



## בבית המשפט העליון

רע"א 1459/10

בפני : כבוד המשנה לנשיאה א' ריבלין  
כבוד השופט א' גרוניס  
כבוד השופט ס' גובראן

המבקש : המוסד לביטוח לאומי

נגד

המשיבות : 1. כלל חברה לביטוח בע"מ  
2. אבנר איגוד לסיטוח נפגעי רכב בע"מ

בקשת רשות ערעור על פסק-דין של בית-המשפט המחוזי  
בירושלים מיום 25.1.10 בע"א 3546/09 שניתן על-ידי  
כבוד השופטים צ' זילברטל, ג' כנפי-שטייניץ ור' יעקובי

בשם המבקש : עו"ד אסף ברוך פוזנר

בשם המשיבות : עו"ד עוזי לוי

### פסק-דין

המשנה לנשיאה א' ריבלין:

המחלוקת

1. כיצד יש לחשב את היחס בין נכויות שנגרמו לנפגע כתוצאה מתאונת דרכים, לבין נכויותיו האחרות שאינן נובעות מהתאונה? שאלה זו, מובאת להכרעתנו במסגרת בקשת רשות ערעור זו, בתביעת שיפוי המוגשת על ידי המוסד לביטוח לאומי כנגד חברות הביטוח מכוח ההסכם ביניהם. התשובה לה יפה גם לתביעות הניזוק כנגד המזיק, מקום בו מתעוררת שאלת ניכוי גמלאות המוסד לביטוח לאומי.

2. הגב' פנינה שטרית (להלן: הנפגעת) נפגעה בתאונת דרכים ביום 24.7.96 עת נהגה ברכב שהיה מבוטח אצל המשיבות (להלן: המבטחות) או המבטחות). בעקבות

התאונה הגישה הנפגעת בקשה לקבלת קצבת נכות כללית מן המוסד לביטוח לאומי (להלן: המבקש או המוסד). הוועדה הרפואית של המבקש אישרה את תשלום הגמלה לנפגעת ונקבעו לה אחוזי הנכות בתחומים הבאים: אפילפסיה – 80%; ליקוי פסיכיאטרי – 30%; ליקוי אורתופדי – 20%; ופגיעה בבלוטת התריס – 20%. עוד נקבע בוועדות הרפואיות כי מתקיים קשר סיבתי בין הנכות הנוירולוגית (אפילפסיה) (בשיעור 80%) והנכות הפסיכיאטרית (בשיעור 30%) לבין התאונה.

המבקש, המוסד לביטוח לאומי, הגיש לבית משפט השלום תביעה כנגד המשיבות, לשפותו בגין הגמלאות שהוא משלם לנפגעת מכוח ההסכם רב השנים בינו לבין המשיבות. לעניין זה כבר נפסק כי המוסד זכאי לשיפוי מכוח ההסכם אך ורק בגין נכויות שהן תוצאה של התאונה שבגינה קמה חבות לחברת הביטוח (רע"א 805/06 המוסד לביטוח לאומי נ' קרנית-קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (טרם פורסם, 29.3.2009)).

3. בית משפט השלום (כבוד השופט ד' פולוק) קבע גם הוא כי הנכות הנוירולוגית וזו הפסיכיאטרית אכן קשורות לתאונה. עוד נקבע כי לצורך חישוב סכום השיפוי בו יחויבו המשיבות מתוך כלל הגמלאות המשולמות לנפגעת, יש לקבוע מהו היחס בין הנכויות – בין אלה שהוכרו כבעלות קשר סיבתי לתאונה לבין כלל הנכויות מהן היא סובלת כיום.

לצורך חישוב החלק היחסי לו זכאי המבקש, סיכם בית משפט השלום אריתמטית בחישוב מצטבר את הנכויות לגביהן נקבע קשר סיבתי לתאונה. סך כל הנכויות האמורות הועמד על 110% (80% + 30%). מנגד, צרף בית המשפט את שיעורי כלל הנכויות מהן סובלת הנפגעת כיום וכפי שנקבעו בוועדות הרפואיות, בסכום כולל של 150% (20% + 20% + 30% + 80%). בית המשפט פסק כי יש לחשב את שיעור התגמולים באמצעות חישוב החלק היחסי של שיעור הנכות המצטברת (ללא שקלול) בגין התאונה (110%) מתוך שיעור הנכות הכוללת המצטברת (ללא שקלול) (150%), לאמור:  $\frac{110}{150} = 73.34\%$ . לאור האמור, נפסק כי המשיבות ישפו את המבקש בשיעור של 73.34% מגמלאות המוסד לביטוח לאומי ששולמו לנפגעת.

4. המבקש, המוסד לביטוח לאומי, לא השלים עם פסק הדין וערער עליו לבית המשפט המחוזי. לטענתו, מן הדין היה לבחון את היחס שבין סך כל הנכויות

המשוקללות בתחום הפסיכיאטרי והנוירולוגי (86%) לבין סך כל הנכויות המשוקללות

$$\text{כולן (92\%)}. \text{ סכום השיפוי לשיטתו צריך היה לעמוד, אפוא, על } \frac{86}{92} = 93.5\%$$

בית המשפט המחוזי (כבוד השופטים צ' זילברטל, ג' כנפי-שטייניץ, ר' יעקובי) דחה את הערעור, תוך שהוא מותיר את החישוב המצטבר שביצע בית משפט השלום על כנו. נקבע כי שיטתו של המבקש "יוצרת עיוות". לשקלול של נכויות – כך נקבע – יש מקום כאשר בוחנים את נכותו של נפגע, מתוך נקודת המוצא שהנכות הרפואית הכוללת לא תעלה על 100%; ואולם לצורך קביעת יחס נכון ואמיתי בין נכויות הנובעות ממקורות שונים – אין כל צורך לבצע שקלול. בית המשפט דחה את ניסיונו של המבקש להסתמך על פסקי דין שנערך בהם, על פי הנטען, חישוב דומה. נפסק כי הסוגיה טרם הועמדה להכרעת בית המשפט העליון, וממילא לא נדונה באופן מפורש עד כה.

