

בענין:

1. המועצה הישראלית לצרכנות

חברה ממשלתית מס' 5105355073
מדרך מנחם בגין 55, תל אביב 6713813

על ידי באי-כוחה גיל רון, קינן ושות', עורכי דין

2. אדיר נזרי

נושא תעודת זהות מספר 201615911
מרחוב בנימין 22, רחובות 7624316

מבקש מס' 2 על ידי גיל רון, קינן ושות', עורכי דין
וכן על ידי בא-כוחו, עורך דין (רו"ח) סימון אלישקוב
וכן על ידי באי-כוחו שחר כהן ושות', עורכי דין

שכתובתם לצורך ההליך תהא אצל גיל רון, קינן ושות'
מבית לסין, רחוב ויצמן 32, תל-אביב 6209105
מס' טלי: 03-6967676; מס' פקס: 03-6967673

המבקשים

- נ ג ד -

1. מנורה מנטחים ביטוח בע"מ

חברה פרטית מספר 520042540
מרחוב אלנבי 113, תל אביב 6581706

2. כלל חברה לביטוח בע"מ

חברה פרטית מספר 520024647
מרחוב ראול ולנברג 36, תל אביב 6136902

3. שומרה חברה לביטוח בע"מ

חברה פרטית מספר 510015951
מדרך השלום 33, גבעתיים 5345433

4. הפניקס חברה לביטוח בע"מ

חברה פרטית מספר 520023185
מדרך השלום 33, גבעתיים 5345433

5. איי. די. איי. חברה לביטוח בע"מ

חברה ציבורית מספר 513910703
מרחוב אפעל 35, פתח תקווה 4951132

המשיבות

בקשה לאישור תובענה כייצוגית

בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006

בית המשפט הנכבד מתבקש כדלקמן :

א. לאשר למבקשים להגיש תובענה ייצוגית נגד המשיבות (להלן בהתאמה : מנורה, כלל, שומרה, הפניקס ואיי.די.איי, וביחד - המבטחות) בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, תשס"ו-2006 (להלן : חוק תובענות ייצוגיות) ;

נוסח התובענה מצורף לבקשה זו כנספח 1 ;

ב. לקבוע, בהתאם לסעיפים 10 ו-14(א)(1) לחוק תובענות ייצוגיות, כי התובענה תוגש בשם כל אדם שרכש מהמבטחות שירותים במסגרת כתב שירות, כהגדרתו בסעיף 40 לחוק הפיקוח על שירותים פיננסיים (ביטוח), התשמ"א-1981 (להלן : חוק הפיקוח על הביטוח), כלי הרכב שבגינו הוצא כתב השירות נגב או שנגרם לו אבדן גמור (לרבות אובדן כהלכה) כתוצאה מתאונה (או מסיבה אחרת), והוא לא קיבל החזר של החלק היחסי של דמי הביטוח (פרמיה), בגין תקופת ההתקשרות בכתב השירות שנותרה לאחר האירוע, כל זאת ביחס לתקופת שירות שחלה, כולה או חלקה, החל משבע שנים לפני הגשת בקשה זו ועד הגשת התביעה הייצוגית לאחר אישורה ; לחלופין בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע הגדרה אחרת לקבוצה ;

ג. לקבוע, בהתאם לסעיף 14(א)(2) לחוק תובענות ייצוגיות, כי המבקשים יהיו התובעים הייצוגיים, וכי באי-כוחם החתומים על בקשה זו יהיו באי-הכוח המייצגים ;

ד. לקבוע, בהתאם לסעיף 14(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות, כי המעשים המתוארים בבקשה מקימים לחברי הקבוצה עילות תביעה בגין הפרת חובת ההשבה בסעיף 16(ב) לחוק חוזה הביטוח, תשמ"א-1981 (להלן : חוק חוזה הביטוח) ; הפרת חוזה בהתאם לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 (להלן : חוק החוזים חלק כללי) וחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), תשל"א-1970 (להלן : חוק החוזים תרופות) ; הפרת חובת ההשבה הקבוצה בסעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 (להלן : חוק עשיית עושר) ; קיפוח לפי סעיף 3 לחוק החוזים האחידים, תשמ"ג-1982 (להלן : חוק החוזים האחידים) ; קיום חיוב חוזי בחוסר תום לב לפי סעיף 39 לחוק החוזים חלק כללי ; הפרת חובה חקוקה לפי סעיף 63 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] (להלן : פקודת הנזיקין) ; וכל עילה אחרת העולה מן הבקשה ;

ה. לקבוע, בהתאם לסעיף 14(א)(4) לחוק תובענות ייצוגיות, כי אלה יהיו הסעדים בתובענה הייצוגית :

(1) ביטול התניות בכתבי השירות, השוללות את זכות המבוטחים להשבת דמי הביטוח במקרה של ביטול כתב השירות ;

(2) חיוב המבטחות להשיב לחברי הקבוצה את החלק היחסי של דמי הביטוח, ששולמו עבור התקופה שאחרי הביטול של כתב השירות, בתוספת הפרשי הצמדה וריבית ;

(3) חיוב המבטחות להשיב בעתיד את החלק היחסי של דמי הביטוח ששולמו בגין התקופה שאחרי ביטול כתב השירות, מכל סיבה שהיא ;

(4) מינוי בעל תפקיד אשר יפקח על ביצוע פסק הדין ; וכן

(5) כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, בהתאם לסעיף 20(ג) לחוק תובענות ייצוגיות ;

ו. להורות, בהתאם לסעיף 25 לחוק תובענות ייצוגיות, כי ההחלטה בבקשה זו תפורסם באופן שייקבע על ידי בית המשפט הנכבד, לרבות משלוח הודעה אישית לחברי הקבוצה בהתאם לכתובתם כפי שמופיעה ברישומי המבטחות, וכן פרסומים בעיתונות, ולהורות כי המבטחות יישאו בעלות הפרסום ;

ז. לאשר, בהתאם לסעיף 13 לחוק תובענות ייצוגיות, את התובענה כתובענה ייצוגית, בנוסח המוצע או בכל שינוי עליו בית-המשפט הנכבד יחליט, הכל כפי שייראה בעיני בית-המשפט הנכבד ראוי לשם הבטחת ניהול הוגן ויעיל של התובענה הייצוגית ; וכן

ח. לחייב את המבטחות בגמול לתובעים הייצוגיים, הוצאות ובשכר טרחת עורכי הדין.

