיבה החזיקה בידה חלק מסכומי הצמדה לגבי תגמולי שיפוי בעבור אשפוז ו/או הוצאות סיעוד. כפי שפורט שנעשה כלפי המבקשת.

44.4.4. המשיבה שילמה בשנת 2009 למבקשת 10,581 ₪ בגין התקופה בו קיבלה תגמולי שיפוי. באותה תקופה על רכיב זה ביצעה המשיבה שגיאות לרעת המבקשת בסך של 7 ₪. כלומר לסכום ששולם היה צריך להוסיף 0.07% מערכם.

- *ראה סכום הנתונים מטבלה 2 בשורות הנוגעות לתגמולי שיפוי בשנת 2009 בלבד – בטור "התגמול המוצמד בפועל": 10,581 ₪ = 3,367+7,214.*

44.4.5. המבקשת תניח כי בשנת 2009 ביצעה המשיבה אותו סדר גודל של שגיאות על כל התשלומים ששילמה לאלו הזכאים לתגמולי שיפוי, ומתוך הערכה זהירה תניח כי חלק הנזק הינו לכל הפחות 0.05% מתוך 42,387,000. דהיינו סכום של כ-**21,190** ₪ בלבד.

44.4.6. סיכום ביניים ב': המבקשת מעריכה כי המשיבה החזיקה בידיה **בשנת 2009 סכום של כ-1,059,670** ₪ השייכים **למבוטחים הזכאים לתגמולי שיפוי**.

44.5. **הסך הכולל** של הסכומים שהוחזקו בידי המשיבה **בשנת 2009** והשייך למבוטחיה במצב סיעודי עמד על כ-**5,287,130** ₪.

44.6. ניתן להניח כי בעבור שאר 19 השנים שבבקשה נוסף על שנת 2009 העוולה בוצעה בסדר גודל **<u>ממוצע</u>** לשנה של לכל הפחות 35% מהנזק שנגרם בשנת 2009, ואולם למען הזהירות תקטין המבקשת חלק זה עד לכדי 25%, דהיינו נזק של כ-**1,321,780** ₪ **לשנה**.

44.7. מאחר שהתביעה מוגבלת לנזק שנגרם ב-20 שנה שקדמו להגשת תביעה זו, הרי שלאחר ניכוי שנת 2009 שחושבה בנפרד, נותרו **19 שנים נוספות** בהן לכל הפחות נגרם נזק שנתי של כ-1,321,860 ₪, ולכן הנזק בעבור יתרת השנים עומד על כ-**25,113,820** ₪.

44.8. **לסיכום: הסכום הכולל ב-20 שנה שקדמו לשנת 2010, מוערך בגובה של כ-30,400,950 ₪.**

45. כאמור, מטיבם וטבעם של דברים, המשיבה מחזיקה בידיה את המידע המדויק ביחס להיקף הניזוקים והיקף הסכומים השייכים לחברי הקבוצה המוחזקים בידיה. המבקשת שומרת לעצמה את הזכות להוסיף ולתקן את הסכום האמור, לאחר שיועברו ויגולו הנתונים הדרושים מהמשיבה.

פרק ד': <u>המסגרת הנורמטיבית</u>

46. כללי הצמדת תגמולי בית בפוליסת מכבי: <u>סתירה לתקנות תנאי ההצמדה</u>

46.1. חוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981 (להלן: "**חוק הפיקוח על הביטוח**") מסמיך את שר האוצר לקבוע הסדרים שיחולו על חוזי הביטוח:

> " **38. הוראות בדבר תנאי ביטוח**
> (א) שר האוצר רשאי לקבוע בתקנות, לכל ענפי הביטוח או לענפי ביטוח מסויימים, הוראות בדבר תנאים שבחוזה ביטוח וניסוחם; ... "
>
> *[סעיף 38(א)ריישא לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981]*

46.2. מכח סמכותו קבע שר האוצר את תקנות הפיקוח על עסקי ביטוח (תנאי הצמדה בחוזה לביטוח חיים), תשמ"ב -1982 (להלן: "**תקנות תנאי ההצמדה**"). התקנות קובעות כללי הצמדה מחייבים ש<u>**רק לפיהם**</u> **יש לנסח פוליסות ביטוח** בכל הנוגע להצמדת סכומים למדד.

46.3. <u>**תקנות תנאי ההצמדה חלות גם על חוזי ביטוח סיעודיים**</u>

46.3.1. תקנות תנאי ההצמדה חלות רק על קטגוריות מסוימות של פוליסות. ואולם, בין אם ביטוחים סיעודיים יקוטלגו כביטוח חיים, ובין אם יקוטלגו כביטוח תאונה, מחלה או נכות, כך או כך, תקנות תנאי ההצמדה חלות ומחייבות לגביהם (ההדגשות שלי - ע.ד.ט.):

> " **1. הגדרות**
> בתקנות אלה –
> "חוזה ביטוח חיים צמוד" - חוזה לביטוח חיים לרבות ביטוח סיכון, ביטוח גמלה וביטוח פיצויים **ולרבות חוזה לביטוח תאונה, מחלה או נכות** - בין שהוא חלק מחוזה ביטוח חיים או תוספת קבועה לו **<u>ובין שהוא חוזה נפרד</u>** - שבו סכום הביטוח צמוד למדד. "
>
> *[סעיף 1 לתקנות תנאי ההצמדה]*

46.3.2. זה המקום לציין, כי הגדרתו הרחבה של "חוזה ביטוח חיים צמוד" בתקנות אלה מתיישב ומשתלב היטב במארג החקיקתי לעניין חוזה הביטוח. כך, כשמדובר בתגמולים שאינם תלויים בשיעור הנזק, סעיף 54(א) לחוק חוזה הביטוח מחיל את הוראות החוק המיוחדות לחוזי ביטוח חיים גם על ביטוחי תאונה, מחלה ונכות.

46.4. <u>**הכללים הקבועים בתקנות תנאי ההצמדה**</u>

46.4.1. תקנות תנאי ההצמדה קובעות באופן ברור כיצד יש להגדיר בפוליסה את <u>**מועד המדד היסודי**</u>, שבו ייבדק המדד היסודי, ולפיו יחושבו סכומי ההצמדה (ההדגשות שלי - ע.ד.ט.):

> " **1. הגדרות** [תיקון תשמ"ד]
> בתקנות אלה –
> "המדד היסודי" - המדד שפורסם לאחרונה לפני **ה-1 בחודש שבו מתחילה תקופה הביטוח** <u>או</u> המדד שפורסם לאחרונה לפני **ה-1 בחודש שבו שולם התשלום הראשון** של דמי הביטוח - **לפי המוקדם**; "
>
> *[סעיף 1 לתקנות תנאי ההצמדה]*

46.4.2. כלומר, לפי תקנות תנאי ההצמדה בפוליסת ביטוח יש להגדיר את **מועד המדד היסודי** לכל המאוחר כ<u>**יום תחילת הביטוח**</u>.

46.4.3. התקנות גם קובעות כיצד יש להגדיר בפוליסה <u>**מועד המדד האחרון**</u> (ההדגשות שלי - ע.ד.ט.):

> " **2. תנאי הצמדה**
> (א) בחוזה ביטוח חיים צמוד יחושבו כל התשלומים שעל המבטח לשלם בשל מקרה הביטוח או בשל פדיון הפוליסה, לרבות תשלומים תקופתיים, לפי שיעור עליית המדד מן המדד היסודי <u>**עד המדד שפורסם לאחרונה לפני יום התשלום**</u> ... "
>
> *[סעיף 2(א)ריישא לתקנות תנאי ההצמדה]*

46.4.4. הווה אומר, לפי תקנות תנאי ההצמדה בפוליסת ביטוח יש להגדיר את **מועד המדד האחרון** כ<u>**יום התשלום**</u>.

46.4.5. יש לציין כי תקנות תנאי ההצמדה קובעות אופן לא סימטרי ולא הדדי של הצמדה. במובן שתגמולי ביטוח לפי תקנה 2(א) יוצמדו רק לעליית המדד ולא לירידתו, בעוד שהפרמיה לפי תקנה 2(ג) תוצמד גם לעליית המדד וגם לירידתו.

46.5. **<u>פוליסת מכבי סתרה את חלקם של כללי ההצמדה</u>**

46.5.1. <u>לעניין הגדרת מועד המדד היסודי</u>, המשיבה הגדירה את המועד בהתאם להגדרה הקבועה בתקנות תנאי ההצמדה, הגם שבפועל המשיבה לא צייתה להגדרה שקבעה בפוליסה.

46.5.2. <u>לעניין הגדרת מועד המדד האחרון</u>, המשיבה הגדירה את המועד **בסתירה להוראות החוק**. בפוליסת מכבי הוגדר המועד כ**יום תחילת הרבעון שבו שולם התשלום בפועל**, במקום יום התשלום בפועל.

46.5.3. בשולי הדברים, ולעניין הצמדה לא סימטרית, המשיבה הגדירה בפוליסת מכבי הצמדה סימטרית גם לעליית המדד וגם לירידתו לכל הסכומים בפוליסה. בעוד שהצמדה מסוג זה תואמת את החוק לגבי הפרמיה החודשית, היא סותרת את החוק ביחס לתגמולי הביטוח. עם זאת, המבקשת תמנע מלדון בעניין זה ככל שלא יתגלו ראיות חדשות.