5. המבקש טוען כי מדובר בסוגיה החוזרת לפתחם של בתי המשפט, אשר קיימות בעניינה פסיקות סותרות של הערכאות המבררות. בשים לב גם לכך שמדובר בשחקנים חוזרים (המוסד לביטוח לאומי וחברות הביטוח), סבור המבקש כי יש ליתן לו רשות לערער על פסק דינו של בית המשפט המחוזי. לגופו של עניין חוזר המבקש וטוען כי השיטה לחישוב חלקו היחסי צריכה להיעשות לפי חישוב נכויות משוקללות בדרך המוצעת על ידו ולא לפי חישוב אריתמטי מצטבר של הנכויות, ומפנה לפסקי דין שונים בהם נעשה, לטענתו, חישוב כאמור.

המשיבות מצידן סומכות ידיהן על פסקי הדין של הערכאות הקודמות, ואף מפנות לשורה של פסקי דין נוספים שניתנו, בהם ננקטה שיטת החישוב האריתמטית המצטברת. המשיבות טוענות כי שיטת החישוב שמציע המבקש מגדילה שלא בתום לב את רווחיו, שכן היא גורמת למשיבות לשלם תגמולים לפי שיעור "תרומה" גבוה יותר משיעור התרומה אותה יש ליחס לתאונה מתוך הנכות הכוללת (זו שקשורה לתאונה וזו שאינה קשורה לה).

החלטנו לדון בבקשה כאילו ניתנה רשות ערעור והוגש ערעור על פי הרשות

שניתנה.

6. העיקרון שעל-פיו מנכים את תגמולי המוסד לביטוח לאומי אותם ראוי לייחס לתאונה נקבע עוד בפסק-הדין בעניין פרלה עמר (רע"א 3953/01 עמר נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נז(4) 350 (2003) ונוסח בזו הלשון:

כללו של דבר: את שיעור תגמולי המוסד שננכה מתביעת הפיצויים מקום שלא יוחדו בו התגמולים למעשה הנזיקין נושא המשפט, נשום בכל מקרה על פי שיעור הנכות שנקבעה בבית המשפט בגין מעשה העוולה. בית המשפט חייב במקרים כאלה לקבוע לא רק את שיעור הנכות שהוסב לתובע במעשה הנזיקין. הוא חייב גם לקבוע את שיעור הנכות הכוללת של המזיק [צ"ל הניזוק] על מנת לעמוד על היחס בין השתיים. התוצאה תוכפל בסכום התגמולים המשתלמים על ידי המוסד, והסכום שיתקבל ינוכה מן הפיצויים (שם, בעמ' 362).

עוד נקבע כי שיעורו של החלק היחסי ייקבע על פי חוות הדעת הרפואיות המובאות לפני בית המשפט:

השיעור היחסי של תגמולי המוסד שראוי לנכות מן הפיצויים ייקבע אפוא על-פי שיעור הנכות שבית המשפט ראה בה כנכות שהוסבה לתובע הניזוק.... דרך זו עדיפה על הסתייעות בחוות דעתם של רופאי המוסד לביטוח לאומי. כאמור, לעניין תגמולים מסוימים אין רופאי המוסד נדרשים כלל לשאלת הזיקה הסיבתית שבין הנכות לבין מעשה הנזיקין הרלוונטי. במקרים אלה אין להסתמך על קביעת המוסד גם מקום שניתן לגלות בו בחוות דעתם של רופאי המוסד התייחסות מبدלת למאפייני הנכות השונים שבקביעת המוסד לבין קביעת סוגי הנכות בבית המשפט. בית המשפט, שלא כמו המוסד לביטוח לאומי, נדרש תמיד לקבוע מהי הנכות שהניזוק סובל ממנה כתוצאה ממעשה הנזיקין, והוא מתבקש לייחדה מכל מגבלה רפואית אחרת.

דרך זו שבה נלך – הסתמכות על הקביעות הרפואיות של בית המשפט – יש בה גם יתרון מעשי: היא מייתרת את הצורך להתחקות אחרי השיקולים שעמדו ביסוד קביעת המוסד לביטוח לאומי – שיקולים שאינם דומים בהכרח לשיקולים הצריכים לקביעת החבות המזיקה; היא מייתרת את הצורך להוסיף התייחסות חיצונית לקביעה הפנימית של המוסד לביטוח לאומי, בייחוד במקרים שבהם אין רופאי המוסד נדרשים כלל לבירור החלוקה שבין הנכות שהוסבה על ידי המזיק דהיום לבין הנכות

שהיתה קיימת עובר למעשה הנזיקין (שם, בעמ' 361-362).

בית המשפט קבע, אפוא, שלושה שלבים לחישוב ניכוי התגמולים: "בשלב הראשון על בית המשפט – על ידי מומחים מטעמו – לקבוע את שיעור הנכות בגין מעשה העוולה ואת שיעור הנכות הכוללת של הנזיקין; בשלב השני בית המשפט עומד על היחס בין שתי הנכויות; ובשלב השלישי, מוכפל היחס בין שתי הנכויות בסכום התגמולים המשתלמים על ידי המוסד לביטוח לאומי. תוצאת ההכפלה היא הסכום אותו יש לנכות מן התגמולים" (דברי הנשיאה ד' ביניש בדנ"א 7454/09 בכר נ' פוקמן, טרם פורסם 10.1.2010).