חלק ראשון - מבוא

1. המבטחות משווקות למבוטחים שלהן שירותים לתיקוני דרך, תיקון שמשות, גרירה ושירותים אחרים. השירותים מוצעים לרוב יחד עם פוליסת הביטוח המקיף. כל אחד מהשירותים מוסדר במסמך, המכונה כתב שירות. כתבי השירות מקנים כיסוי לאירוע בו תאונה או תקלה מעלים צורך בשירות הרלוונטי. המבוטחים משלמים את התמורה לכתבי השירות, עבור שנה מראש. התשלום עבור כתבי השירות מחושב בנפרד מהתשלום עבור הביטוח המקיף.
2. במקרה של גניבת כלי הרכב או אבדן מוחלט כתוצאה מתאונה, הסיכון המכוסה במסגרת כתב השירות לא קיים עוד. הדבר ברור. הרכב נגנב, או שיצא מכלל שימוש. הוא לא נמצא עוד בידי המבוטח. לכן, האירועים המכוסים במסגרת כתבי השירות – הצורך בשירותי גרירה, החלפת צמיג, התנעה או תיקון שמשות – לא יכולים להתקיים. במקרים אלה כתבי השירות מתבטלים. אולם, המשיבות מסרבות להשיב את החלק היחסי של התשלום עבורם. המבטחות גם לא מאפשרות להסב את הזכאות לכלי רכב אחר. יוצא כי המבוטח משלם את מלוא דמי הביטוח (הפרמיה), למרות שהסיכון חלף מן העולם.
3. למבוטחים עומדת זכות השבה מכוח הדין. כתבי השירות מהווים חוזה ביטוח, כהגדרתו בסעיף 1 לחוק חוזה הביטוח. הם מכסים את הסיכון שהמבוטח יזדקק לשירותים הניתנים על פי כתב השירות. סעיף 16(ב) לחוק חוזה הביטוח קובע כי "נעשה מקרה הביטוח בלתי אפשרי אחר כריתת החוזה, מתבטל החוזה מאליו והמבוטח זכאי להחזר דמי הביטוח ששילם בעד התקופה שלאחר הביטול".
4. למבוטחים קיימת זכות להשבה גם מכוח דיני החוזים הכלליים. כאשר מטרת ההסכם מסוכלת, החוזה מתבטל, והצדדים חייבים בהשבה הדדית. לענייננו, במצב של גניבה או אבדן גמור, אין עוד כלי רכב אשר ניתן לספק את השירות בקשר אליו. מטרת חוזה השירות סוכלה.
5. אי.די.אי לא מתנה על הזכות של הלקוח לקבלת החזר עבור החלק היחסי של כתב השירות ממועד הביטול. למרות זאת, היא מסרבת להשיב את החלק היחסי של דמי הביטוח, בגין התקופה שלאחר הביטול. זוהי הפרה של חוק חוזה הביטוח ושל החוזה עם המבוטחים.
6. מנורה, כלל, שומרה והפניקס נוהגות אחרת. הן מתנות על זכות ההשבה. בכתבי השירות שהן מוציאות, נאמר כי ביטול כתב השירות עקב ביטול הפוליסה בשל גניבה או נזק מוחלט, לא יזכה את המנוי בהחזר דמי ביטוח. יש לבטל תנייה זו. כתב השירות הוא חוזה אחיד. סעיף 3 לחוק החוזים האחידים קובע כי בית המשפט יבטל או ישנה תנאי שיש בו משום קיפוח של הלקוח. בסעיף 4(6) לחוק נקבעה חזקה, לפיה רואים "תנאי השולל או מגביל זכות או תרופה העומדת ללקוח לפי דין..." כמקפח. על כן, ברור כי התנאי השולל מהמבוטחים את הזכות להחזר דמי הביטוח, מקפח.
7. בהליך זה נתבע החזר של דמי הביטוח ששולמו בגין התקופה בה השירות לא ניתן, ולא יכול היה להינתן – לאחר הגניבה או האבדן הגמור.
8. מבקשת מס' 1, המועצה הישראלית לצרכנות (להלן: המועצה) פועלת בהתאם להוראות חוק המועצה הישראלית לצרכנות התשס"ח-2008 לקידום זכויות הצרכנים בישראל. המועצה ראתה לנכון להתערב לטובת הצרכנים, על מנת להביא לביטול ההתנהלות המקפחת של המבטחות, וכן לפצות את הצרכנים בגין הנזק שגרמה להם ההתנהלות מקפחת זו, הכל באמצעות הליך זה. מבקש מס' 2, מר אדיר נזרי, בעל עילת תביעה אישית נגד אי. די. אי, ומבקש לייצג את חברי הקבוצה נגד משיבה זו, יחד עם המועצה. זהו מקרה מתאים ביותר לבירור בדרך של תובענה ייצוגית.