47. ניסוח פוליסה הסותרת את התקנות: <u>סעד בטלות יחסית</u> (חוק הפיקוח על הביטוח)

47.1. נפקות סתירת תקנות תנאי ההצמדה הן בפוליסת מכבי והן בכל פוליסה אחרת של המשיבה הקובעת תניות דומות היא **בטלות הסדר הפוליסה והחלפתו בהסדר התקנות** (ההדגשות שלי - ע.ד.ט.):

> " **38. הוראות בדבר תנאי ביטוח**
> (א) ... הסדר הסותר תנאי שיש לקבעו על פי תקנות שהותקנו כאמור **לא ינהגו לפיו, ויראו כאילו <u>הותנה במקומו התנאי שיש לקבעו</u> כאמור, זולת אם ההסדר הוא לטובת המבוטח**; אין בהוראה זו כדי לגרוע מאחריותו הכלכלית של המבטח. "
> *[סעיף 38(א)סיפא לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981]*

47.2. **הסדר הגדרת מועדי ההצמדה של תגמולי הבית <u>איננו</u> לטובת המבוטחים:**

47.2.1. חוק הפיקוח על הביטוח קובע סייג למתן הסעד, **<u>אילו המשיבה תוכיח</u>** כי ההסדר הסותר את הוראות התקנות **לטובת המבוטחים**. ויודגש, אין די בכך שהמשיבה תוכיח כי ההסדר אינו לרעת המבוטחים. ומייד יאמר כי **ההסדר בפוליסת מכבי אינו לטובת המבוטחים**, כפי שיוכח להלן:

47.2.2. ככלל הצמדת סכום כלשהו למדד לרוב היא לטובת מקבל הסכום ולרעת נותן הסכום. אמנם לעיתים בחודשים בודדים קיימת דיפלציית מחירים, באופן שבו ייטב למקבל הסכום שהסכום יוצמד למדד מוקדם יותר. אך באופן ממוצע, כלל המבוטחים יינזקו אלמלא הסכומים יוצמדו למדד, וככל שתקופת ההצמדה תקוצר יהא הדבר לרעת מקבל הכספים, בייחוד כאשר תגמולי הביטוח מוצמדים לפי התקנות רק לעליית המדד ולא לירידתו.

47.2.3. לכאורה, היה ניתן לטעון כי פוליסת מכבי קובעת שני הסדרים המגדירים את מועדי ההצמדה בצורה הדדית הן ביחס לתגמולי הביטוח והן ביחס לפרמיות החודשיות, וניתן היה לטעון כי יש בכך להכשיר את סתירת התקנות. טענה זאת יש לשלול מכל וכל:

47.2.4. הסדר הקדמת מועד המדד האחרון של הפרמיות החודשיות, והסדר הקדמת מועד ההצמדה של תגמולי הביטוח, אינם הדדיים, אלא רק למראית עין. ויוסבר – המשיבה נוהגת לגבות את הפרמיות החודשיות ממבוטחיה <u>בראשית החודש</u>. באופן הזה, בחודש הראשון של הרבעון היא לא הקדימה את מועד המדד האחרון כלל, ורק בשני החודשים האחרים **היא תינזק במקסימום חודשיים של היעדר הצמדה.**

47.2.5. מנגד, המשיבה נוהגת לשלם את התגמולים לכל המוקדם <u>בסופו של החודש</u>, ולעיתים גם <u>מאוחר מכך</u>. יוצא מכך שכבר בחודש הראשון סופגים המבוטחים היעדר הצמדה של לפחות חודש, ובחודש השלישי של הרבעון **סופגים לכל הפחות היעדר הצמדה של שלושה חודשים.** יוצא מכך, אין שני ההסדרים יוצרים גזירה שווה ולא עומד הסייג לסעד!

47.2.6. היעדר הדדיות ההצמדה באופן שמרע את מצב המבוטחים תומחש באמצעות טבלה שתשווה את תקופות היעדר ההצמדה שנוצרו עקב קיצור מועד המדד האחרון ליום תחילת הרבעון, למשל ברבעון השלישי של 2009, שבו קוצרה תקופת ההצמדה לתחילת 7/2009:

טבלה 14 – הפער בהסדרי פוליסת מכבי בתקופות <u>היעדר</u> ההצמדה, רבעון רביעי 2009

החודש	7/2009			8/2009			9/2009		
סוג התשלום	יום התשלום בפועל	תקופת **<u>היעדר</u> הצמדה**	**אחוז <u>היעדר</u> הצמדה**	יום התשלום בפועל	תקופת **<u>היעדר</u> ההצמדה**	**אחוז <u>היעדר</u> הצמדה**	יום התשלום בפועל	תקופת **<u>היעדר</u> ההצמדה**	**אחוז <u>היעדר</u> הצמדה**
הפרמיות החודשיות	תחילת 7/2009	**0**	**0**	תחילת 8/2009	**חודש 1**	**0.88%**	תחילת 9/2009	**2 חודשים**	**1.95%**
תגמולים חודשיים	סוף 7/2009	**חודש 1**	**0.88%**	סוף 8/2009	**2 חודשים**	**1.95%**	סוף 9/2009	**3 חודשים**	**2.44%**

47.2.7. ניתן לראות בטבלה 14 כי **הנזק <u>מהיעדר</u> ההצמדה <u>שנגרם למשיבה</u>** בפרמיות החודשיות **היה <u>קטן</u> מהנזק שנגרם <u>לחולים הסיעודיים</u>** בתגמולי הביטוח.

47.2.8. לא זו אף זו, גם אילו ניתן היה לטעון כי הסדר הצמדת תגמולי הביטוח והסדר הצמדת הפרמיות החודשיות הם הסדרים הדדיים, ואין הם כאלו, הרי שראשית **תקנות כללי ההצמדה לא נועדו לקבוע הסדרים הדדיים, אלא הסדרים לטובת המבוטחים.** על הראיה, התחולה החד-צדדית של הצמדה שלילית רק על פרמיות חודשיות. ושנית, גם אם התקנות משקפות הדדיות, הרי שחוק הפיקוח על הביטוח **מתיר לסטות מהוראות תקנות תנאי ההצמדה רק לטובת המבוטח**; ככל שהסדר קיצור מועד המדד האחרון של הפרמיות החודשיות הוא לטובת המבוטח, הרי שלגביו הוראות התקנות הן דיספוזיטיביות והסדר זה כשר ותקין. לעומת זאת, הסדר קיצור מועד סיום תקופת ההצמדה של תגמולי הביטוח אינו לטובת המבוטח, ולכן לגביו הוראות התקנות הן קוגנטיות והסדר זה נוגד את התקנות.

47.3. **<u>הסעד</u>**: המבקשת עומדת בתנאי למתן הסעד שכן ההסדר אינו לטובת המבקשת, לפיכך יתבקש בית המשפט הנכבד להורות בהתאם להוראות סעיף 38 לחוק הפיקוח על הביטוח ולקבוע, כי הגדרת מועד המדד האחרון בפוליסת מכבי בטל ואין לנהוג לפיו, אלא בהתאם לקבוע בתקנות תנאי ההצמדה. היינו יש להגדיר את מועד המדד האחרון כ**יום התשלום בפועל** כחלק מפוליסת מכבי.

48. הפרת פוליסת מכבי ביחס לתגמולי בית: <u>הפרת חוזה</u>

48.1. בפוליסת מכבי <u>מועד המדד היסודי</u> קבוע כיום תחילת פוליסת מכבי, ה-1/7/2008. כפי שהוכח בפרק העובדתי, **המשיבה הפרה את חובתה** כלפי המבקשת מכח חוזה הפוליסה, והצמידה למועד מאוחר בשנה מזה הקבוע בפוליסה.

48.2. לגבי <u>מועד המדד האחרון</u> כאמור לעיל, וכתוצאה מהפעלת סעד הבטלות היחסית, יש לקרוא את הפוליסה כאילו כוללת בתוכה הגדרה לפיה מועד המדד האחרון יהא **יום התשלום**; כפי שפורט בהרחבה בפרק העובדתי הפרה המשיבה את חובתה כלפי המבקשת מכח חוזה הפוליסה, והצמידה למועד שונה הן מזה שנקבע בפוליסת מכבי מלכתחילה, והן מזה שהשתכלל לתוך הפוליסה עקב הפעלת הבטלות היחסית.

49. אי-תשלום יתרת סכומי ההצמדה ביחס לתגמולי בית: <u>סעד אכיפה</u> (חוה"ח תרופות)

49.1. סעיף 3 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: "**חוה"ח תרופות**") קובע לצד הזכות לסעד של פיצויים את הזכות לאכיפה. המבקשת תטען כי עומדת בתנאים שנקבעו כדי לזכות באכיפה: החוזה בר ביצוע; אכיפת החוזה אינה לביצוע עבודה אישית או שירות אישי; ביצוע האכיפה לא ידרוש מידה בלתי סבירה של פיקוח; אכיפת החוזה צודקת בנסיבות העניין.