7. בהתאם לכך, בע"א 4607/03 מוזיקנט נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נט(2) 381 (2004) הוחזר התיק לבית המשפט המחוזי, על מנת שייקבע אם יש לייחס את הנכויות שנקבעו על ידי המוסד לביטוח לאומי כולן לתאונת הדרכים, תוך שהובהר כי בית המשפט הוא שצריך להכריע בשאלת הקשר הסיבתי בין הגמלאות שמקבל הנפגע מהמוסד לביטוח לאומי לבין התאונה. באופן דומה, בע"א 8322/06 פרץ נ' הכשרת הישוב חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 14.9.2009) החזיר בית משפט זה את הדיון לבית המשפט המחוזי לשם השלמת הבירור העובדתי בהתאם לאמות המידה שנקבעו בהלכת פרלה עמר. הובהר כי "מטרת הבירור המשלים היא לקבוע את שיעור הנכות הכוללת של המערער, ואת שיעור הנכות המיוחס לתאונה בלבד, כדי שהיחס בין השניים ישמש לחישוב גמלאות המל"ל שאותן יש לנכות מסכום הפיצויים" וכי לצורך זה "יש מקום למנות מומחה או מומחים רפואיים מטעם בית המשפט" [הדגשות הוספו]. וראו גם בע"א 5736/04 סרטור נ' חדג'ג (טרם פורסם, 10.12.2007).

8. בע"א 1093/07 בכר נ' פוקמן (טרם פורסם, 2.7.2009; להלן: הלכת בכר) חזר בית המשפט העליון על הכללים שנקבעו בהלכת פרלה עמר, לאמור שיש לנכות מן הפיצויים את החלק היחסי מתגמולי המוסד לביטוח לאומי המשולמים לנפגע וכי שיעורו של החלק היחסי ייקבע על-פי חוות הדעת הרפואית המובאת לפני בית המשפט. בית המשפט ציין כי בקביעת הניכוי של תגמולי המוסד לביטוח לאומי, אנו מתרחקים מהקריטריונים שמשמשים את המוסד לביטוח לאומי לתשלום, בהבהירו כי:

לשם קביעת שיעור הנכות הכללית לא נדרש המוסד לביטוח לאומי לבחון את שאלת הקשר הסיבתי בין התרחשותו של אירוע מסוים לבין יצירת הנכות, ופעמים רבות, כפי שצוין בעניין עמר, אין בהחלטות המוסד

לביטוח לאומי כל התייחסות לשאלה זו. השיקולים העומדים ביסוד החלטות המוסד לביטוח לאומי חורגים תכופות מאלה הרלוונטיים להחלטת הניכוי בתיק הנזיקין. לעיתים הם אף עשויים לשבש את ההכרעה הרלוונטית בתיק. לפיכך, ככלל, אין מקום להסתמך על קביעותיו של המוסד לביטוח לאומי (בעניין נכות כללית) בכל הנוגע לקביעת הקשר הסיבתי שבין נכות מסוימת לבין התאונה, ועל בית המשפט להכריע בכך במסגרת בדיקה עצמאית (שם, פס' 9).

בע"א 9984/07 ה. ב. נ' הדר חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 19.12.2010)

הוסיף בית המשפט ופירט, באשר להעדרו של מתאם מלא בין קביעות המוסד לביטוח לאומי לבין ממצאיו של בית המשפט הדין בתביעת הפיצויים, כדלקמן:

היעדר הקורלציה בין אופן החישוב שנוקט בו בית המשפט לגבי הפיצויים המגיעים לניזוק, לבין אופן חישוב תשלומי המוסד לביטוח לאומי, הוא עניין שבית-המשפט נדרש לו בעבר בהקשרים שונים. אכן, לא רק דרכי החישוב של המוסד לביטוח לאומי עשויות להיות שונות מאלה שנוקט בהן בית-המשפט, אלא אף ההנחות המשמשות כבסיס לחישוב אינן תמיד זהות... ההבדלים באופן החישוב ובהנחות שבבסיס החישוב, בין פסיקת בית-המשפט לבין המוסד לביטוח לאומי, אכן מעוררים קשיים כמעט בכל נקודת מפגש שבין שני אלה. בית-משפט זה, על אף קשיים אלה, קבע לא אחת כי אין מקום שבית-המשפט יבסס את פסיקתו על דרכי העבודה של המוסד לביטוח לאומי. אלה לא רק שונות, לעתים קרובות, באופן מהותי מסדרי הדין ודיני הראיות המחייבים את בתי-המשפט, אלא אף נועדו לשרת תכליות שונות. כך, למשל, מונחה בית-המשפט ככלל, על-ידי העיקרון של השבת המצב לקדמותו ואילו לגמלאות המוסד לביטוח לאומי גם תכלית סוציאלית וביטוחית (פסקאות 3 ו-4).

דוגמה נוספת להיעדר הקורלציה ול"פרידה" מן התוכנות של המוסד לביטוח לאומי ניתן למצוא בהלכה הותיקה לפיה קצבה המוענקת על ידי המוסד לביטוח לאומי עקב התאונה תנוכה מסכום הפיצויים אפילו היא משתלמת בגין הוצאה שלא הוכרה בתביעת הפיצויים (ראו: ע"א 612/84 מרגלית נ' מרגלית, פ"ד מא (3) 514 (1987)). בדומה, נמנעת ההלכה הנוהגת – ובצדק – מלהידרש לשאלת הסטייה של תגמולי הביטוח הלאומי מן הגרף הסרגלי (הליניארי) במקרים מסוימים. זאת, הן בשל הפרדה העקרונית בין שיטת הפיצוי לבין שיטת התגמול, כאמור, והן בשל העדר רלבנטיות

משפטית ותכופות גם פרקטית לסטייה זו באותם מקרים המובאים לפתחו של בית המשפט (על שיקולי עקרונות הקשר הסיבתי כבסיס להתעלמות דומה במקרה מיוחד – ראו בפרשת פרלה עמר).