חלק שני - העובדות – המבטחות לא משיבות למבוטחים את דמי הביטוח במקרה של גניבה או אובדן גמור

9. המבטחות הן חמש חברות ביטוח, מהמובילות במדינה בביטוח כלי רכב. בעת הרכישה של ביטוח מקיף (או אחר), המבטחות מציעות שירותים משלימים לביטוח, המסופקים על ידי נותני שירות - שירותי דרך, תיקון שמשות, גרירה, ועוד. השירותים מוצעים במסמכים המכונים כתבי שירות. סעיף 40 לחוק הפיקוח על הביטוח מגדיר כתב שירות כך - "מסמך נלווה לפוליסת ביטוח הכולל תנאים למתן שירות למבוטח על ידי ספק שירות".
10. כתב השירות מקנה למבוטח זכות לקבל שירות מסוים ללא תשלום, או בתוספת השתתפות עצמית, במקרים המכוסים תחתיו. בתמורה לקבלת הזכות, המבוטח משלם דמי ביטוח, המכונים פרמיה. המבוטח יכול להחליט באיזה מכתבי השירות הוא מעוניין. ניתן לרכוש את כתבי השירות גם לאחר רכישת פוליסת הביטוח. תנאי כתב השירות, לרבות המחיר, נקבעים בנפרד מתנאי הביטוח, והוא גם יכול להירכש בנפרד מפוליסת הביטוח. אם מתרחש האירוע המכוסה בכתב השירות, נותן שירות מספק את השירות למבוטח ומקבל את התשלום מהמבטחת.
11. כתבי השירות מסדירים גם את הזכות של המבוטח לבטל את כתבי השירות או להעביר אותו לרכב אחר.
12. אי.די.איי קובעת בכתבי השירות שלה שהמבוטח רשאי לבטל את כתב השירות, וכי כתב השירות יבוטל אם המבוטח החליט לבטל את הפוליסה. במקרה זה, המבוטח זכאי להחזר עבור החלק היחסי של דמי הביטוח, בגין התקופה שלאחר הביטול. לדוגמה, בסעיף 6.1 לכתב השירות לשירותי גרירה באמצעות חברת שגריר מחודש מאי 2017, נקבע כי "כתב השירות יתבטל באופן מיידי במועד ביטול הפוליסה או בעת ביטול הכיסוי לפי בקשת מקבל השירות והוא יהיה זכאי להחזר יחסי לתקופה שנותרה ממחיר כתב השירות ששילם". הוראה זוהי קיימת בסעיף 7.4 לכתב השירות לכיסוי שבר שמשות באמצעות אוטו גלס מחודש ינואר 2017, בסעיף 7.4 לכתב השירות לכיסוי שבר שמשות לכלי רכב פרטי באמצעות אילן קארגלס מחודש יולי 2016, בסעיף 7.4 לכתב השירות לתיקון שבר שמשות באמצעות דרכים מחודש יולי 2016, ובסעיף 6.1 לכתבי השירות לשירותי דרך וגרירה באמצעות דרכים או באמצעות שגריר מהחודשים יולי 2016 ומאי 2017. הסדר דומה מופיע בפרק ד' לכתבי השירות לשירותי דרך וגרירה באמצעות דרכים או באמצעות שגריר, אשר היו בתוקף עד חודש יולי 2016.
- כתבי השירות של אי.די.איי מצורפים לבקשת האישור כנספת 2.
13. בהתאם לכך, על פי כתב השירות במקרה של גניבה או אובדן מוחלט של כלי הרכב, מתבטל חוזה השירות בגין יתרת התקופה. המבוטח זכאי להחזר של דמי השירות, בגין החלק היחסי של התקופה.
14. מנורה, כלל, שומרה והפניקס מתנות בכתבי השירות על הזכות להחזר של החלק היחסי של דמי הביטוח, במקרה של אובדן גמור או גניבה.
15. כך, סעיף ה.3. לכתב השירות לשירותי דרך וגרירה של מנורה משנת 2016 קובע כי "יובהר, כי דמי המנוי הינם חלק מדמי הביטוח בגין הפוליסה שבמסגרתה נרכש המנוי. בהתאם, במקרה של מיצוי הפוליסה (באובדן ו/או גניבה), לא יהיה המנוי זכאי להחזר פרמיה, גם ביחס למרכיב דמי המנוי, בגין כתב שירות זה". הוראה דומה מופיעה בכתבי השירות האחרים של מנורה.
- כתבי השירות של מנורה מצורפים לבקשה זו כנספת 3.

16. באופן דומה, סעיף 4.5 לכתב השירות לשירותי דרך וגרירה לרכב שמשקלו עד 4 טון של כלל משנת 2017, קובע כי "מיצוי הפוליסה בשל נזק מוחלט או גניבה, לא יזכה אותך בהחזר דמי מנוי בגין יתרת תקופת המנוי". הוראה דומה מופיעה בשאר כתבי השירות של כלל.

כתבי השירות של כלל מצורפים לבקשה זו כנספח 4.

17. שומרה מאגדת את כתבי השירות שלה במסמך המכונה "בונוס מושלם לרכב". בעמוד הראשון למסמך זה מצוין כי "ביטול כתב שירות שנכלל ברשימת הביטוח, עקב ביטול הביטוח בשל נזק מוחלט או גניבה, לא יזכה אותך המנוי בהחזר פרמיה".

כתבי השירות של שומרה מצורפים לבקשה זו כנספח 5.

18. סעיף ד.2. לכתב השירות לשירותי דרך וגרירה מיוני 2016 של הפניקס קובע כי "ביטול המנוי שנכלל בפוליסת הביטוח, עקב ביטול הפוליסה בשל נזק מוחלט או עקב גניבה, לא יזכה את המנוי בהחזר פרמיה בכפוף לדיווח על ידי חברת הביטוח". הוראה דומה מופיעה בשאר כתבי השירות של הפניקס.