49.2. לפיכך יתבקש בית המשפט הנכבד לאכוף את חוזה הפוליסה לאחר ששקלל בתוכו את ההוראות הקוגנטיות **ולחייב את המשיבה להעביר למבקשת ובהמשך לחברי הקבוצה את יתרת סכומי ההצמדה בגין תגמולי בית שהיא מחזיקה בידה.**

50. כללי הצמדת תגמולי שיפוי: <u>הפרתם והחובה להעבירם</u> (סעיף 28 לחוק חוזה הביטוח)

50.1. בגין תגמולים שערכם מחושב לאחר תאריך קרות האירוע הביטוחי, כגון תגמולי השיפוי, שגובהם מחושב על-ידי המוסד הסיעודי בתחילת כל חודש, ולמרות זאת מועברים רק בסיומו של כל חודש, הרי שיש לצרף "הפרשי הצמדה" כהגדרתם בחוק פסיקת ריבית והצמדה, תשכ"א-1961 (להלן: "**חוק ריבית והצמדה**"). וכך קבוע בחוק חוזה הביטוח (ההדגשות שלי – ע.ד.ט):

> " **28. הצמדה וריבית** [תיקון: תשמ"ד, תשס"א]
> (א) על תגמולי הביטוח יתווספו הפרשי הצמדה כמשמעותם בחוק פסיקת ריבית והצמדה, התשכ"א-1961 2, מיום קרות מקרה הביטוח, ...
> (ב) **חושבו תגמולי הביטוח, או חלקם, כערכם בתאריך שלאחר קרות מקרה הביטוח**, יתווספו עליהם או על חלקם, לפי הענין, **הפרשי הצמדה <u>מאותו תאריך בלבד</u>.** "
> *[סעיפים 28(א)רישא ו-28(ב) לחוק חוזה הביטוח]*
>
> " **1. הגדרות** [תיקון: תשל"ט, תשמ"ט, תשנ"ג]
> "הפרשי הצמדה" - תוספת לסכום שנפסק או שנקבע, לפי שיעור העליה של המדד מן המדד שפורסם סמוך לפני תחילת התקופה האמורה בסעיף 5(א) **<u>עד המדד שפורסם סמוך לפני תשלום הסכום</u>**, **<u>ואם שולם הסכום בשיעורים - לפני תשלום כל שיעור ושיעור</u>**; "
> *[סעיף 1 לחוק פסיקת ריבית והצמדה]*

50.2. כללי ההצמדה מכח חוק זה: מועד המדד היסודי נקבע כיום שבו חושבו תגמולי הביטוח, וזהו **ראשית החודש** שכן הוא היום שבו חישב המוסד הסיעודי את עלות השהות במוסד, מועד המדד האחרון הוא יום תשלום תגמול השיפוי בפועל, שהוא **סיום החודש**.

50.3. כפי שפורט בפרק העובדתי, כאשר שילמה המשיבה את תגמולי השיפוי של חודש 12/2009 וצירפה לה סכומי הצמדה, חישבה אותם לפי כללי הצמדה בניגוד להוראות החוק, וכן בניגוד לאופן שבו חישבה את סכומי ההצמדה של תגמולי השיפוי בשאר החודשים.

50.4. ויוער, אין בכך שפוליסת מכבי לא קבעה הוראות לעניין הוספת סכומי הצמדה לתגמולי השיפוי כדי לפטור מהחובה; שכן החובה להוסיף סכומי הצמדה מכח סעיף 28 לחוק חוזה הביטוח היא חובה קוגנטית שלא ניתן להתנות עליה אלא לטובת המבוטח או המוטב *(סעיף 39(ב) לחוק חוזה הביטוח)*.

50.5. חוק חוזה הביטוח לא קובע רק מהם כללי ההצמדה הנכונים, אלא קובע גם את חובת התשלום של אותם סכומי הצמדה. **לפיכך יתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבה להעביר למבקשת את יתרת סכומי ההצמדה <u>של תגמולי השיפוי</u> מכח סעיף 28 לחוק חוזה הביטוח.**

51. יתרת סכומי ההצמדה: <u>סעד הפרשי הצמדה</u> (סעיף 28 לחוק חוזה הביטוח)

51.1. מלבד הזכות להשלמת הכספים ששולמו בחסר, הפרת החובה לשלם את יתרת סכומי ההצמדה שהמשיבה חייבת בהם מקנה מכח סעיף 28 לחוק חוזה הביטוח לעיל, סעד הפרשי הצמדה על התקופה החל מיום היווצר החיוב ועד שישולם התשלום בפועל.

51.2. למען הסדר הטוב, יובהר כי בבקשה זאת שלושה סוגים שונים של הצמדות:

51.2.1. סכומי ההצמדה שנוצרו עקב הצמדת תגמולי הבית לפי הוראות פוליסת מכבי, או ההוראות הקוגנטיות שיש להכניס לפוליסה;

51.2.2. סכומי ההצמדה שנוצרו עקב הצמדת תגמולי השיפוי לפי סעיף 28 לחוק חוזה הביטוח;

51.2.3. "הפרשי ההצמדה" המחושבים הפעם לגבי יתרת סכומי ההצמדה שלא שולמו, הן של תגמולי הבית והן של תגמולי השיפוי, גם הם לפי סעיף 28 לחוק חוזה הביטוח.

51.3. מכאן תתברר החובה ביחס לסוג השלישי הנ"ל; סעיף 28 לחוק חוזה הביטוח קובע כי מועד המדד היסודי יהא היום שבו חושבו תגמולי הביטוח, וזהו יום העברת תגמולי הבית ו/או תגמולי השיפוי החסרים, מועד המדד האחרון הוא היום שבו תשולם היתרה בפועל.

51.4. **לפיכך יתבקש בית המשפט הנכבד, להוסיף ליתרת סכומי ההצמדה של תגמולי הבית ותגמולי השיפוי, גם הפרשי הצמדה. סעד זה איננו מפצה על אי התשלום אלא נועד רק למנוע מהמבוטח את שחיקת ערך הכסף.**

52. יתרת סכומי ההצמדה: סעד הריבית הצמודה (סעיף 28 לחוק חוזה הביטוח)

52.1. לגבי יתרת סכומי ההצמדה שטרם שולמו, נוסף על הפרשי הצמדה קובע חוק חוזה הביטוח גם חובה להוסיף "ריבית צמודה" על יתרת סכומי ההצמדה הצמודה:

> " **28. הצמדה וריבית** [תיקון: תשמ"ד, תשס"א]
> (א) על תגמולי הביטוח יתווספו ... וריבית צמודה בשיעור שנקבע לפי סעיף 1 לחוק האמור לענין ההגדרה "הפרשי הצמדה וריבית" מתום 30 ימים מיום מסירת התביעה; אין בהוראה זו כדי לגרוע מסמכות בית המשפט לפי החוק האמור. "
>
> *[סעיף 28(א)סיפא לחוק חוזה הביטוח]*
>
> " **1. הגדרות** [תיקון: תשל"ט, תשמ"ט, תשנ"ג]
> "ריבית צמודה" - ריבית על הסכום שמדובר בו לאחר שנוספו עליו הפרשי הצמדה. "
>
> *[סעיף 1 לחוק ריבית והצמדה]*

52.2. יצוין כי הגם שהמועד שממנו יש להוסיף ריבית הוא מתום 30 ימים מיום מסירת התביעה, הרי שפרשנות תכליתית, לטובת המשיבה, היא שכשמדובר בתשלומים תקופתיים מכח פוליסת מכבי, יש לשלם ריבית רק מהיום שבו היה עליה לשלמם בפועל. דהיינו הריבית תשולם בגין תקופה חופפת לתקופת ההצמדה.

52.3. **לפיכך יתבקש בית המשפט הנכבד, להוסיף ליתרת סכומי ההצמדה של תגמולי הבית ותגמולי השיפוי, נוסף על הפרשי ההצמדה גם ריבית צמודה. סעד זה נועד גם הוא לשמור על ערכו של הכסף כדי שהמבוטח לא יינזק בגין מחדליה של המשיבה.**

53. יתרת סכומי ההצמדה: סעד הריבית המיוחדת (סעיף 28א לחוק חוזה הביטוח)

53.1. סעד נוסף מכח חוק חוזה הביטוח הוא ריבית מיוחדת מכח סעיף 28א לחוק חוזה הביטוח, המהווה ריבית צמודה משולשת. סעד זה איננו סעד חלופי אלא מצטבר לריבית הצמודה הרגילה. סעד זה נקבע כדי להעניש את המבטח ובמקביל לפצות את המבוטח. הסעד נקבע כחלק מתיקון 2 לחוק חוזה הביטוח משנת 1988. וכך נקבע בדברי ההסבר לחוק (ההדגשות שלי – ע.ד.ט):

> " הסעיף המוצע יקנה סמכות לבית המשפט הדן בתביעת המבוטח נגד חברת הביטוח לפסוק פיצויים לטובת המבוטח כאשר התגמולים המגיעים לו כדין מעוכבים מעבר למותר.
> **הסעיף נועד להרתיע את חברות הביטוח** מלהשהות את חיוביהן שאינם שנויים במחלוקת על ידי אימוץ מכשיר עונשי המקובל בארצות חוץ. כשם שסעיף 25 לחוק שולל את זכאות המבוטח הנוהג במרמה, כן ראוי שיכלול החוק הוראה בדבר ריבית מיוחדת למקרה של הפרת חובות תום הלב של המבטח. **היות והוראות סעיף 28 אינן מעמידות את המבוטח במצב בו היה עומד אלמלא הופרה חובת המבטח קיים צורך להעניק לבית המשפט כוח להגדיל את פיצויי המבוטח.** " *[ה"ח תשמ"ח מס' 1873, בעמ' 136]*

53.2. וכך קובע חוק חוזה הביטוח לעניין "ריבית מיוחדת", לאחר תיקון 4 משנת 2010 לחוק חוזה הביטוח, שחל באופן רטרואקטיבי על תיקים שתלויים ועומדים (ההדגשות שלי – ע.ד.ט):

> " **28א. ריבית מיוחדת** [תיקון: תשמ"ח, תש"ע]
> מבטח בביטוחים אישיים, **שלא שילם את תגמולי הביטוח שלא היו שנויים במחלוקת בתום לב**, במועדים שבהם היה עליו לשלמם לפי סעיף 27, יחייבו בית המשפט, ולעניין מבטח כאמור **בביטוחים שאינם ביטוחים אישיים – רשאי בית המשפט לחייבו**, בתשלום ריבית מיוחדת בשיעור שלא יעלה על פי שלושה מן הריבית הקבועה בהגדרת הפרשי הצמדה וריבית שבחוק פסיקת ריבית והצמדה, תשכ"א-1961, שתחושב על תגמולי הביטוח האמורים ועל תוספת הפרשי ההצמדה על תגמולים אלה לפי סעיף 28, מהמועדים בהם היה על המבטח לשלמם עד תשלומם בפועל; הריבית המיוחדת תשולם בנוסף לריבית האמורה בסעיף 28.
> לענין זה, "ביטוחים אישיים" - ביטוח חיים, ביטוח תאונות אישיות, ביטוח רכב (רכוש), ביטוח דירות ותכולתן, ולמעט ביטוח אחריות. " *[סעיף 28א לחוק חוזה הביטוח]*

53.3. עד תיקונו החדש של החוק היה המבקש לעשות שימוש בסמכות זאת לבדוק התקיימותם של שלושה תנאים, נבדוק כל אחד מהם, וכיצד השתנה לאחר התיקון.