9. הנה כי כן – ככלל, וגם מבחינת הפרקטיקה השיפוטית, אין צורך לרדת לנבכי הקריטריונים השונים והמשתנים של המוסד לביטוח לאומי, שכאמור משפיעים על הגמלאות לעיתים תוך שימוש באמות מידה סיבתיות שאינן משמשות את בית המשפט. ממילא, דרך ההשוואה בין שיעור הפיצויים לבין שיעור התגמולים רצופה במכשולים הנובעים מן השוני האמור. כל אלה עמדו ביסוד ההחלטה בפרשת פרלה עמר ובפרשות שבאו בעקבותיה, לרכז ככל האפשר, וככלל, את כלי העבודה בידי בית המשפט ולבסס את החישוב, גם בנוגע לניכוי גמלאות המוסד לביטוח לאומי, על כלים ועל ראיות שבית המשפט יכול לשלוט בהם. המומחה הרפואי שמתמנה על-ידי בית המשפט – כך נקבע – הוא זה שיידרש לקבוע את שיעור הנכות הכולל של הנפגע ולחלץ מתוכו גם את שיעור הנכות שאותה הסבה התאונה. יצוין כי כבר נתנו דעתנו לאפשרות שמנגנון החישוב שהותווה בעניין פרלה עמר אינו ניתן תמיד ליישום במערכת היחסים שבין המוסד לביטוח לאומי לבין חברות הביטוח, בשל הניתוק מהתביעה הנזיקית של הנפגע (רע"א 805/06 המוסד לביטוח לאומי נ' קרנית – קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (טרם פורסם, 29.3.2009), פס' 5). שאלה זו אינה מתעוררת היום.

10. להשלמת התמונה יצוין, כי במסגרת רע"א 5670/10 פלוני נ' הכשרת הישוב חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 19.8.10) הובהרו מספר היבטים דיוניים בעקבות הלכת פרלה עמר. בין השאר הובהר באותה פרשה כי קביעת שיעור כלל הנכות במשפט הנזיקי והמזיק תיעשה לפי חוות דעת של מומחה רפואי – "לעתים יוכלו המומחים שמונו לצורך הוכחת סוגי הנכות הקשורים לתאונה להידרש גם לשאלת שיעור כלל הנכות, ולעתים יתעורר צורך במינוי מומחה נפרד" (שם, בפס' 5). עוד נקבע כי הנטל להוכיח שהנפגע מקבל תשלומים מן המוסד לביטוח לאומי וכן הנטל להוכיח את שיעורם של תגמולים אלה, מוטלים לפתחו של הנפגע, הטוען לניכוי, ומאידך – הנטל להוכיח כי חלק מן התשלומים אינו קשור לתאונה, ועל כן יש לנכות את תשלומי המוסד לביטוח לאומי באופן חלקי בלבד, מוטל על התובע (שם). הובהר כי את הבקשה למינוי מומחה לצורך קביעת שיעור כלל הנכות של הנפגע, ראוי להגיש בתחילת ההליך, במסגרת כתב התביעה או ההגנה לפי העניין, אם כי לעתים יתקיימו נסיבות בהן יהיה זה מוצדק להיענות גם לבקשה שהוגשה במועד מאוחר יותר (שם, בפס' 7). לבסוף, נקבע באותו עניין כי על בית המשפט הדין בתובענה ליתן דעתו לשאלת הניכוי החלקי כבר בשלב קדם המשפט, ולברר את גדר המחלוקת בין הצדדים בשאלה זו ואת

הצורך במינוי מומחים נוספים או במתן הוראות מתאימות למומחים שמונו. בית המשפט, כך נקבע, רשאי יהיה למנות מומחה רפואי אף מיוזמתו וללא בקשה מטעם הצדדים, ויוכל להנחות מראש את המומחים להתייחס לשיעור כלל הנכות גם אם יגיעו למסקנה שחלק מן הנכות אינו קשור לתאונה (שם).

#### היחס בין הנכויות

11. בהמשך להתפתחות המתוארת בפסיקה, נדרשו הערכאות הדיוניות לא אחת להכריע בשאלה העומדת בבסיס בקשת רשות הערעור שלפנינו, לאמור אם יש לבצע את החילוף היחסי של שיעור הפגיעה (כאמור בהלכת פרלה עמר), על בסיס השוואת נכויות משוקללות (בדרכים שונות) או על בסיס השוואה מצטברת של פריטי הנכויות.

ודוק: בפרשת פרלה עמר הסתפק בית המשפט בציון הצורך לקבוע את היחס בין הנכויות השונות, אולם נמנע מלהבהיר כיצד יחושבו הנכויות אשר יש לבדוק את היחס ביניהן (אלה הקשורות לתאונה והנכויות הכוללות). שאלת אופן הטיפול במצב דברים בו קיים יותר מפריט נכות אחד, לפני התאונה או אחריה, לא נבחנה. גם בפרשת בכר, שנדונה בעקבות פרשת עמר, לא נדרש בית המשפט העליון לקונקרטיזציה של דרך החישוב, שכן שאלה זו לא עמדה לדיון וגם לא הייתה במחלוקת בין הצדדים. במוקד הדיון שם לא עמדה השאלה כיצד לחלץ את הנכות הנובעת מן התאונה בהתקיים פריטי נכות אחדים, אלא השאלה שכבר נדונה בעניין עמר – אם הנכויות שקשורות לתאונה והנכויות הכוללות יקבעו ככלל על בסיס קביעות רופאי המוסד לביטוח לאומי או על בסיס קביעה עצמאית של בית המשפט. הובהר שם כי בית המשפט המחוזי שגה, שכן דרך החישוב שיישם עשתה שימוש בשיעורי הנכויות שנקבעו על ידי המוסד לביטוח לאומי. על כן נפסק כי "היה על בית המשפט המחוזי לקבוע בעצמו [ההדגשה במקור] את שיעור נכותה הכוללת של המערערת, לבחון את היחס בין שיעור זה לבין אחוזי הנכות הצמיתה עקב התאונה שנקבעו למערערת בפסק הדין (37%), ולהכפיל יחס זה בסכום התגמולים".