כתבי השירות של הפניקס מצורפים לבקשה זו כנספח 6.

19. בכתבי השירות השונים נקבע כי מותר למבוטח להחליף את כלי הרכב שעליו יחול כתב השירות. לדוגמה, בכתב השירות לשירותי דרך וגרירה של מנורה משנת 2016, נאמר כי "במקרה של החלפת רכב, בעל המנוי רשאי להעביר את המנוי מהרכב נושא המנוי לרכב החדש, בכל עת שתקופת המנוי שלו בתוקף – ללא תמורה" (נספח 3 לבקשה זו, סעיף ה.1). הוראות דומות מופיעות בכתבי השירות של כלל (נספח 4 לבקשה זו, סעיף 4 לכתב שירותי דרך וגרירה), של שומרה (נספח 5 לבקשה זו, סעיף ד.1. לכתב השירות – שירותי דרך וגרירה), ושל הפניקס (נספח 6 לבקשה זו, סעיף ד.1.א.).

20. פוליסות הביטוח וכתבי השירות מוסדרים ברגולציה. ביום 21 בדצמבר 2015 המפקחת על הביטוח באגף שוק ההון, ביטוח וחיסכון שבמשרד האוצר, הוציאה את חוזר ביטוח 2015-1-27, שכותרתו "הנהגת כתבי שירות ואופן שיווקם". סעיף 2.א.ג. לחוזר קובע כי "ביטול כתב שירות יהיה בהתאם להוראות הרלוונטיות לתכנית הביטוח שאליה נלווה כתב השירות ולהוראות הדין". סעיף 2.א.ד. קובע כי "על אף האמור בסעיף קטן (ג) – (1) מבטח רשאי לכלול בכתב השירות תנאי המאפשר לו לבטל את כתב השירות לכלל מקבלי השירות במקרה של סיום התקשרות של המבטח עם ספק שירות, אם המבטח לא הגיע להסדר עם ספק שירות חלופי, ובכפוף לאישור המפקח; (2) ביטול כתב השירות יכנס לתוקף מיידי מרגע ההודעה על הביטול, ומקבל השירות יהיה זכאי להחזר יחסי ממחיר כתב השירות ששילם".

חוזר ביטוח 2015-1-27 שכותרתו "הנהגת כתבי שירות ואופן שיווקם" מצורף לבקשה זו כנספח 7.

21. לאחר הוצאת החוזר, שונה שם אגף הפיקוח, וכיום הוא מכונה - רשות שוק ההון ביטוח וחיסכון. ביום 9 ביולי 2018 הממונה על רשות שוק ההון, ביטוח וחיסכון הוציאה תיקון לחוזר. ההוראות הנוגעות לזכות לבטל את כתבי השירות לא שונו.

חוזר ביטוח 2018-1-9 שכותרתו "הנהגת כתבי שירות ואופן שיווקם – תיקון" מצורף לבקשה זו כנספח 8.

22. מהחוזרים עולה כי גם הממונה על רשות שוק ההון סבורה כי, ככלל, עם ביטול כתב השירות, יש להשיב את יתרת דמי הביטוח למבוטח.

23. המועצה היא חברה ממשלתית, הפועלת מכח חוק המועצה הישראלית לצרכנות, התשס"ח-2008. תפקידה של המועצה לפי חוק זה הוא, בין היתר, לסייע לצרכנים במימוש זכויותיהם מול גופים פרטיים וציבוריים. המועצה ממלאת את תפקידה, בין היתר, בהגשת תובענות ייצוגיות. בסעיף 4(א)(3) לחוק תובענות ייצוגיות המועצה הוכרה כמי שרשאית להגיש בקשה לאישור תובענה ייצוגית בשם ציבור הצרכנים. יתרה מכך, למועצה הוקנתה זכות ייחודית להגיש תובענות ייצוגיות, גם במקרים בהם אין קושי להגיש את הבקשה על ידי אדם המחזיק בעילת תביעה אישית. בכך המחוקק גילה דעתו כי ראוי שהמועצה תגיש בקשות אישור ותנהל תובענות ייצוגיות במקרים המתאימים לכך. לחשיבות המיוחדת של הגשת בקשות לאישור על ידי המועצה הישראלית לצרכנות, ככלי להגנה על הצרכנים בישראל, ראו אסתר חיות "התובענה הייצוגית ככלי לאכיפה אזרחית-ציבורית" **משפט ועסקים** יט 935, 941 (2016).

24. ביום 12 בנובמבר 2017 מבקש מס' 2, מר אדיר נזרי, רכש ביטוח מקיף של אי.די.אי. במועד ההתקשרות מר נזרי ביקש להוסיף לביטוח כתבי שירות שונים - שירותי דרך וגרירה (במחיר של 233 ש"ח), כיסוי לתיקון פנסים ומראות צד (במחיר של 55 ש"ח), וכתב שירות לתיקון שמשות (במחיר של 85 ש"ח).

פוליסת ביטוח רכב וכתבי שירות מיום 12 בנובמבר 2017 מצורפת לבקשה זו כנספח 9.

25. ביום 27 במאי 2018 המכונית של מר נזרי נגנבה. מר נזרי דיווח על האירוע. אי.די.אי לא השיבה למר נזרי את התשלום עבור כתבי השירות, בגין התקופה שלאחר הביטוח.

הודעת תשלום מיום 19 ביולי 2018 מצורפת לבקשה זו כנספח 10.