53.4. **תנאי I**, שנותר בעינו: **התגמולים לא היו שנויים במחלוקת**, ובכך **הפר** המבטח את **חובת תום הלב** שלו:

53.4.1. כפי שהוכח בפרק העובדתי, המשיבה פעלה במרמה, ולמצער בחוסר תום לב משווע. כשביחס להכנסותיה מפרמיות, דאגה לגבות כדין, ללא אותן סוגי טעות שביצעה ביחס להוצאותיה; **וכן המשיבה ביצעה "טעויות" שלא באופן עקבי, מלבד העקביות בהקטנת חבותה.**

53.4.2. זאת ועוד, חרף העובדה שעורך דין פנה למשיבה, **<u>והגם שהודתה</u> בפניו כי העבירה את סכומי ההצמדה בחסר**, בריש גלי. ואף לאחר שהשיבה לאותו מוטב שבשמו פנה עורך הדין את סכומי ההצמדה; עדיין לא נאותה המשיבה להשיב את יתרת כספי החולים הסיעודיים שהיא מחזיקה בידה שלא כדין, לרבות המבקשת שפנתה וביקשה.

53.4.3. רוצה לומר, אין עוד מחלוקת כי סכומי ההצמדה היו סכומים שלא היו שנויים במחלוקת והמשיבה החזיקה אותם בידיה שלא בתום לב.

53.5. **תנאי II**, בוטל: הפוליסה שייכת לקטגוריית **ביטוחים אישיים** כהגדרתם בסעיף 28א לחוק חוזה הביטוח והכוללת ביטוחי חיים. אמנם עקב התיקון תנאי זה כבר איננו תנאי הכרחי; עם זאת, ההבחנה בין ביטוחים אישיים לכאלו שאינם נותרה רלוונטית לעניין קיומו של התנאי השלישי.

53.6. **תנאי III**, סויג: **בית המשפט יבחר לעשות שימוש בסמכותו** להטיל ריבית מיוחדת, שכן הסמכות היא סמכות **שבשיקול דעת**. לאחר תיקון החוק לגבי ביטוחים אישיים ניטל שיקול הדעת מבית המשפט והסמכות הפכה לחובה, ולעניין ביטוחים שאינם אישיים נותר תנאי זה בעינו.

53.6.1. לטענת המבקשת, וכפי שיפורט בהמשך, ביטוח סיעודי הוא סוג של ביטוח חיים ולכן מדובר בביטוח אישי. לחלופין תטען המבקשת כי **המקרה דנן מצדיק כי בית המשפט יעשה שימוש בסמכות שיקול הדעת שלו ויטיל ריבית מיוחדת על המשיבה.**

53.6.2. המבחן שנקבע בפסיקה לעניין זה הוא בחינה **האם למשיבה קיימת טענת הגנה כנה ובתום לב לאי התשלום**. במקרה דנן, לא רק שלא הועלתה טענת הגנה בתום לב, אלא שהמשיבה בחרה שלא להעלות כל טענה לבקשת המבקשת לשלם את סכומי ההצמדה, אלא התעלמה מכל מכתבי בא כוחה. מבחן זה פורש בעבר באופן יחסית נוקשה.

53.6.3. המחוקק הפגין את חוסר שביעות רצונו מכך שבתי המשפט לא עשו שימוש תכוף בסמכות, כפי שהתכוון, ולכן הגביל את שיקול הדעת שלהם. המבקשת תטען כי משתוקן החוק, נפל דבר והשתנתה נקודת האיזון כך שהמבחן יפורש בצורה מקלה יותר, הגם שהמבקשת צולחת גם את הפרשנות הנוקשה.

53.7. **המבקשת עומדת בכל התנאים ולפיכך יתבקש בית המשפט הנכבד, להוסיף ליתרת סכומי ההצמדה של תגמולי הבית ותגמולי השיפוי, נוסף על הפרשי ההצמדה והריבית צמודה גם ריבית מיוחדת.**

54. <u>סיווג פוליסות ביטוח סיעודי כ"ביטוח חיים"</u> (חוק חוזה הביטוח)

54.1. כפי שהוכח לעיל, המבקשת זכאית לכל הסעדים שהיא מבקשת, בין אם ביטוח סיעודי מקוטלג כ"ביטוח חיים" ובין אם מקוטלג כ"ביטוח תאונה, מחלה או נכות". אולם לשם הסדר הטוב, המבקשת תטען כי ביטוח סיעודי משתייך להגדרת ביטוח חיים, כפי שיובהר להלן –

54.2. חוק חוזה הביטוח מחלק את סוגי הביטוח לשלוש קטגוריות שונות: קטגוריה א': "ביטוח חיים"; קטגוריה ב': "ביטוח תאונה, מחלה ונכות"; קטגוריה ג': "ביטוח נזקים" - ביטוח נזקים לנכסים וביטוח אחריות חבות לצד ג. **הגדרת ביטוחים סיעודיים נופלת בגדר קטגוריה א', "<u>ביטוח חיים</u>"**; חוק חוזה הביטוח מגדיר מהו ביטוח חיים באופן הבא:

> " **פרק ב': ביטוח חיים**
> **41. מהות הביטוח**
> בביטוח חיים מקרה הביטוח הוא מותו של המבוטח או של זולתו או הגיעם לגיל מסויים או מקרה אחר בחייהם למעט תאונה, מחלה ונכות. " *[סעיף 41 לחוק חוזה הביטוח]*

54.3. המצב הסיעודי, האירוע הביטוחי בפוליסות ביטוח סיעודי, מוגדר כמצב שבו אדם אינו יכול לבצע בכוחות עצמו חלק מהותי מפעולות יום יומיות בסיסיות או שהוא זקוק להשגחה בשל תשישות נפש.

- *מצ"ב פוליסת מכבי כ<u>נספח 2א'</u> לבקשה זאת. לפוליסה סופח מדריך לקונה ביטוח סיעודי שהכין המפקח על הביטוח במשרד האוצר. בעמ' 38 לפוליסה ניתן למצוא הגדרה זו.*

54.4. ויודגש אמנם המצב הסיעודי אינו נכלל במקרים המובהקים של הגדרת ביטוח החיים כגון מוות או הגעה לגיל מסוים, אך אין כל ספק כי הוא נופל בגדרו של מקרה אחר בחייו של המבוטח.

54.5. עם זאת, להגדרת ביטוח החיים חזקה ממעטת, כאשר המצב הסיעודי נופל בגדר קטגוריה ב' לא ייכלל בהגדרת קטגוריה א'. הגדרת קטגוריה ב' בחוק חוזה הביטוח:

> " **פרק ג': ביטוח תאונה, מחלה ונכות**
> **53. מהות הביטוח**
> בביטוח תאונה מקרה הביטוח הוא תאונה שקרתה למבוטח או לזולתו, בביטוח מחלה - מחלה שחלה בה, ובביטוח נכות - נכות שלקה בה. " *[סעיף 53 לחוק חוזה הביטוח]*

54.6. המצב הסיעודי כהגדרתו לעיל, נועד לבטח מפני קושי לבצע פעולות יום-יומיות. אמנם לעיתים תאונה, מחלה או נכות הם הסיבה לכך שאדם נמצא במצב סיעודי, **אך הם עצמם אינם האירוע המזכה**. על הראיה, אדם שיוכיח כי חלה במחלה או ארעה לו תאונה או כי הוגדר כנכה **לא יהא זכאי להיכלל בקבוצת הסיעודיים, כל עוד לא יוכיח כי בשל כך אינו מסוגל לבצע פעולות יום יומיות או כי הפך לתשוש נפש.**

54.7. ראיה נוספת, אדם שחלה ירידה קוגניטיבית ניכרת בתפקודו הדורשת השגחה, בלשון העם "סנילי"; אותו אדם יוכר כ"תשוש נפש" ובמצב סיעודי, הגם שמבחינה רפואית ליקוי זקנה שכזה איננו מוגדר כמחלה, ואין מדובר במחלה או נכות.

54.8. עוד יודגש, הקושי לבצע פעולות יום-יומיות איננו "נכות" כהגדרתה המילונית, שכן האדם שבמצב סיעודי איננו בעל מום. ולשם כך יפה ההגדרה המילונית למושג "נכות":

> " נכה - בעל מום, אינוליד, מי שנפגע באחד או באחדים מאיברי גופו ללא אפשרות לחזור לאיתנו.
> נכות - אינולידיות, מצבו של הנכה, היות בעל מום. "
> *[מתוך "המילון החדש - המהדורה המשולבת", אברהם אבן-שושן, תש"ס, עמ' 2033-2032]*

54.9. לפיכך, המצב הסיעודי לעיתים הוא תולדה של תאונה, מחלה או נכות, אך אין הביטוח הסיעודי מכסה מפניהם אלא מפני מצב סיעודי – הוא המצב הנבדק והוא המזכה בתגמולים. כלומר, **מצב סיעודי נבחן בתוצאה- קושי בתפקוד, ולא במקורו**; אמור מעתה, **ביטוח סיעודי הינו "ביטוח חיים".**

54.10. ואולם, כך או כך, גם אילו ביטוח סיעודי לא היה ביטוח חיים, הרי שאין בכך לפגוע באף טענה מהסעדים להם טוענת המבקשת במסגרת הנורמטיבית כהוא זה, אלא שיש לילך בדרך אחרת, דרך שהמבקשת גומעת בהצלחה כפי שהוכח לעיל.