הנתון של 37% שהוצב בעניין בכר במשוואה כ"אחוזי הנכות הצמיתה עקב התאונה שנקבעו למערערת בפסק הדין", לא היה, אפוא, פרי חישוב או בחירה בשיטת חישוב זו או אחרת על ידי ערכאת הערעור; היה זה הנתון שנקבע על ידי בית המשפט המחוזי באותו עניין, בהסתמך על הסכמת הצדדים, ועל כן נעשה בו שימוש. ממילא, פסק הדין שניתן במסגרת דחיית הבקשה לדיון נוסף על הלכת בכר (דנ"א 7454/09 בכר נ' פוקמן (טרם פורסם, 10.1.2010)) לא כלל אף הוא כל קביעה בעניין זה. לא למותר

לציין בהקשר זה כי הערכאות הדיוניות לא ראו עצמן ככולות לשיטת חישוב כזו או אחרת בעקבות הלכת בכר. כך הבהיר בית המשפט המחוזי בעניין שבפנינו, וראו גם את דברי כבוד השופטת ע' זינגר בת"א (שלום י-ם) 17605/08 המוסד לביטוח לאומי נ' "קרנית" קרן לפיצוי נפגעי תאונות דרכים (לא פורסם, 14.12.2010), בפס' 25.

12. הבקשה שלפנינו מעוררת לגופה את השאלה כיצד יש לקבוע את היחס שעל-פיו יקבע שיעור הניכוי של גמלאות המוסד לביטוח לאומי. לשאלה זו יש חשיבות כאמור הן בתביעתו של הניזוק כנגד המזיק, בעת שבא בית המשפט לאמוד את שיעור הניכוי של גמלאות המוסד לביטוח לאומי, והן בתביעה של המוסד לביטוח לאומי כנגד המזיק וחברת הביטוח שלו, בעת שבית המשפט בא לאמוד את שיעור הסכום שבגיניו רשאי המוסד לחזור אל המזיק.

13. בחינת פסיקתם של בתי המשפט המחוזיים ושל בתי משפט השלום מן העת האחרונה מעלה קיומן של שלוש שיטות עיקריות מתחרות: על פי השיטה האחת, יש לחלץ את הנכות הקשורה לתאונה על בסיס השוואת הנכויות המצטברות (להלן: השיטה האריתמטית-מצטברת). בשיטה זו נקטו בתי המשפט, בין השאר, בע"א (מחוזי י-ם) 3546/09 המוסד לביטוח לאומי נ' כלל חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 25.1.2010); ע"א (מחוזי י-ם) 5029/10 המוסד לביטוח לאומי נ' קרנית (טרם פורסם, 21.4.2010); ת"א (שלום י-ם) 4063/07 המוסד לביטוח לאומי נ' הפניקס חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 7.4.2010); בת"א (שלום י-ם) 17605/08 הנ"ל ואף בעניין שלפנינו.

על פי השיטה האחרת, יש לחלץ את הנכות הקשורה לתאונה על ידי בחינת יחס הנכויות המשוקללות – על ידי שקלולן הנפרד (להלן: שיטת השקלול הנפרד). ואילו המוסד מבקש כי נאמץ שיטה שלישית המציעה לקיים שקלול אבסולוטי (להלן: שיטת השקלול האבסולוטי). שיטות השקלול השונות יושמו, בין השאר, בע"א 6467/05 (מחוזי י-ם) המוסד לביטוח לאומי נ' "מגדל" חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 27.12.2005); ע"א (מחוזי י-ם) 9663/06 המוסד לביטוח לאומי נ' הדר חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 15.7.2007); ע"א (מחוזי י-ם) 11316/07 "אליהו" חברה לביטוח בע"מ נ' המוסד לביטוח לאומי (טרם פורסם, 9.8.2009); ע"א (מחוזי ת"א) 1286/07 מגדל חברה לביטוח בע"מ נ' המוסד לביטוח לאומי (טרם פורסם, 16.9.2009); ת"א (שלום ת"א) 32974/08 ביטוח לאומי – סניף ירושלים נ' אריה חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 2.9.2010).

14. יאמר מיד כי השיטה האריתמטית-מצטברת מתעלמת מן העובדה שהנכויות לעולם אינן קומולטיביות. על-פי שיטה זו נדרש בית המשפט להכריע מה הם רכיבי הנכות שנגרמו בתאונה כל אחד כשלעצמו ובהתעלם מן התרומה היחסית שהוא הביא לנכות הכללית, ומה הם כל אחד מרכיבי הנכות שאינם קשורים לתאונה, וגם זאת בהתעלם מן התרומה היחסית לנכות הכללית.

נדגים את הדברים בדוגמה מספרית (המספרים לקוחים מתוך הסקירה הבהירה של השיטות השונות כפי שתוארה על-ידי כבוד השופט זינגר בת"א (שלום י-ם) 17605/08 הנ"ל): התובע נפגע בתאונת דרכים והוסכה לו נכות בשיעור של 5% בתחום האורתופדי ונכות נוספת בשיעור של 5% בתחום רפואת העיניים. התובע סבל מנכות קודמת, פסיכיאטרית, בשיעור של 10% ומנכות קודמת בשל פגימה בכלי הדם בשיעור של 10%. על-פי השיטה הקומולטיבית בטהרתה סך כל הנכויות מהן סובל היום התובע הן בשיעור 30% (10% + 10% + 5% + 5%), מתוכן סך כל הנכויות המצטברות של התובע בגין התאונה – 10% (5% + 5%) וסך כל הנכויות שאינן קשורות לתאונה – 20% (10% + 10%). על-פי שיטת חישוב זו, ייעשה שימוש ביחס שבין הסכום המצטבר של הנכויות הקשורות בתאונה – 10%, לבין הסכום הכולל של רכיבי הנכויות שהתובע סובל מהן, כתוצאה מן התאונה ושלא כתוצאה ממנה – 30%. היחס שבין אלה

$$\frac{10}{30} = 33.33\%$$

לא לה הוא

15. שיטה שנייה, היא שיטת השקלול הנפרד, המבקשת לשקלל בנפרד את רכיבי הנכות הקשורים לתאונה ובנפרד את רכיבי הנכות שאינם קשורים לתאונה ולקבוע את היחס שבין הנכות המשוקללת שנגרמה בתאונה – כשהיא לעצמה – לבין חיבור השקלולים של שתי הקבוצות האמורות.