26. ביום 4 באוקטובר 2018 פנה מר נזרי אל אי.די.אי בהודעת דואר אלקטרוני, וביקש לדעת אם מגיע לו החזר עבור החלק היחסי של דמי הביטוח עבור כתבי השירות לשמשות ולגרירה. ביום 7 באוקטובר 2018 נציגה של אי.די.אי בשם נטלי כהן הסבירה למר נזרי, כי "פוליסת המקיף הולכת לפח". מהדברים ברור כי אי.די.אי שוללת מהמבוטחים את ההשבה של דמי השירות באופן שיטתי.

תכתובת דואר אלקטרוני בין מר נזרי לנציגה של אי.די.אי. מצורפת לבקשה זו כנספח 11.

27. לסיכום חלק זה, המבטחות מציעות כתבי שירות למבוטחים. במקרה של אובדן גמור או גניבה של הרכב, המבטחות לא משיבות למבוטחים את דמי הביטוח, שהם שילמו עבור כתבי השירות בגין התקופה בה כתבי השירות כבר בוטלו. אי.די.אי פועלת כך באופן שיטתי, למרות שאין לכך כל בסיס בכתבי השירות. מנורה, כלל, שומרה והפניקס מתיימרות לשמר לעצמן, בכתבי השירות, את הזכות לנהוג כך. התנהלות זו מקפחת קשות את המבוטחים.

חלק שלישי - המבוטחים זכאים להחזר של דמי הביטוח עבור כתבי השירות

28. כתב השירות הוא חוזה ביטוח. סעיף 1 לחוק חוזה הביטוח מגדיר חוזה ביטוח כך - "חוזה בין מבטח לבין מבוטח המחייב את המבטח, תמורת דמי ביטוח, לשלם, בקרות מקרה הביטוח, תגמולי ביטוח למוטב".

29. על-פי כתבי השירות המבוטח משלם דמי ביטוח, ותמורתם, בקרות אירוע המכוסה בכתב השירות, המבטח נושא בעלות השירות. לדוגמה, כתב השירות לרדיו-דיסק חלופי של מנורה (עמוד 32, נספח 3) מציע ביטוח למערכת הקול והשמע, במקרה של אובדן או נזק, כתוצאה מגניבה, תאונה או שריפה. הביטוח למכשיר זהה לביטוח לרכב, המכסה מפני נזק או אובדן של הרכב, במקרה של גניבה, תאונה או שריפה. במקרה של כתב השירות, המבוטח מקבל שירות בעין. במקום שהמבוטח ישלם לנותן השירות סכום כסף, ויקבל החזר מהמבטח, חברת הביטוח נושאת ישירות בעלות השירות. מתכונת כזו של ביטוח נהוגה בשלל תחומים.

30. גם המחוקק מתייחס לכתבי השירות כאל חוזה ביטוח, לכל דבר ועניין. סעיף 40 לחוק הפיקוח על הביטוח קובע כי המבטחות חייבות לקבל את אישור הממונה להנהגה של תוכנית ביטוח, או לשינוי שהן מבקשות לעשות בתוכנית ביטוח. סעיף 40(ח) קובע כי ההוראות בדבר תוכנית ביטוח חלות גם על כתב שירות, בשינויים המחוייבים. בכך גילה המחוקק דעתו כי מבטחים רשאים לספק כתבי שירות, וכי הרגולציה על כתבי שירות דומה במהותה לרגולציה על תוכניות ביטוח. המחוקק העניק לממונה סמכות לתת הוראות ביחס לכתבי שירות, מסיבה ברורה – מדובר בחוזה ביטוח.
31. אף הוראות הממונה מתיישבות עם תפישה זו. הממונה קבעה הוראות להנהגת כתבי שירות, בהתאם לסמכותה לפי סעיף 40(ח) לחוק הפיקוח על הביטוח, בחוזר "הנהגת כתבי שירות ואופן שיווקם". סעיף 2.א.1 לחוזר קובע כי "כתב שירות לא יעניק שירות תחזוקה, שירות תקופתי, טיפול מניעה או תיקון במוצרים" (נספח 7 לבקשה זו). הממונה סברה כי למבטחות אסור לספק שירות טיפול ותחזוקה שוטפים. המוצר שמותר לחברות הביטוח לשווק הוא במהותו מוצר ביטוחי, שירות הניתן רק בקרות מקרה מיוחד, כמו תאונה.
32. זהו ביטוח רכוש לכל דבר. בקרות אירוע ביטוחי, תגמולי הביטוח ניתנים בדרך של תשלום לספק השירות.
33. גם המבטחות רואות את כתבי השירות כחוזי ביטוח, ונוקטות בטרמינולוגיה מתאימה. לדוגמה, כתב השירות לשירותי דרך וגרירה של הפניקס מחודש יוני 2016, קובע כי "ביטול המנוי שנכלל בפוליסת הביטוח עקב ביטול הפוליסה בשל נזק מוחלט או עקב גניבה, לא יזכה את המנוי בהחזר פרמיה בכפוף לדיווח על ידי חברת הביטוח" (נספח 6 לבקשה זו, סעיף 2.ד). השימוש במונח "פרמיה", שמשמעותו דמי ביטוח, מוכיח כי הפניקס סבורה כי זהו חוזה ביטוח. באופן דומה, בכתב השירות להחלפת רדיו דיסק מחודש יולי 2016, מנורה מציינת כי "דמי המנוי הינם חלק מדמי הביטוח בגין הפוליסה שבמסגרתה נרכש המנוי" (נספח 4 לבקשה זו, סעיף 6.3).
34. בת"א (שלום ת"א) 182492/02 **אוטו גלס בע"מ נ' טיולי גילי 1989 בע"מ** (פורסם בנבו, 20.01.2004), נקבע כי חוזה לתיקון שמשות לאורך תקופת השירות תמורת השתתפות עצמית מופחתת, אשר שווק על ידי סוכנות ביטוח, מהווה חוזה ביטוח. בתא"מ (שלום י-ם) 29105-12-11 **שרף נ' שירביט חברה לביטוח בע"מ** (פורסם בנבו, 14.11.2012), נקבע כי כתב שירות אשר נמכר על ידי חברת ביטוח יחד עם פוליסת הביטוח מהווה חוזה ביטוח. בהתאם לכך, הוחלה עליו תקופת ההתיישנות המקוצרת הקבועה בסעיף 31 לחוק חוזה הביטוח.
35. גם המלומד ירון אליאס סבור כי כתב השירות הוא חוזה ביטוח - "לדעתנו, חוזה למתן שירות מסוג זה נושא את המאפיינים המרכזיים של חוזה הביטוח: העברת הסיכון להתרחשותם של נזקים עתידיים ובלתי ודאיים מצד אחד לצד אחר בתמורה ל'פרמיה' המשולמת מראש" - ירון אליאס **ביטוח** א 30 (מהדורה שלישית, 2016).
36. מאחר שכתב השירות הוא חוזה ביטוח, חלות עליו הוראות חוק חוזה הביטוח.
37. סעיף 16(ב) לחוק קובע כי "נעשה מקרה הביטוח בלתי אפשרי אחר כריתת החוזה, מתבטל החוזה מאליו והמבוטח זכאי להחזר דמי הביטוח ששילם בעד התקופה שלאחר הביטול".
38. היישום של הוראת חוק זו לענייננו ברור. הביטוח מכסה את הסיכון שכלי הרכב יתקלקל או יינזק, כך שהמבוטח יזדקק לשירותי גרירה, החלפת גלגל, או שירותים אחרים, כל זאת במשך שנה. במקרה של גניבה או אבדן מוחלט במהלך השנה, הסיכון הופך לבלתי-אפשרי. מר נזרי, שמכוניתו נגנבה, כבר לא חשוף לסיכון כלשהו, שבעקבותיו הוא יידרש לשירותי דרך או החלפת רדיו-דיסק. מקרה הביטוח שכתב השירות בא לכסות הפך בלתי-אפשרי.