55. <u>הוראות חוק נוספות</u>

55.1. **הטעייה בניגוד לחוק הגנת הצרכן**

55.1.1. סעיף 2 לחוק הגנת הצרכן, התשמ"א-1981 (להלן: "**חוק הגנת הצרכן**") קובע איסור לעשות מעשה או מחדל העשוי להטעות את הצרכן, לרבות לאחר מועד ההתקשרות בעסקה בכל עניין מהותי בעסקה. מסירת סכומי הצמדה בחסר תוך סירוב להעניק למבוטחים פירוט לגבי אופן חישוב סכומי ההצמדה, מהווה עניין מהותי בעסקה העלול להטעות את הצרכן. ויודגש, אמנם הסעיף מונה רשימת עניינים מהותיים שהמקרה על פניו לא נכלל בתוכם, אך זוהי רשימה פתוחה.

55.1.2. הטעיה מהווה עבירה פלילית מסוג עוון *(סעיף 23(א)(1) לחוק הגנת הצרכן)*, ובנסיבות דנן אף נעברה בנסיבות מחמירות משום כמות הצרכנים, וגובה הרווחים שהמשיבה הרוויחה מכך *(סעיף 23א(ב) לחוק הגנת הצרכן)*.

55.1.3. כמו-כן הטעייה מהווה עוולה לפי פקודת הנזיקין [נוסח חדש] (*סעיף 31(א) לחוק הגנת הצרכן*), והזכות לסעדים נתונה לצרכן שנפגע מהעוולה (*סעיף 31(א1) לחוק הגנת הצרכן*).

55.2. **סעיף 39 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973** קובע כי בקיום של חיוב הנובע מחוזה יש לנהוג בדרך מקובלת ובתום לב. אין ספק שהמשיבה פעלה שלא בדרך מקובלת ושלא בתום לב.

55.3. הסעדים המנויים בחוק חוזה הביטוח אינם רשימת סעדים סגורה, בנוסף לסעדים אלו, מתבקש בית המשפט להטיל על המשיבה **הוצאות לדוגמא**, שיבהירו את מורת רוח בהמ"ש מהמעשים המתוארים.

55.4. **ריבית והצמדה מכח חוה"ח תרופות**

55.4.1. כפי שפורט לעיל, חוק חוזה הביטוח קובע סעד לעניין ריבית והצמדה בשל הפרת הוראות הפוליסה ללא הוכחת נזק. ככל שמסיבות טכניות אלו או אחרות יקבע כי אין תוקף להוראה זאת בעניין דנן, הרי שניתן לפנות להוראה שבחוה"ח תרופות:

> " **11. פיצויים ללא הוכחת נזק**
> (ב) הופר חיוב לשלם סכום כסף, זכאי הנפגע, ללא הוכחת נזק, לפיצויים בסכום הריבית על התשלום שבפיגור, מיום ההפרה ועד יום התשלום, בשיעור המלא לפי חוק פסיקת ריבית, תשכ"א-1961, אם לא קבע בית המשפט שיעור אחר. " *[סעיף 11(ב) לחוה"ח תרופות]*

55.4.2. הוראה זאת יפה לענייננו, שכן היא מחייבת במתן ריבית בגין סכום כסף שהיה צריך להיות משולם למבוטח הנפגע ולא שולם מכח החוזה.

55.4.3. הוראה זאת עוסקת רק בריבית ולא בהפרשי ההצמדה על הסכום, ואולם הפרשי ההצמדה הם נזק שניתן להוכיחו ואשר ניתן לתבוע מכח הזכות הרגילה לפיצויים:

> " **10. הזכות לפיצויים**
> הנפגע זכאי לפיצויים בעד הנזק שנגרם לו עקב ההפרה ותוצאותיה ושהמפר ראה אותו או שהיה עליו לראותו מראש, בעת כריתת החוזה, כתוצאה מסתברת של ההפרה. "
> *[סעיף 10 לחוה"ח תרופות]*

55.4.4. יצוין כי סעד הפיצוי ללא הוכחת נזק אינו מוציא את סעד הפיצוי הרגיל *(סעיף 12 לחוה"ח תרופות)*.

55.5. לחילופין, ניתן לפנות לעוולת **הפרת חובה חקוקה** *(סעיף 63 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש])*.

55.6. לחילופי חילופין, ככל שאין הוראות החוק האחרות חלות על עוולה זאת, ניתן לפנות ל**דיני עשיית עושר ולא במשפט** *(חוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט-1979)*.

56. <u>טענות לעניין אי-התיישנות</u>

56.1. היות והתובענה הנלווית לבקשה זו אין עניינה בהכרה בזכות לקבלת תגמולים, אלא בחישובים שלפיהם שילמה המשיבה תגמולים שבהם הודתה בהתחייבותה; הרי שנראה כי לכאורה תקופת ההתיישנות הרלוונטית לענייננו היא של <u>שבע שנים</u> *(סעיף 5(1) לחוק ההתיישנות, תשי"ח-1958 (להלן: "**חוק ההתיישנות**"))*, ולא תקופת ההתיישנות הנקובה בסעיף 31 לחוק חוזה הביטוח.

56.2. יחד עם זאת, לטענת המבקשת **אין התיישנות כלפי כל חברי הקבוצה**, ללא כל חשיבות לתקופה שבה ארע המאורע. הסיבה לכך היא כי כאשר עילת התובענה היא תרמית או הונאה, הרי ש**היום שבו נודעה התרמית או ההונאה הוא היום שבו מתחילה תקופת ההתיישנות** *(סעיף 7 לחוק ההתיישנות)*.

56.3. כפי שנטען בפרק העובדתי, כל העובדות מובילות בצורה די ברורה למסקנה, כי המשיבה ידעה על העוולה שהיא מבצעת, וכי עשתה זאת במתכוון ושלא בתום לב בכדי להחזיק בכיסה עוד מילוני שקלים; החזקת כספי המבוטחים בידיה של המשיבה בידיעה שאינם שלה ויצירת מראית עין כאילו כל סכומי ההצמדה במלואם הועברו למבקשת, הינה תרמית והונאה "פר אקסלנס".

56.4. למבקשת נודע על קיום העוולה לפני מספר חודשים, ואולם מרבית חברי הקבוצה גם ברגעים אלו לא מודעים לעוולה שנגרמה כלפיהם. יתרה מכך, סביר להניח שבשל אופיים הייחודי של חברי הקבוצה גם אילו דבר העוולה יפורסם, מרביתם לא יגלו על כך.

56.5. גם אם תמצי לומר כי לא בוצעה תרמית או הונאה הרי שמתקיימות הנסיבות של **התיישנות שלא מדעת** וההתיישנות תחל רק ביום שבו ייוודע לחברי הקבוצה בגין העובדות המהוות את עילת העוולה. זאת משום שעובדות אלו נעלמו מחברי הקבוצה, מסיבות שלא היו תלויות בהם ושאף בזהירות סבירה לא יכולים היו למנוע אותן *(סעיף 8 לחוק ההתיישנות)*.

56.6. למצער, תקופת ההתיישנות תחל ביום 4/1/2010, זאת לפי סעיף 9 לחוק ההתיישנות, לפיו **הודה הנתבע** בכתב בקיום זכות התובע, בין בתוך תקופת ההתיישנות ובין לאחריה, תחל תקופת ההתיישנות מיום ההודאה.

56.7. מועד ה-4/1/2010, הוא היום שבו הודתה המשיבה בפני עו"ד יוגב בקיום זכותה של הסיעודית הלן, והכרה בזכותה של הלן כמוה בהכרה בקיום זכותה של כל הקבוצה, שהרי השאלה המשפטית והעובדתית היא כמעט משותפת.

56.8. לכן אין מניעה לתבוע בשם כל מי שהמשיבה, וכאמור במבוא לבקשה זו, לרבות מי שהמשיבה מוזגה לתוכו, כגון חברת "אריה", עיוולה כלפיו בצורה זהה בעבר. ואולם, על-מנת ליצור מסגרת זמנים סבירה, במסגרת תובענה זאת נכללו רק חברי הקבוצה שבוצעה כלפיהם העוולה בעשרים השנים האחרונות שקדמו ליום הגשת התביעה.

פרק ה': <u>התקיימות התנאים לאישור התובענה כייצוגית</u>

57. על-מנת שבית המשפט יכיר בתביעה כייצוגית ויעניק למבקשים את הסעד הכספי המבוקש על המבקשת לעבור בהצלחה חמישה שלבים שונים:

<u>שלב א'</u>: התובענה **<u>בעניין</u>** המאפשר הגשת תובענה ייצוגית;

<u>שלב ב'</u>: **המבקשת נמנית על <u>הזכאים</u>** להגשת תובענה ייצוגית: דהיינו למבקשת **עילת תביעה אישית** ונגרם לה **נזק לכאורה**, והתובענה מעוררת **שאלה משותפת**;

<u>שלב ג'</u>: הבקשה עומדת ב**<u>תנאים הדיוניים</u>**;

<u>שלב ד'</u>: הבקשה עומדת ב**<u>תנאים המהותיים</u>**: אפשרות סבירה שהשאלה המשותפת **תוכרע לטובת חברי הקבוצה**; תובענה ייצוגית היא **הדרך היעילה וההוגנת להכרעה**; קיים יסוד סביר להניח כי עניינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל **בדרך הולמת ובתום לב**;

<u>שלב ה'</u>: **חוסנה הכלכלי של המשיבה** לא יפגע באופן חמור מידי.