בדוגמה המספרית שלנו: הנכות המשוקללת שנגרמה בתאונה היא 9.75% (5% נכות אורתופדית + 5% נכות בתחום העיניים, כפי שזו האחרונה מחולצת מתוך יתרת 95% [9.75% = (100% - 5%) x 5%]). שקלול נפרד לנכויות שאינן קשורות לתאונה מביא אותנו לערך משוקלל נפרד המסתכם ב- 19% [10% נכות פסיכיאטרית + 9% נכות בשל פגימה בכלי דם – כפי שהיא מחולצת מיתרת 90 "אחוזי הבריאות" (9% = (10% - 10%) x 10%]]. היחס ביניהם לפי שיטה זו הוא היחס שבין 9.75% לבין

$$28.75\% (9.75\% + 19\%), \text{ שהוא } \frac{9.75}{28.75} = 33.9\%$$

בדרך זו נקטו בתי המשפט למשל

בת"א (שלום י-ם) 4844/00 המוסד לביטוח לאומי נ' ענבל חברה לביטוח בע"מ

(19.3.2009). יצוין כי בדוגמה המספרית שלנו ההפרש בין השיטות אינו גבוה, אולם בנתונים אחרים עשוי להיות הפרש של ממש בין השיטה הראשונה לבין השיטה השנייה.

16. המבקש שבפנינו, המוסד לביטוח לאומי, מציע שיטה שלישית (שיטת השקלול האבסולוטי) המעמתת את השיעור המשוקלל של רכיבי הנכויות שנגרמו בתאונה אל מול הנכות המשוקללת כולה (הכוללת את סך כל רכיבי הנכויות שנגרמו בתאונה ואת אלה שאינן קשורות לתאונה). בהתאם ליחס זה מבקש המוסד לאמוד את שיעור תגמולי הביטוח הלאומי שאותו רשאי הוא לתבוע מן המזיק (ושאותו יש לנכות – באותה רוח – מתביעת הפיצויים של הניזוק). ובדוגמה הסומכת על הנתונים המספריים שלעיל: סך כל הנכויות המשוקללות מהן סובל הנפגע הוא 26.9%, כשתוצאה זו היא פרי שקלול של הנכויות הבאות: 5% + 5% כתוצאה מן התאונה, ו- 10% + 10% בשל נכות קודמת. על-פי חישוב זה הנכות המשוקללת הקשורה בתאונה בגין שני הפריטים הראשונים מסתכמת ב- 9.75% וביחס לנכות המשוקללת כולה  $\left(\frac{9.75}{26.9}\right)$  מסתכמת ב- 36%. שיטה זו יוצרת עיוות חמור יותר בחישוב הניכוי, והמקרה העומד לפנינו יוכיח (ראו פסקה 22 להלן).

דרך החישוב הראויה – שיטת השקלול המתמטית

17. אף לא אחת משלוש השיטות שנבחנו לעיל מתיישבת עם מדע המתמטיקה; ממילא אין הן מתיישבות עם הריאליה; ואף לא אחת מהן משקפת כראוי את שאירע לנפגע, לאמור את שנשתנה במצבו הרפואי בעקבות התאונה. על-מנת לעמוד על השינוי, יש צורך בראש ובראשונה לקבוע שתיים אלה: ראשית, מה היה מצבו הבריאותי של הנפגע אלמלא התאונה, לאמור מאילו נכויות הוא סבל בלא קשר אל התאונה, ושנית, באיזה מצב נתון הוא היום. הפער היחסי שבין שני המצבים האלה, לאמור מצבו היום ומצבו אלמלא התאונה, הוא הנתון שעלינו לחלץ מן הנתונים המוכחים במשפט. בה בעת עלינו לזכור כי בעולם האמיתי אין קומולציה של פריטי נכות, שהרי הנכות אינה יכולה לעלות על 100%. כאשר סובל הנפגע ממספר נכויות, לא ניתן לחבר את הנכויות בחיבור אריתמטי מצטבר רגיל שכן דרגת הנכות הכוללת לעולם אינה יכולה לעלות על 100%, ואכן האופן שבו משוקללות הנכויות הינו זהה בכל ההסדרים החוקיים השונים הנוגעים לקביעת דרגות נכות (ראו רשימה מפורטת במאמרו המקיף של יועד הלבנסברג "על ניכוי תגמולי הביטוח הלאומי מתביעת ניזוק (בעקבות ע"א 1093/07 בכר נ' פוקמן)" משפטים על אתר ג (2010). כך למשל, קובעת