39. לכאורה, ניתן היה לומר, כי אותו מצב נכון גם ביחס לביטוח מקיף – במקרה של אובדן גמור או גניבה אין רכב שניתן לבטח עוד. במקרים אלה המשיבות קובעות כי הביטוח המקיף בטל, והמבוטח לא זכאי להחזר הפרמיה שהוא שילם. אולם, יש להבחין בין שני המקרים. ביחס לביטוח מקיף, במקרה של גניבה או אובדן מוחלט, הסיכון התממש במלואו, כך שהמבוטח מיצה את זכויותיו לפי הפוליסה. הוא מקבל את הפיצוי הגדול ביותר שניתן לקבל. אין הדבר כך, ביחס לכל המקרים שמכוסים על ידי כתבי השירות.

40. בת"צ (מחוזי מרכז) 40963-12-16 **חיון נ' איי.די.איי חברה לביטוח בע"מ** (פורסם בנבו, 29.11.2017) (להלן: **ענין חיון**), נטען כי שלילת דמי הביטוח מקיף במקרה של אובדן גמור נעשית בניגוד לדין. איי.די.איי השיבה, בין היתר, כי "במצב של אובדן גמור ממצים הצדדים את התחייבויותיהם על-פי חוזה הביטוח, כך שמבחינת הן המבטח והן המבוטח לא ניתן להמשיך עוד בקיום החוזה" (סעיף 14 לתשובה).

תשובת איי.די.איי לבקשת האישור בענין **חיון** מצורפת לבקשה זו כנספח 14.

41. הדברים שונים ביחס לכתב השירות. כאשר הרכב נגנב או שנגרם לו אובדן מוחלט, לא ניתן לומר כי הזכויות שמקנה הפוליסה מוצו. הנזק שהתרחש כאשר הרכב נגנב או נגרם לו אובדן מוחלט, כלל לא קשור לפוליסה של שירותי דרך או של תיקון שמשות. במקרה כזה הפוליסה לא ממומשת ולא ממוצה אלא מבוטלת. ההיגיון שבשלילת דמי הביטוח, שחל במקרה של מיצוי פוליסת הביטוח המקיף, איננו רלוונטי למצב זה, ואולי אף ניתן להעלות ממנו את המסקנה ההפוכה.

42. איי.די.איי. לא התנתה בכתבי השירות על הזכות של המבוטחים להחזר של דמי הביטוח, ששולמו בגין התקופה שלאחר הגניבה או האובדן הגמור. על כן, חל סעיף 16(ב) לחוק חוזה הביטוח, ורואים את כתבי השירות ככוללים הוראה לפיה במקרה שחלף הסיכון שאליו התכוון כתב השירות, החוזה בטל והמבוטח זכאי להחזר עבור החלק היחסי של הפרמיה. בע"א 1632/98 **ארבוס נ' אברהם רובינשטיין ושות' חברה קבלנית בע"מ**, פ"ד נה(3) 913 (2001) (להלן: **ענין ארבוס**), בית המשפט העליון קבע כי התנאה על סעיף דיספוזיטיבי חייבת להיות ברורה ומפורשת. בענייננו, איי.די.איי לא מתנה על הזכות כלל. על כן, מבוטחיה זכאים להשבה.