58. המבקשת תוכיח להלן כי הבקשה עוברת בהצלחה יתרה את כל חמשת השלבים להכרה בתובענה כייצוגית ולהענקת הסעד הכספי המבוקש. ומן התיאוריה אל היישום -

59. **<u>שלב א'</u>:** התובענה **<u>בעניין מהעניינים</u>** המאפשרים תובענה ייצוגית *(סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות)*:

59.1. ניתן להגיש תובענה ייצוגית רק בעניין המפורט בתוספת השנייה או שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית *(סעיף 3 לחוק תובענות ייצוגיות)*.

59.2. התובענה דנן נכללת בגדר **סוגי התביעות המפורטים בתוספת השנייה** לחוק תובענות ייצוגיות:

> " 2. תביעה נגד מבטח, סוכן ביטוח או חברה מנהלת, בקשר לענין, לרבות חוזה ביטוח או תקנון קופת גמל, שבינם לבין לקוח, לרבות מבוטח או עמית, בין אם התקשרו בעסקה ובין אם לאו."
> *[סעיף 2 לתוספת השנייה לחוק תובענות ייצוגיות]*

59.3. אין ספק, כי בענייננו המשיבה נכנסת בגדר המינוחים של "מבטח", שכן זו חברת ביטוח המנפיקה פוליסות ביטוח למבטחיהן. בנוסף, המבקשת וחברי הקבוצה המיוצגת הינם בגדר "מבוטחים", והתובענה היא בעניין חוזה הביטוח שביניהם.

60. **<u>שלב ב'</u>:** **<u>המבקשת נמנית על הזכאים</u>** לבקש אישור תובענה כייצוגית *(סעיף 4 לחוק תובענות ייצוגיות)*:

60.1. המבקשת **"אדם" בעל עילת תביעה אישית** בעניין האמור לעיל *(סעיף 4(א)(1)רישא לחוק תובענות ייצוגיות)*:

60.1.1. כמפורט לעיל, כאשר המשיבה חישבה את סכומי ההצמדה שעליה לשלם למבקשת בגין תגמולי הבית ותגמולי השיפוי, היא בחרה את מועד המדד היסודי ו/או את מועד המדד האחרון באופן שנוח לה ובניגוד להוראות החוק, ולעיתים אפילו בסטייה מהוראות הפוליסה.

60.1.2. חמור מכך, המשיבה נמנעה מלשלוח כל פירוט והסברים לחולים הסיעודיים בנוגע לגובה הסכום שהועבר לרשותם כתגמולי ביטוח, ובנוגע לאופן חישוב סכומי ההצמדה, גם כשדרשו פירוט, וזאת, כדי למנוע מהמבקשת לגלות את השגיאות בחישוב.

60.1.3. גם לאחר שנתפסה המשיבה בעוולה, והודתה בקיומה כלפי הסיעודית הלן, נמנעה מלהשיב את הכספים שמחזיקה בידיה שלא כדין לשאר חברי הקבוצה.

60.1.4. ברי כי התנהגות זו של המשיבה כלפי המבקשת, מקימה עילת תביעה אישית כנגד המשיבה.

60.2. **שאלה משותפת** *(סעיף 4(א)(1)סיפא לחוק תובענות ייצוגיות)*:

60.2.1. התובענה מעוררת **שאלות מהותיות של עובדה ומשפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה המיוצגת המוצעת**.

60.2.2. ההלכה הפסוקה מורה ש**לא נדרשת זהות מוחלטת של כל השאלות הטעונות הכרעה**, העובדתיות והמשפטיות. שכן דרישה כזו תסכל את תכלית התובענה הייצוגית ולבלתי ישימה. לפיכך אומצה הגישה לפיה **די בכך שהשאלות העיקריות העומדות במוקד הדיון, משותפות** לחברי הקבוצה *(ראה: רע"א 8332/96 שמש נ' דן רייכרט, פ"ד נה (5) 276, בעמ' 296)*.

60.2.3. המבקשת עומדת בתנאי זה. בעניינו, השאלות העובדתיות והמשפטיות הניצבות בבסיס התובענה הינן משותפות, לכל חברי הקבוצה המיוצגת.

60.2.4. הוראות הדין הרלבנטיות לתביעה חלות ביחסים שבין המשיבה לבין המבקשת וכלל חברי הקבוצה, ומשכך השאלה אם המשיבה הפרה את הוראות הדין והחובות המוטלות עליה משותפת לכלל חברי הקבוצה.

60.2.5. בגין כל אחד מחברי הקבוצה ביצעה המשיבה עוולה זהה בכך שבחרה את מועד המדד היסודי ומועד המדד האחרון בצורה מניפולטיבית שתפחית את חובותיה, לעיתים אף בניגוד לאופן שהיא עצמה ביצעה את שאר חישובי סכומי ההצמדה, וניגוד להוראות חוק מפורשות.

60.2.6. סוג הסעד לו זכאי כל אחד מחברי הקבוצה המיוצגת המוצעת זהה אף הוא. בשל מעשיה ו/או מחדליה של המשיבה זכאים המבקשת ויתר חברי הקבוצה המיוצגת לתשלום של הכספים השייכים להם והמוחזקים בידי המשיבה, יחד עם פיצוי על משך הזמן שהחזיקה בידה המשיבה כספים לא לה, הן פיצוי להחזרת המצב לקדמותו והן פיצוי עונשי.

בעניין זה נקבע כי:

> " די בכך שהיסוד המשותף מהווה מרכיב מהותי בהתדיינות. עד כמה שיש לאחד מהקבוצה עניין שהוא מיוחד לו – כגון נזק מיוחד – ניתן לבררו בשלב האינדיבידואלי, אשר יבוא לאחר סיום השלב הקבוצתי, ולאחר שנקבעה בו שאלת האחריות של הנתבעים... "
> *[רע"א 4556/94 טצת נ' זילברשץ, פ"ד מט (5) 774, בעמ' 788]*.

60.2.7. בתביעה זו תתבררנה, בין השאר, השאלות הבאות: האם פוליסת ביטוח סיעודי היא פוליסת ביטוח חיים כהגדרתה בחוק חוזה הביטוח? מהם כללי ההצמדה הקבועים בחוק הפיקוח על הביטוח לעניין מועד המדד היסודי ומועד המדד האחרון? כיצד בפועל קבעה המשיבה את מועד המדד היסודי ומועד המדד האחרון? מה דינם של הסדרים הקבועים בפוליסה בניגוד להוראות חוק פיקוח על הביטוח? האם הפרה המשיבה גם את הוראות ההצמדה הקבועות בפוליסה שהיא עצמה הוציאה? מה כללי ההצמדה הקבועים בחוק לעניין תשלומי שיפוי? אם על המשיבה חלה חובה להעביר מיידית לחברי הקבוצה את יתרת סכומי ההצמדה המוחזקים בידה שלא כדין? האם המשיבה פעלה שלא בתום לב כלפי חברי הקבוצה? האם נוסף על ריבית צמודה על המשיבה לצרף גם ריבית מיוחדת?

60.2.8. הנה כי כן, ברור כי היסודות המשותפים למבקשת וליתר חברי הקבוצה מהווים מרכיב עיקרי בהתדיינות זו. המערכת העובדתית והמשפטית עליה מבוססת הבקשה משותפת למבקשת ולכל חברי הקבוצה.

60.3. **נזק לכאורה** *(סעיף 4(ב)(1) לחוק תובענות ייצוגיות)*:

כשאחד מיסודות העילה הוא נזק והבקשה מוגשת בידי אדם די בכך שהמבקשת תראה כי לכאורה נגרם לה נזק אישי; כפי שהוכח לעיל, למבקשת נגרם נזק אישי.

61. **<u>שלב ג'</u>:** הבקשה עומדת ב**<u>תנאים הדיוניים</u>** להגשתה:

61.1. הבקשה הוגשה **בכתב** וצורף לה נוסח התובענה *(סעיף 5(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות)*.

61.2. המבקשת בדקה בפנקס התובענות הייצוגיות **ולא עומדת תובענה ייצוגית, שהיא תלויה ועומדת**, אשר השאלות המהותיות של עובדה או משפט המשותפות לחברי הקבוצה בה, כולן או חלקן, זהות או דומות בעיקרן לשאלות כאמור המתעוררות בתביעה זאת *(סעיף 5(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות)*.

61.3. הבקשה והתובענה כאחד הוגשו לבית המשפט שלו **הסמכות המקומית** לדון בתובענה *(סעיף 5(ב)(1)רישא לחוק תובענות ייצוגיות)*: בהעדר הסכם שיפוט, נתונה הסמכות המקומית גם לבית המשפט המחוזי במחוז מרכז, שכן זהו מקום יצירת ההתחייבות, וכן זהו המקום שנועד או שהיה מכוון לקיום ההתחייבות וכן זהו גם מקום העסק של המשיבה, שכן למשיבה קיימים סניפים בחולון ברח' השופטים 26, ובנס ציונה ברח' האירוסים 53 *(תקנה 3(א) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984)*.

61.4. הבקשה והתובענה כאחד הוגשו לבית המשפט שלו **הסמכות העניינית** לדון בתובענה הייצוגית אם תאושר *(סעיף 5(ב)(1)סיפא לחוק תובענות ייצוגיות)*. לפי היקף התובענה הייצוגית הכללי - 30,400,950 ₪, זוהי תובענה שאיננה בסמכותו העניינית של בית משפט השלום *(סעיף 51(א)(2) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984)*, ולפיכך נמצאת בסמכותו השיורית של בית המשפט המחוזי *(סעיף 40(1) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984)*.

61.5. **המבקשת תשלח הודעה למנהל בתי המשפט,** בסמוך להגשת הבקשה, בדבר הגשת התובענה בצירוף העתק מהבקשה ומנוסח התובענה לצורך רישומם בפנקס *(סעיף 6(א) לחוק תובענות ייצוגיות)*.