תקנה 11 לתקנות הביטוח הלאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה), התשט"ז-1956, כי "דרגת נכותו של נפגע תיקבע באחוזים כנקוב לצד כל אחד מהליקויים, הפגמות או מחלות המקצוע (להלן - הפגימה) המנויים בתוספת, ובלבד שלא תעלה על 100%". התקנות מוסיפות ומפרטות את דרך השקלול. חישוב זה הוא פשוט למדי: נוח (אך אין חובה) להתחיל ברישום פריט הנכות הגבוה ביותר, שזוכה למלוא אחוזי הנכות המיוחדים לו; בשלב הבא עוברים, בשל אותה נוחות, אל פריט הנכות השני בגובהו, והאחוזים שמייחסים לפריט זה מחושבים מתוך יתרת השלם לאחר שכבר הפחתנו את האחוזים שיוחדו לפריט הראשון, וכך הלאה. לדוגמה – אדם הסובל מנכות בשיעור 30%, מנכות נוספת בשיעור 20% ומנכות שלישית בסך 10%, סך כל הנכות ממנה הוא סובל הוא  $30\% + [(100\% - 30\%) \times 20\%] + [10\% \times (100\% - 30\% - 14\%)]$ , כאשר הנתון "14%" הוא השיעור היחסי של הנכות השנייה. וראו גם את תקנה 3 לתקנות הביטוח הלאומי (ביטוח נכות) (קביעת אחוזי נכות רפואית, מינוי ועדות לעררים והוראות שונות), התשמ"ד-1984).

צירוף המתמטיקה והריאליה אינו מתיר לנו איפוא לסטות מנוסחת השקלול המתמטית, שאף מצטיינת בפשטותה.

18. כשכללי יסוד אלה בידינו, באים אנו לבחון כאמור את הפער בין המצב הנוכחי של התובע לבין המצב שבו היה אלמלא התאונה. פער זה משקף את הנכות היחסית שהסבה לו התאונה. אם ניצמד לדוגמה המספרית שלנו, נמצא שמצבו של הנפגע באותה דוגמה הוא שהוא סובל היום מנכות בפריט אחד בשיעור 10%, מנכות נוספת בשיעור 10%, מנכות בשיעור 5% ומנכות בשיעור נוסף של 5%. בסך הכול מצבו הבריאותי היום הוא שהוא סובל מנכות משוקללת כוללת בסך 26.9% (במעוגל). קודם לתאונה הוא סבל מנכות בשיעור של 10% ומנכות נוספת של 10%. במילים אחרות, נכותו הכוללת קודם לתאונה הייתה 19%. הפער בין מצבו היום לבין מצבו קודם לתאונה הוא הפער שבין הנכות הכללית המשוקללת (26.9%) לבין מצבו המשוקלל קודם לתאונה (19%), לאמור:  $26.9 - 19 = 7.9\%$ . את השיעור היחסי של הפער הזה יש לחץ כמצוות הלכת פדלה עמד מתוך סך הנכות שלו – 26.9%, והתוצאה תהא:

$$29\% = \frac{7.9}{26.9} = \frac{26.9 - 19}{26.9}; \text{ או מתוך השלם: } 1 - \frac{19}{26.9} = 29\% \text{ (מן השלם מנוכה שיעור הנכות}$$

שקדמה לתאונה). זהו השיעור שבו יש לנכות את תגמולי הביטוח הלאומי בתביעת הנפגע וזהו השיעור שבגיניו יכול המוסד לביטוח לאומי לחזור אל המזיק. החישוב המוצע על-ידי המבקש (המוסד לביטוח לאומי כאן) אינו יכול אפוא לעמוד, שכן הוא לא משקף את הפער האמיתי בין מצבו של הנפגע היום לבין מצבו אלמלא התאונה. גם

שיטת השקלול הנפרד אינה יכולה לעמוד בשל שהיא אינה משקפת את הפער היחסי (ההשוואתי) בין מצבו של הנפגע קודם לתאונה לבין מצבו היום ומצטמצמת לאחד הגורמים בלבד (תוספת הנכויות כתוצאה מן התאונה) ולא פער הנכויות כנדרש. גם השיטה האריתמטית המצטברת לוקה בעיוות דומה משהיא מתעלמת מן ההנחה הבסיסית על פיה אין אדם יכול לסבול מנכות שעולה על השלם.

19. הטבלה שלפנינו מסכמת וממחישה את ההבדל בין שיטות החישוב השונות, על פי הדוגמה המספרית בה עשינו שימוש (נכויות כתוצאה מהתאונה בשיעור 5% בתחום האורתופדי ו- 5% בתחום רפואת העיניים; נכויות קודמות בשיעור 10% בתחום הפסיכיאטרי ו- 10% בשל פגימה בכלי הדם):

שיטת השקלול המתמטית	שיטת השקלול האבסולוטי	שיטת השקלול הנפרד	השיטה האריתמטית – מצטברת
$\frac{(26.9-19)}{26.9} = \frac{7.9}{26.9} = 29\%$ <p>או</p> $1 - \frac{19}{26.9} = 29\%$	$\frac{9.75}{26.9} = 36\%$	$\frac{9.75}{(9.75+19)} = \frac{9.75}{28.75} = 33.9\%$	$\frac{10}{30} = 33.33\%$

20. דוגמה נוספת תמחיש את יישומה של שיטת השקלול המתמטית בנסיבות מעט שונות. נפגע בתאונת דרכים סבל לפני התאונה מן הנכויות שלהלן: 10% נכות פסיכיאטרית; 15% בתחום רפואת העיניים; ו- 5% בתחום הנוירולוגי. בעקבות התאונה החמירה נכותו הפסיכיאטרית של הנפגע והועמדה על 15%; שאר נכויותיו נותרו בעינן (15% ו- 5%) ונוספה לו כתוצאה מן התאונה נכות אורתופדית בשיעור 25%. וכך תיראה הטבלה:

מצבו של הנפגע לפני התאונה	מצבו של הנפגע היום (סך כל הנכויות שקשורות לתאונה ושאינן קשורות לתאונה)
נכות פסיכיאטרית – 10%	נכות פסיכיאטרית שהחמירה בשל התאונה – 15%
נכות בתחום רפואת העיניים – 15%	נכות בתחום רפואת העיניים – 15% (לתאונה לא הייתה השפעה)
נכות בתחום הנוירולוגיה – 5%	נכות בתחום הנוירולוגיה – 5% (לתאונה לא הייתה השפעה)
נכות אורתופדית – 0%	נכות אורתופדית שנגרמה כולה בתאונה – 25%
<b>סה"כ משוקלל – 27.33%</b>	<b>סה"כ משוקלל – 48.52%</b>

