|  |  |
| --- | --- |
| **לפני כבוד השופטת בכירה יעל הניג** | |
| **התובעת** | **בנק הפועלים בע"מ**  **ע"י ב"כ עו"ד עופר רון ו/או עו"ד אוריאנה מנחם - פרץ** |
| **נגד** | |
| **הנתבעת** | **התאגיד המנהל של המאגר לביטוח רכב חובה ("הפול") בע"מ ע"י ב"כ עו"ד גסאן אגברייה** |

|  |
| --- |
| **פסק דין** |

תביעת הטבה לפי חוק הנזיקין האזרחיים (הטבת נזקי גוף) תשכ"ד-1964 (להלן: **חוק ההטבה**).

הדין החל על ההטבה הוא חוק הפיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה – 1975 (להלן: **חוק הפיצויים**).

התביעה מתקבלת באופן חלקי, לאחר שהתובעת חזרה בה מאחת הטענות.

**עובדות צריכות לעניין**

1. התובעת היא "מעביד מורשה" כמשמעו בתקנה 22 לתקנות הביטוח הלאומי (ביטוח בפני פגיעה בעבודה), תשי"ד-1954 (להלן: **התקנות**). ביום 19.11.09 נפגע עובד שלה בתאונת דרכים שהוכרה על ידי המוסד לביטוח לאומי (להלן: **המל"ל**) כתאונה בעבודה. בעקבות התאונה, נעדר העובד למשך 73 יום מהעבודה. התובעת שילמה לו את שכרו, כולל דמי פגיעה, והעבירה אליו את היתרה לאחר ניכוי מס הכנסה כחוק ("נטו"). המל"ל העביר לתובעת עמלה לפי התקנות ואת הסכום ששילמה לעובד כדמי פגיעה ללא ניכוי מס הכנסה ("ברוטו").

2. הנתבעת ביטחה את הרכב המעורב בתאונה. היא פיצתה את העובד ביתרת הנזק לאחר ניכוי תגמולי המל"ל, שילמה למל"ל את מלוא התגמולים לפי דרישתו ודחתה את דרישת ההטבה של התובעת בנימוק ששילמה את מלוא הנזק זה מכבר.

3. התובעת קיבלה את הצעת בית המשפט והסכימה כי במקרה זה, יש לנכות את דמי הפגיעה לאחר תחימת "ההכנסה המירבית" לפי סעיף 4 (א)(1) לחוק הפיצויים.

**המחלוקת**

4. נותר להכריע במחלוקת על הסכום שיש לנכות מדרישת התובעת כמעביד מורשה על פי התקנות. הנתבעת טוענת כי יש לנכות את מלוא התשלום שהחזיר המל"ל לתובעת (למעט העמלה). מנגד טוענת הנתבעת כי יש לנכות מהניכוי, את הסכום שהעבירה התובעת למס הכנסה. המחלוקת הזו נישאת על כתפיהם של מתדיינים חוזרים, "מבקרת" בבתי משפט שונים, בליווי טענות שחוזרות על עצמן.

**דיון**

5. בתי המשפט המחוזיים בפניהם הובאה המחלוקת, דחו את עמדתן של חברות הביטוח וקבעו שבתביעת ההטבה של המעביד המורשה, ינוכה רק הסכום שקיבל העובד בפועל (לאחר ניכוי מס הכנסה): ע"א (ת"א) 37793-08-10 **כלל חברה לביטוח בע"מ נ' דן חברה לתחבורה ציבורית בע"מ** (פורסם בנבו (2011)) (להלן: **פסק דין כלל)** וע"א (חי') 9185-06-15 **הפניקס הישראלי ביטוח בע"מ נ' מכבי שירותי בריאו**ת (פורסם בנבו (2015)) (להלן: **פסק דין הפניקס**). חברות הביטוח לא ערערו על פסקי הדין.

6. מרחב התמרון של הנתבעת צר למדי. עליה לשכנע בקיומו של שוני עובדתי או משפטי המונע את יישום פסקי הדין בענייננו. הנתבעת לא הרימה את הנטל. עיון בסיכומיה מחייב להעמיד דברים על דיוקם ואעשה זאת תוך השוואה בין הקביעות בפסקי הדין לבין טענותיה.

**פסק דין כלל**

7. השופט שנלר התבסס בפסק הדין על הנחה עובדתית מוסכמת, לפיה המעביד המורשה מקבל מהמל"ל החזר ברוטו, כולל התשלום שנוכה למס הכנסה ואילו העובד מקבל את דמי הפגיעה נטו (סעיף 4). השופט דן לאורך פסק הדין בזכאותו של המעביד המורשה להפרש בין הסכומים.

בניגוד גמור, טוענת הנתבעת כי "באותו עניין נדון מקרה קונקרטי בו ניתנה תעודת עובד ציבור לפיה שם מנוכה מס מדמי הפגיעה". גם אם עובדתית, ניתנה תעודה כזו או אחרת, לא בכך דן פסק הדין. מצב כזה ממילא לא היה מעורר מחלוקת, לאור ההתאמה בין הסכום המועבר מהמל"ל למעביד לבין הסכום המועבר מהמעביד לעובד. השופט שרעבי העיר בפסק דין הפניקס כי הטענה הנטענת כאן על ידי הנתבעת אינה מדויקת. נראה שההערה העדינה נפלה על אוזניים ערלות. על כך יש להצר, ולחייב בהוצאות.

8. לאורך פסק הדין מודגש העיקרון כי המיטיב עומד בנעלי הניזוק ועל כן זכאי המיטיב לאשר

לאשר שילם לניזוק, אך לא יותר מהסכום שיכול היה הניזוק לדרוש מהמזיק.