62. **<u>שלב ד'</u>:** הבקשה עומדת בארבעת **<u>התנאים המהותיים</u>** לאישורה *(סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות)*:

62.1. אפשרות סבירה שהשאלה המשותפת **תוכרע לטובת חברי הקבוצה** *(סעיף 8(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות)*:

62.1.1. התובענה מבוססת על הפרה ברורה ומפורשת של הוראות הפוליסה והוראות הדין. התובענה נתמכת בראיות אשר מאששות את טענות המבקשת.

62.1.2. המשיבה הודתה במפורש בקיומן של מרבית מיסודות העוולה ביחס לסוג הטעות הראשונה והשלישית, המהווים את לב התביעה. ההודאה נעשתה הן בכתב לידי עו"ד יוגב והן באמצעות השלמת התשלומים בפועל לסיעודית הלן . ברי, כי בהודאתה כלפי הלן, הודתה המשיבה בעוולה כלפי כל מי שמצבו זהה למצבה של הסיעודית הלן, כגון המבקשת.

62.1.3. במסכת העובדתית והמשפטית אשר פורטה דלעיל, ברור כי קיימת אפשרות סבירה, אם לא למעלה מכך, שהתובענה תוכרע לטובת חברי הקבוצה.

62.2. **הדרך היעילה וההוגנת להכרעה** במחלוקת בנסיבות העניין *(סעיף 8(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות)*:

62.2.1. בנסיבות דנן ולאור הנסיבות המפורטות לעיל, אין ספק, כי הדרך העדיפה לבירור המחלוקות בעניינו הינה במסגרת של תובענה ייצוגית.

62.2.2. מספר חברי הקבוצה שניזוקו מהעוולה שביצעה כלפיהם המשיבה גדול ופיזורם רב.

62.2.3. זהותם של חברי הקבוצה אינה ידועה בשלב הגשת הבקשה, ואין אפשרות מעשית לאתרם ולצרפם למסגרת של תובענה רגילה.

62.2.4. התובענה אינה מצריכה בירור פרטני בדבר נסיבותיו של כל תובע ותובע, שכן הפרת הוראות החוק והפרת ההוראות הקבועות בפוליסות קבוצתיות, מהווה בהכרח הפרה כלפי כל אחד מחברי הקבוצה. הבירור שיש לבצע מתרכז אך ורק לבדיקת סוגי פוליסות שהעוולה בוצעה בגינת תשלום התגמולים בגינן, ובדיקת התקופות שבגינן בוצעה העוולה.

62.2.5. העילות המשותפות לחברי הקבוצה כנגד המשיבה יוכרעו בהליך אחד, בכדי שבתי המשפט לא יידרשו לדון באותם עניינים מספר פעמים רב, התלוי במספר חברי הקבוצה שיגישו תביעות נפרדות כנגד המשיבה.

62.2.6. אי-הכרה בתובענה כייצוגית עלול לגרור מצב של ריבוי התדיינות באותם עניינים. הדבר יסב עלויות מיותרות למערכת המשפט בכללותה, יגרור עומס מיותר על מערכת המשפט, העמוסה בלאו הכי, ויביא לפסיקות שונות ואף סותרות.

62.2.7. אחת ממטרות ההליך הייצוגי הנה אכיפת הדין והרתעה מפני הפרתו. בייחוד בפני גופים המרכזים בידם כוח רב *(סעיף 1(2) לחוק תובענות ייצוגיות)*. התובענה המצורפת לבקשה זו מגשימה מטרה זו.

62.2.8. על אחת כמה וכמה כשמדובר בתחום הביטוח, בו קיים אי-שוויון מובנה בין המבוטחים למבטחים, קל וחומר כשמול אותם גופים ניצבים חולים סיעודיים שאין בידם להבין את העוולה שמבוצעת כלפיהם. התובענה הייצוגית במקרה דנן מגשימה את תכלית החוק יותר מכל תביעה אחרת. וכך קבע כב' השופט מ' חשין בבית המשפט העליון לעניין חוזי הביטוח:

> " ... חברת הביטוח והמבוטח-בכוח אין הם שווי כוחות: זו מן הנפילים והוא מקטני ארץ. וקטני ארץ, חכמים מחוכמים ככל שיהיו, אין בכוחם לעמוד כנגד הנפילים. וזו הדרך לכריתתו של חוזה ביטוח. "
>
> *[רע"א 3128/94 אגודה שיתופית בית הכנסת רמת-חן נ' סהר חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נ(3) 281, בעמ' 303].*

62.2.9. גובה הנזק האישי שנגרם לכל אחד מחברי הקבוצה הוא זניח באופן יחסי. לפיכך מרבית מחברי הקבוצה יבחרו שלא להשקיע את המשאבים הדורשים בירור מדויק לגילוי האם אכן המשיבה מבצעת כלפיהם עוולה, ומה גובה הנזק; גם אם ישקיעו אותם, מרביתם של חברי הקבוצה יחששו מלפתוח בהליכים משפטיים כנגד גוף עוצמתי כדוגמת המשיבה.

עמדה על כך, כב' השופטת שטרסברג-כהן בבית המשפט העליון:

> " מכשיר התובענה הייצוגית נועד להבטיח אכיפה יעילה של הנורמות הקבועות בחוק ולהרתיע את העוסקים, בעלי היתרון הכלכלי, מכל ניסיון לנצל לרעה את תמימותו של הצרכן, את חולשתו בעימות שבין השניים ואת חוסר הכדאיות הטמונה בהגשת תביעה על ידו נגד העוסקים, בשל הנזקים הנגרמים כתוצאה ממעשיהם, היכולים להיות קטנים יחסית לכל צרכן ומקור להתעשרות שלא כדין לעוסק. "
>
> *[ע"א 1977/97 יוסף ברזני נ' בזק החברה הישראלית לתקשורת בע"מ, פ"ד נה(4) 584, 598]*

62.2.10. אין ספק כי הגם שהמשיבה מודעת לעוולה היא ממשיכה להחזיק את הכספים שהיא יודעת בוודאות, שלפחות חלקם, ששייכים לחברי הקבוצה. כך, על אף שהודתה המשיבה בפני עו"ד יוגב על העוולה, והבטיחה כי לא תחזור עליה, המשיכה להחזיק בידיה כספים השייכים לחברי הקבוצה.

62.2.11. לפיכך, ברי כי הגשת תביעה בידי אחד מחברי הקבוצה, סביר להניח שלא יוביל לתיקון העוולה והשבת הכספים, ורק אילו כל אחד ואחד מחברי הקבוצה יתבע את המשיבה, רק אז היא תפסיק להחזיק בידה כספים לא לה.

62.2.12. קיים חשש כבד כי אילו התובענה לא תתברר בדרך של תובענה ייצוגית, היא לא תתברר כלל. לכן ברי כי בירור במסגרת תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת לדון במחלוקת בנסיבות העניין.

62.3. יסוד סביר להניח כי עניין חברי הקבוצה **ייוצג וינוהל בדרך הולמת** *(סעיף 8(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות)*:

62.3.1. המבקשת, והאפוטרופוס מביעים הסכמה מלאה להשקיע את כל מרצם, זמנם וכספם על מנת לייצג את חברי הקבוצה שיתכן שחסרים להם המשאבים הכלכליים, הפיזיים והנפשיים לצורך עמידה על זכויותיהם.

62.3.2. האפוטרופוס והחתומים מטה, השקיעו מאמצים במהלך חודשים רבים, באיסוף המידע ואיתור מירב החומר והנתונים העובדתיים, ככל שניתן היה בנסיבות העניין. כך הובאו בפני בית המשפט החישובים המלאים והמסובכים שהיה על המבקשת לבצע, תוך ניסיון לפשט ולהקל את מלאכת בית המשפט בהבנת החישובים ועל השגיאות המכוונות שנעשו בהם.

62.3.3. הפירוט הרב והמדויק שביצעה המבקשת מדבר בעד עצמו ומוכיח כי חברי הקבוצה ייוצגו בדרך הולמת, ועניינם ינוהל בדרך הולמת.

62.3.4. יסודיות הטענות המועלות בבקשה זאת, ורמת ההוכחה הגבוהה על כל הראיות המוצגות, יש גם בהן כדי להעיד על הלימות הייצוג.

62.3.5. אין ניגוד אינטרסים בין המבקשת לחברי הקבוצה ולכן אין חשש כי התובענה לא תנוהל בדרך הולמת.

62.4. יסוד סביר להניח כי עניין חברי הקבוצה **ייוצג וינוהל בתום לב** *(סעיף 8(א)(4) לחוק תובענות ייצוגיות)*:

62.4.1. מטרת התובענה הינה לתקן את העוולה שגרמה המשיבה למבקשת ולחברי הקבוצה ולהעביר לרשותם סכומים השייכים להם ושהיא מחזיקה בידיה שלא כדין.

62.4.2. אין למבקשת אג'נדה אישית השונה מן האינטרסים של חברי הקבוצה.

62.4.3. המבקשת הביעה את תום ליבה בכך שלא ששה אלי קרב, ולא פנתה ישירות לבית המשפט. קודם לכן ניסה האפוטרופוס לפנות אל המשיבה מספר פעמים במכתבים שפורטו וצורפו לבקשה זאת. אולם, המשיבה הביעה התעלמות מופגנת מפניותיו של האפוטרופוס בשם המבקשת.

62.4.4. המבקשת פעלה בכל שלב בתום לב, ולפיכך לא מן הנמנע כי תמשיך להתנהל בתום לב.

62.4.5. רצונה של המבקשת הוא להביא לשינוי מדיניותה של המשיבה, אשר מנצלת את חוסר הידיעה של ציבור מבוטחיה, ואת הקשיים להתעמת עם המשיבה, כאשר תוך כדי ניצול היתרון והעצמה של המשיבה היא מחזיקה בידיה שלא כדין סכומים השייכים למבקשת ולחברי הקבוצה.