על פי דרך החישוב הראויה, סובל הנפגע, בדוגמה זו, היום מנכות משוקללת בשיעור 48.52%; קודם לתאונה סבל הנפגע מנכות משוקללת בשיעור 27.33%. הפער בין הנכות כיום לבין הנכות הקודמת עומד על 21.19% (27.33% - 48.52%). פער זה ביחס לנכות המשוקללת הכוללת עומד על 43% לפי החישוב הבא:  $\frac{(48.52 - 27.33)}{48.52} = 43\%$

(התוספת היחסית שהסבה התאונה) או:  $1 - \frac{27.33}{48.52} = 43\%$  (בהפחתת הנכות שקדמה לתאונה מן השלם).

21. יצוין כי כב' השופט ר' וינוגרד, בבית משפט השלום, בשורה של פסקי דין שנתן בשאלת חישוב היחס בין הנכויות (ת"א (שלום י-ם) 5136/05 המוסד לביטוח לאומי נ' אריה חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 3.1.2008); תא"מ (שלום י-ם) 4063/07 המוסד לביטוח לאומי נ' הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם, 7.4.2010); ת"א (שלום י-ם) 8069/06 מ' צ' (קטינה) נ' כהן (טרם פורסם, 11.10.2010)) בחן את שלוש הדרכים השונות בהן ביצעו הערכאות המבררות את חישוב החלק היחסי, וציין, בצדק, כי מהבחינה החשבונתית "שלושתן גם יחד מוטעות". עוד עמד השופט וינוגרד על כך ששיטת החישוב הנכונה היא זו של השקלול המתמטי, אולם הוא ראה עצמו כבול לפסיקה קודמת. למסקנה דומה הגיע המלומד יועד הלברסברג במאמרו הנ"ל, במסגרתו הציע נוסח אותה כינה "נוסח התוספת השולית", שאינה אלא נוסחת השקלול המתמטית.

מן הכלל אל הפרט

22. דרך החישוב עליה הצבענו מובילה אותנו היום, בנתוני המקרה שלפנינו, לתוצאה הבאה: במצבו היום סובל הנפגע מאפילפסיה בשיעור 80%, מליקוי נפשי בשיעור 30%, מליקוי אורתופדי בשיעור 20% ומליקוי בבלוטת התריס בשיעור 20%. במצבו היום סובל אפוא הנפגע מנכות משוקללת כוללת בשיעור של 91%. קודם לתאונה סבל הנפגע מליקוי אורתופדי ומליקוי בבלוטת התריס, ובסך הכול מנכות משוקללת בשיעור של 36%. הפער בין הנכות הקודמת לבין הנכות היום היא 55% (91% - 36%). פער זה ביחס לנכות הכוללת הוא בשיעור של 60%, לפי החישוב הבא:

$$\frac{(91 - 36)}{91} = \frac{55}{91} = 60\% \quad (\text{ולא } 92\% \text{ כפי שטוען המבקש, אבל גם לא כפי שקבע בית המשפט})$$

לפי החיבור האריתמטי המלא, דהיינו 73%. טעותו של המבקש גלויה כמעט על פניה. הגיון החישוב שהוא מציע יסודו בטעות. נראה כי המבקש, הסבור כי בשל שהיום סובל

הנפגע מ-92 אחוזי נכות (צ"ל 91%) ובשל שהנכות שנגרמה בתאונה היא בשיעור של 86%, כי אז לכאורה יש להעריך את הנכות שאינה קשורה בתאונה בכ-7%. זה היה נכון אילו לא סבל הנפגע קודם לתאונה כבר מנכות משוקללת בשיעור 36%, שאז הוסיפה לו התאונה 60%, לאמור הפער בין הנכויות (בהתחשב בכך שהנכות אינה קומולטיבית):

בית המשפט המחוזי, מצידו, צרף את כל הנכויות הגולמיות מהן  $\frac{(91-36)}{91} = \frac{55}{91} = 60\%$ .

סובל הנפגע היום מבלי לשקללן (150%) ומנגד צרף את כל הנכויות הגולמיות שנגרמו לו בתאונה (110%), כאשר היחס שבין השניים, שהוא כ-73%, שימש לו כבסיס לחישוב תגמולי הביטוח הלאומי הצריכים בהשבה או בניכוי.

כאמור, הנתונים אותם יש לחלק מעדות המומחה הם אלה אותם פרשנו כבר בעניין עמד, לאמור הרופא הבודק את התובע וקובע מה מגבלותיו ומהם רכיבי הנכות מהם הוא סובל היום, ואת שיעורו של כל פריט, מתבקש גם לקבוע מה היו פרטי הנכות מהם סבל התובע קודם לתאונה. נתונים אלה עלינו להציג בתוך נוסחת השקלול המתמטית, שהיא כאמור נוסחה אקסיומטית.

אשר על כן אנו דוחים את הערעור. משלא הוגש ערעור נגדי, ורק בשל כך, יישאר פסק הדין של בית המשפט המחוזי בעינו, אף שהתוצאה אליה הגיע אינה עולה בקנה אחד עם שיטת החישוב, עליה עמדנו בפירוט בהחלטתנו.

בנסיבות העניין אין צו להוצאות.

**המשנה-לנשיאה**

השופט א' גרוניס:

אני מסכים.

**שופט**

השופט ס' ג'ובראן:

אני מסכים.

שופט

הוחלט כאמור בפסק דינו של המשנה-לנשיאה א' ריבלין.

ניתן היום, כ"א באדר ב' התשע"א (27.3.2011).

שופט

שופט

המשנה-לנשיאה