43. כפי שהראינו, מנורה, כלל, שומרה והפניקס מתנות במפורש על סעיף 16(ב) לחוק חוזה הביטוח. בכתבי השירות שלהן נקבע כי במקרה של גניבה או אובדן מוחלט, לא יוחזר חלק יחסי של דמי הביטוח, בגין התקופה שלאחר הביטול (נספחים 4-6 לבקשה זו). התניה השוללת את הזכות של המבוטח להחזר הפרמיה מהווה תנאי מקפח בחוזה אחיד:

43.1 כתב השירות הוא חוזה שתנאיו נקבעים באופן בלעדי על ידי המבטחות לצורך התקשרות עם אנשים בלתי מסוימים. זהו חוזה אחיד, לפי ההגדרה שבסעיף 2 לחוק החוזים האחידים.

43.2 סעיף 3 לחוק החוזים האחידים מגדיר תנאי מקפח, אשר בית המשפט יבטל - "... תנאי בחוזה אחיד שיש בו - בשים לב למכלול תנאי החוזה ולנסיבות אחרות - משום קיפוח לקוחות או משום יתרון בלתי הוגן של הספק העלול להביא לידי קיפוח לקוחות ...".

43.3 זהו תנאי מקפח. המבוטח רכש ביטוח, המכסה מפני הצורך בשירותים מסוימים לרכב. למבוטח עומדת בכל עת זכות לפי חוזה לבטל את השירות ולקבל החזר עבור יתרת דמי הביטוח. אולם, אם הרכב נגנב או אבד זכות זו נשללת. אין כל היגיון בהבחנה בין מקרה בו המבוטח ביטל את הכיסוי מיוזמתו ובין מקרה בו הרכב נגנב. ברור כי מדובר בתנאי המקפח את המבוטחים, מקנה יתרון בלתי הוגן למבטחות, ולא יכול להיות לו כל הסבר סביר.

43.4 אף ברור שהתנאי מקפח, לאור הזכות שהמבטוחות נותנות למבוטח להחליף את כלי הרכב המכוסה. אם כלי הרכב נגנב או אבד, הזכות נשללת. הבחנה זו חסרת היגיון. המבוטח רוכש כתב שירות, כדי לכסות את הסיכון שהוא יזדקק לשירות מסוים. ברור כי הסיכון חל רק על כלי הרכב אשר בבעלות המבוטח. על כן, ברור מדוע צריכה לעמוד למבוטח הזכות להחליף את הרכב עבורו נרכש כתב השירות. לעניין זה אין הבדל בין מכירה של כלי הרכב, אובדן גמור, או גניבה. ברור כי תניה אשר שוללת את הזכות להחיל את השירות על רכב אחר במקרה של גניבה או אובדן גמור ושוללת השבה של דמי הביטוח לא סבירה.

43.5 סעיף 4 לחוק החוזים האחידים קובע חזקה על סוגים של תנאים, לפיה יש לראותם כמקפחים. סעיף 4(6) לחוק החוזים האחידים מחיל חזקה זו על "תנאי השולל או המגביל זכות או תרופה העומדת ללקוח על פי דין, או המסייג באופן בלתי סביר זכות או תרופה העומדות לו מכוח החוזה, או המתנה אותן במתן הודעה בצורה או תוך זמן בלתי סבירים, או בדרישה בלתי סבירה אחרת".

43.6 כפי שהראינו, הדין – סעיף 16(ב) לחוק חוזה הביטוח – מקנה זכות להחזיר דמי ביטוח, כאשר הסיכון הופך להיות בלתי-אפשרי. על כן, שלילת הזכות נופלת תחת חזקת הקיפוח, הקבועה בסעיף 4(6) לחוק החוזים האחידים.

43.7 בית המשפט העליון כבר קבע כי התניה על סעיף חוק דיספוזיטיבי, נופלת תחת חזקת הקיפוח שבסעיף 4(6) לחוק החוזים האחידים. בענין **ארבוס** נקבע כי "שלילת תחולתו של סעיף 23 לחוק המכר צריכה לנבוע בחוזה אחיד מהגיונה המסחרי של העיסקה. שכן, תנאי השולל את תחולת סעיף 23 לחוק המכר שלא בשל עילה הנובעת מאופי העיסקה מגביל, ללא הצדקה, את התרופות העומדות לצרכן (עיכוב התשלום או חיובים אחרים) כנגד הפרת החוזה על-ידי הספק ... על-כן תנאי כזה הוא, על פניו, תנאי מקפח כמשמעותו בסעיף 4(6) לחוק החוזים האחידים, תשמ"ג-1982". ראו גם ע"א 6916/04 **בנק לאומי לישראל בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פסקה 3 לחוות הדעת של השופט אלון (פורסם בנבו, 18.02.2010). בע"א 232/10 **הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ נ' המפקח על הבנקים**, פסקאות 21-24 (פורסם בנבו, 19.09.2010), נקבע כי התנאה על זכות שקבועה באופן ספציפי בחוק, הפוגעת באופן מובהק בצד להסכם, מקימה את חזקת הקיפוח הקבועה בסעיף 4(6) לחוק החוזים האחידים.

43.8 המלומד אריאל פורת סבור כי חזקת הקיפוח הקבועה בסעיף 4(6) לחוק החוזים האחידים חלה גם על זכויות מחוץ לדיני החוזים, וגם ביחס להסדרים דיספוזיטיביים החלים בדיני החוזים המיוחדים או הכלליים. ראו אריאל פורת "חוזים אחידים", דניאל פרידמן ונילי כהן **חוזים** ג' 771-768 (2003).