62.4.6. המבקשת מאמינה בתום לב ובכנות בעניינה של התובענה ובסיכוייה הגבוהים להתקבל.

63. <u>שלב ה'</u>: <u>חוסנה הכלכלי של המשיבה</u> לא יפגע באופן חמור מידי *(סעיף 20(ד)(2) לחוק תובענות ייצוגיות)*.

63.1. המשיבה חברת ביטוח גדולה ומכובדת, בעלת חוסן כלכלי איתן ותשלום סכום התובענה הייצוגית אין בו סכנה ליציבותה הכלכלית. **המשיבה הרוויחה רק בשנת 2009 <u>רווח נקי כולל של כ-192 מיליון</u> ₪!!!**

- *מצ"ב עמ' 106-107 בדו"חות הכספיים לשנת 2009 של המשיבה מיום 8/3/2010, **כנספח 13'** לבקשה זאת; בעמ' 107 ניתן לראות כי סך הרווח הכולל של המשיבה בשנת 2009 עמד על 192,332,000 ₪.*

63.2. המשיבה החזיקה נכון ל-9/2009 ב-19.3% מנתח השוק של ביטוחי מחלות ואשפוז בארץ וב-26.9% מנתח השוק של ביטוחים סיעודיים.

- *מצ"ב עמ' 34 ו-46 בדו"חות הכספיים לשנת 2009 של המשיבה מיום 8/3/2010, **כנספחים 13ד' ו-13ה'** בהתאמה.*

63.3. התובענה תביא לתועלת אדירה לחברי הקבוצה, שכן רובם המוחלט לעולם לא יתבעו בגין העוולה, וזאת למרות שבוצע כלפיהם עוול ברור, עוול מוכח ועוול שהמשיבה הודתה ברובו בעבר.

63.4. הואיל וכך וכיוצא בזאת, לא יגרם נזק חמור מידי למשיבה, לציבור הנזקק לשירותי המשיבה או לציבור בכללותו, כתוצאה מפגיעה ביציבותו הכלכלית של המשיבה, לעומת התועלת הצפויה מכך לחברי הקבוצה או לציבור *(סעיף 20(ד)(2) לחוק תובענות ייצוגיות)*.

64. הנה כי כן, הבקשה עומדת בכל השלבים להכרה בתובענה כייצוגית ולהענקת הסעד הכספי המבוקש.

פרק ו': **הסעדים ואחרית דבר**

65. לאור כל האמור לעיל, זכאים חברי הקבוצה, ובכלל זה המבקשת, לסעדים שלהלן, כולם או חלקם.

66. אשר על כן, בית המשפט הנכבד מתבקש להורות כדלקמן:

66.1. כי התובענה אשר הוגשה ע"י המבקשת בתיק זה נגד המשיבה, תוכר כתובענה ייצוגית בשם חברי הקבוצה בבקשה זו, וזאת בהתאם להוראות חוק תובענות ייצוגיות.

66.2. ליתן סעד הצהרתי הקובע כי אין תוקף להוראות בפוליסות המשיבה הקובעות מועדי הצמדה המנוגדים לתקנות תנאי כללי הצמדה, ולראות בתנאי התקנות כמחליפים את תנאי הפוליסה הסותרים את התקנות, ולראות בהוראות התקנות כאילו מלכתחילה נקבעו בפוליסה ומחייבים את המשיבה. כך ככלל, ובייחוד לגבי פוליסת מכבי.

66.3. להורות למשיבה לחשב מחדש את כל סכומי ההצמדה שהיה עליה לשלם בעשרים שנים שקדמו ליום הגשת בקשה זאת לחולים הסיעודיים, הן לגבי תגמולי בית והן לגבי תשלומי שיפוי. ואולם בפעם זאת, שהמועדים לפיהם תבוצע ההצמדה ייוחסו לתקופה המתאימה, לפי הוראות החוק ולמצער לפי הוראות הפוליסה ככל שהן תואמות את החוק.

66.4. להגדיר את **<u>חברי הקבוצה</u>** באופן שהוגדר בבקשה זאת או ככל שיראה צודק ונכון לבית המשפט הנכבד.

66.5. להורות למשיבה להצהיר ולהתחייב בפני המבקשת ובית המשפט הנכבד, כי בשאר סוגי הביטוחים שאינם סיעודיים, המשיבה לא מבצעת עוולה זו; ובהתאם להצהרה זאת לקבוע האם להורות למשיבה לחשב מחדש את כל סכומי ההצמדה כאמור לעיל גם לגביהם, ולהכלילם בגדר חברי הקבוצה.

66.6. להורות למשיבה להעביר לחברי הקבוצה את יתרת סכומי ההצמדה השייכים לחברי הקבוצה כאמור וכמוגדר בבקשה זו, ומוחזקים בידה שלא כדין.

66.7. להוסיף לכל שיעור שהועבר מתגמולי הביטוח - מהיום שהועבר תשלום התגמולים ללא יתרת סכומי ההצמדה ועד למועד השלמת התשלום בפועל - "הפרשי הצמדה" ו"ריבית צמודה" כמשמעותם בחוק ריבית והצמדה, ובנוסף "ריבית מיוחדת" כמשמעותה בחוק חוזה הביטוח.

66.8. להשית על המשיבה בנוסף לכל סעד - הוצאות לדוגמא.

66.9. לקבוע כי חלק מסוים, שייקבע בית המשפט הנכבד, מתוך שווי הסעד שיינתן או הסכום שייפסק, ושלא יפחת מ- 7% משווי הסעד שייפסק ו/או מכל סכום בו תחויב המשיבה, ישולם למבקשת, כגמול מיוחד לתובע הייצוגי; ולחייב את המשיבה בתשלום הסכום האמור *(סעיף 22 לחוק תובענות ייצוגיות)*.

66.10. לקבוע את שכר טרחתם של עורכי-הדין המייצגים את המבקשת בשיעור שלא יפחת מ- 15% משווי הסעד שייפסק ו/או מכל סכום בו תחויב המשיבה, בתוספת מע"מ כחוק; ולחייב את המשיבה בתשלום הסכום האמור *(סעיף 23 לחוק תובענות ייצוגיות)*.

66.11. לחייב את המשיבה לשלם למבקשת את מלוא הוצאות המשפט.

66.12. ליתן כל סעד אחר שבית המשפט ימצא לנכון ולמתאים בנסיבות העניין.

67. בקשה זו נתמכת בתצהירו של האפוטרופוס, מר שלום הר-עוז, ומצורף לה נוסח התובענה.

68. מן הדין ומן הצדק להיעתר לבקשה זו.

_____	_____
עדן דרוקמן-טל, עו"ד	**יואב הר-עוז, עו"ד**
מ.ר. 46821	מ.ר. 44764

ב"כ המבקשת

נערך ביום ה-18 לחודש אפריל 2010

רשימת הנספחים לבקשה

נספח 1 – **צו אפוטרופסות** למבקשת מיום 15/3/2009;

נספח 2 – **פוליסות ביטוח סיעודי קבוצתיות** של המשיבה לחברי קופת חולים:

נספח 2א' – **פוליסת מכבי** והנספח לה - **מדריך לקונה ביטוח סיעודי של המפקח על הביטוח** 2006;

נספח 2ב' – **פוליסת לאומית**;

נספח 3 – **הדו"חות הכספיים** של המשיבה:

נספח 3א' – דו"חות **2008**, עמ' 93: **מספר המבוטחים בפוליסת מכבי**;

נספח 3ב' – דו"חות **2009**, עמ' 43-42: **הכנסותיה של המשיבה מפוליסת מכבי**;

נספח 3ג' – דו"חות **2009**, עמ' 172: **הוצאות המשיבה בגין תגמולי ביטוח**;

נספח 3ד' – דו"חות **2009**, עמ' 34: **נתח המשיבה בשוק** ביטוחי המחלות והאשפוז;

נספח 3ה' – דו"חות **2009**, עמ' 46: נתח המשיבה בשוק ביטוחי הסיעוד;

נספח 3ו' – דו"חות **2009**, עמ' 107-106: **רווחי המשיבה**;

נספח 4 – חיוביים חודשיים שמכבי גבתה מהמבקשת בשנים 2010-2008 לרבות **פרמיות המשיבה**;

נספח 5 – **מכתב אישור התביעה** לתגמולי ביטוח של המבקשת מחברת הביטוח מיום 3/8/2009;

נספח 6 – תדפיסי חשבון הבנק של המבקשת, להוכחת **<u>גובה תשלומי התגמולים המוצמדים</u>** בפועל:

נספח 6א' – פירוט תגמולי 2009;

נספח 6ב' – פירוט תגמולי 2010;

נספח 7 – **<u>חישובי סכומי הצמדה</u>** של הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה:

נספחים 7א' עד 7כג' – תחשיבים 1 עד 23 בהתאמה;

נספח 8 – **<u>קבלות המוסד הסיעודי</u>** בו אושפזה המבקשת:

נספחים 8א' עד 8ה' – קבלות בעבור חודשים 11/2009 עד 3/2010 בהתאמה;

נספח 9 – מכתב **דרישת תיקון סכומי הצמדה** של האפוטרופוס למשיבה מיום 4/8/2009;

נספח 10 – מכתב **דרישת הוספת סכומי הצמדה** של האפוטרופוס למשיבה מיום 19/11/2009;

נספח 11 – מכתב **דרישת פירוט ההצמדה** של האפוטרופוס למשיבה מיום 3/12/2009;

נספח 12 – מכתב **תזכורת לדרישת הפירוט** למשיבה מיום 23/12/2009;

נספח 13 – מכתב **דרישת תיקון ההצמדה של עו"ד יוגב** למשיבה מיום 12/11/2009;

נספח 14 – מכתב של המשיבה לעו"ד יוגב בו **המשיבה מודה בעוולה** מיום 4/1/2010.