9. מסקנתו בסיום הפרק היא שככל שמדובר בתשלום דמי פגיעה (ושאר גמלאות) ע"י המל"ל, הסכום שינוכה מתביעת העובד – הניזוק, הוא התשלום שקיבל בפועל מהמל"ל (נטו).

10. לטענת הנתבעת, קביעה זו חלה ביחסים בינה לבין התובעת. אודה שלא ירדתי לסוף דעתה. שהרי התובעת כמיטיבה, נכנסת בנעלי העובד – הניזוק. מכאן שגם מתביעת ההטבה אין הנתבעת רשאית לנכות את שאינה רשאית לנכות מתביעת העובד – הניזוק.

11. ואכן כך נפסק, לאחר סקירת היחסים בין המעביד המורשה המיטיב לבין המזיק. אם הניזוק – העובד היה תובע את המזיק, היה מנוכה רק הסכום שקיבל בפועל מהמל"ל. זה גם הסכום שינוכה מתביעת המעביד המורשה המיטיב.

12. הנתבעת מייחסת חשיבות רבה לעובדה ששילמה את "מלוא החוב" וכעת היא נדרשת לשלם מעבר לנזק. פסק הדין אינו עוסק במזיק ששילם למל"ל את שווי דמי הפגיעה ברוטו. השופט שנלר העיר אגב אורחא שלכאורה, אם חברות הביטוח משלמות למל"ל את דמי הפגיעה ברוטו, יכול והמזיק משלם בסופו של יום מעבר לנזק שהיה עליו לשלם אלמלא ההחזר למל"ל (סעיף 16). העיר, ולא שלל.

13. הצדדים לא הרחיבו אך דומני שההצדקות העומדות בבסיס פסק הדין, יפות ביחסים שבין המעביד המורשה – המיטיב לבין המזיק בהקשר זה. ואלו הן : המעביד הרשום משמש כצינור להעברת כספים מהמל"ל לעובד ולמס הכנסה, מהותה וחשיבות ה של זכות התחלוף של המעביד, העדפת האינטרסים של המעביד, והיעדר הצדקה להקנות למזיק הנאה, רק כתוצאה מכך שאינו נתבע על ידי הניזוק. בתמצית, האינטרס של המעביד הרשום כמיטיב, שוקל יותר מהאינטרס של המזיק. האיזון הזה לא אמור להשתנות במידה משמעותית רק משום שהמזיק שילם למל"ל את דמי הפגיעה ברוטו. ייתכן שהבעיה צריכה להתברר ביחסים בין חברות הביטוח אשר הלינו על דרישות המל"ל לבין המל"ל וייתכן במסגרת אחרת.

**פסק דין הפניקס**

14. בפסק הדין נדחה ערעור על פסק דינה של השופטת אלון, אשר הסתמכה על פסק דין כלל (תא (חי') 35259-06-12 **מכבי שירותי בריאות נ' הפניקס הישראלי ביטוח בע"מ**, פורסם בנבו [2015]). היה זה "ביקור" קודם של המחלוקת בבתי המשפט בחיפה, עם אותן טענות, אותם נימוקים ולבסוף - אותה תוצאה.

15. טענתה הראשונה של הנתבעת היא שהשופט שרעבי מבית המשפט המחוזי, הסיק מסקנות שגויות מהעובדות שהיו בפניו. הטענה אינה נושאת פירוט כלשהו. טענתה השנייה של הנתבעת היא שהשופט לא התייחס לטענת חברות הביטוח ששילמו למל"ל שווי דמי הפגיעה ברוטו. עיינתי בטיעוני הצדדים ולא מצאתי פירוט לטענה זו. מכל מקום, חברות הביטוח לא ערערו עליה, מדובר בפסיקה מנחה ואיני רואה מקום לטענות ה"ערעוריות" של הנתבעת בבית משפט השלום.

16. הנתבעת מערבת בין קביעת שיעור המס לניכוי מהשכר בסעיף 4 (א)(2) לחוק הפיצויים לבין היקף זכות ההטבה נושא הדיון. הפסיקה המובאת על ידה ואשר לטענתה "נעלמה מעיני הערכאות הקודמות" (רע"א 4628/10 **אל-על נתיבי אויר לישראל בע"מ נ' כלל חברה לביטוח בע"מ**, פורסם בנבו [2011]) עוסקת בתקרת הניכוי של מס הכנסה. דווקא פסיקה זו מדגימה היטב את עקרון התחלוף, מפני שהמיטיב כפוף לשיעור המס ממש כמו הניזוק בנעליו הוא נכנס.

17. לאור הפסיקה המנחה, איני נזקקת לתיאורי המסגרת הנורמטיבית בסיכומי הנתבעת.

**התביעה מתקבלת.**

מהסכום המעודכן בהתאם סעיף 3 לפסק הדין, יש לנכות את דמי הפגיעה אשר שילמה התובעת לעובד. היתרה תשולם לתובעת בצירוף הפרשי הצמדה וריבית ממועד כל תשלום לעובד.

הנתבעת תוסיף ותשלם לתובעת:

שכר טרחת עורך דין בסך 4,500 ₪. בקביעת הסכום הבאתי בחשבון גם את אופן עריכת הסיכומים.

אגרת משפט.

כל הסכומים לעיל, נושאים הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד התשלום בפועל.

התובעת תגיש חישוב עדכני תוך 10 ימים.

ניתן היום, כ"ז ניסן תשע"ח, 12 אפריל 2018, בהעדר הצדדים.