44. גם אם ייקבע (בניגוד מוחלט לעמדת המבקשים), כי כתב השירות איננו חוזה ביטוח, קמה זכות להשבה, תחת דיני החוזים הכלליים. במקרים של אובדן גמור של כלי הרכב, בעליו לא יכול לקבל יותר את השירות שהוא רכש – הוא לא יכול עוד לגרור את הרכב, לתקן את השמשה, וכיוצא באלה. ניתן היה אולי, להתמודד עם הבעיה אם המבטוחות היו מתירות למבוטח להעביר את כתב השירות לכלי רכב אחר. אולם, הן מאפשרות לעשות זאת רק כל עוד הרכב לא נגנב ולא סבל מאבדן גמור. במקרה זה מסוכלת מטרתו של החוזה – המבוטח משלם עבור שירות, אותו הוא לא יכול לקבל.

45. על פי הדוקטרינה בדבר סיכול מטרה, כאשר מטרת החוזה אליו התכוונו הצדדים מסוכלת, החוזה מבוטל, וכל צד זכאי להשבה, בגין החלק מהחוזה שבוטל. המלומד ברק מדינה סבור כי הדוקטרינה מוכרת במשפט הישראלי. לשיטתו יש להציע פרשנות תכליתית לסעיף 18 לחוק החוזים תרופות (שעוסק בסיכול חוזה), כך שסעיף 16(ב) לחוק חוזה הביטוח מהווה דוגמה פרטית לדוקטרינה הכללית, שנקלטה למשפט הישראלי. ראו ברק מדינה "סיכול חוזה" דניאל פרידמן ונילי כהן **חוזים** כרך ג' 435-433 (2003).

46. עמדה זו אומצה במפורש בטיוטת הקודקס האזרחי. סעיף 130 להצעת חוק דיני ממונות התשע"א-2011, ה"ח 595, 712 (2011) מגדיר "אירוע מסכל" כך- (1) התרחשות נסיבה חדשה הגורמת לכך שקיום חיוביו של צד לחוזה הוא בלתי אפשרי, בלתי חוקי, או שונה באופן יסודי ממה שהוסכם עליו בין הצדדים; (2) התרחשות נסיבה חדשה המכשילה את מטרת ההתקשרות בחוזה". בענייננו, שני חלקי ההגדרה היו מובילים לביטול החוזה בנסיבות העניין. החלק השני מאמץ במפורש את סיכול המטרה לדיני הסיכול.

47. המלומדת גבריאלה שלו סבורה כי הדוקטרינה של סיכול מטרה קיימת בדין הישראלי, מכוח חובת תום הלב הכללית הקבועה בסעיף 39 לחוק החוזים חלק כללי. לפי גישה זו, התעקשות על קבלת התשלום בגין השירות, כאשר רוכש השירות לא יכול להינות ממנו עוד, נגועה בחוסר תום לב. ראו גבריאלה שלו **דיני חוזים – החלק הכללי: לקראת קודיפיקציה של המשפט האזרחי** 638 (2005) (להלן: **שלו דיני חוזים לקראת קודיפיקציה**). בהתאם לכך, יש לראות את הסירוב להחזיר את דמי הביטוח כהפרה של החובה לנהוג בתום לב ובדרך מקובלת.

48. בין אם דוקטרינת סיכול המטרה חלה מכוח סעיף 18 לחוק החוזים תרופות, ובין אם הדוקטרינה חלה מכוח סעיף 39 לחוק החוזים חלק כללי – התוצאה זהה. מרגע שסוכלה המטרה לשמה התקשרו הצדדים, החוזה בטל, והמבוטחים זכאים להשבה של התשלום ששילמו עבור השירות. אין מחלוקת כי איי. די. איי לא התנתה על זכות זו, ולכן היא מחויבת בהשבה. מנורה, כלל, שומרה והפניקס התנו בכתבי השירות על זכות זו, אולם התנאה זו על זכות שבדין מהווה תנאי מקפח בחוזה אחיד. זכות ההשבה קמה גם מכוח דיני החוזים הכלליים.

49. לסיכום, המבטחות חייבות להשיב למבוטחים את החלק היחסי של דמי הביטוח (הפרמיה), ששולם עבור כתבי השירות, בגין התקופה שלאחר הגניבה או האובדן הגמור. אם ההסכם לא שולל את הזכות של המבוטח להשבה של התשלום עבור כתבי השירות בתקופה בה כתבי השירות בוטלו, הרי שיש לקרוא את התניה לתוך החוזה, מכוח סעיף 16(ב) לחוק חוזה הביטוח, מכוח סעיף 18 לחוק החוזים תרופות, ומכוח סעיף 39 לחוק החוזים חלק כללי. אם ההסכם שולל את זכות ההשבה, זהו תנאי מקפח בחוזה אחיד ויש לבטלו. מעבר לכך, קמה זכות השבה מכוח דיני החוזים הכלליים. בכל מקרה, על המבטחות להשיב את דמי הביטוח שהן גבו בגין התקופה שלאחר הגניבה או האובדן הגמור.

חלק רביעי - עילות תביעה

50. המעשים שהצגנו מקימים לחברי הקבוצה עילות תביעה מצויינות.
51. לחברי הקבוצה שרכשו כתבי שירות מאיי. די. איי, עומדת עילת תביעה בגין הפרת החובה להשיב את דמי הביטוח, הקבועה בסעיף 16(ב) לחוק חוזה הביטוח. איי. די. איי לא התנתה על זכות זו של המבוטחים.
52. נוסף על כך, עומדת לחברי הקבוצה שרכשו כתבי שירות מאיי. די. איי גם עילת תביעה בגין הפרת חוזה. בכתבי השירות מופיעה התייחסות מפורשת לביטול כתבי השירות (נספח 2 לבקשה זו). על כן, איי. די. איי חייבת להחזיר לחברי הקבוצה את יתרת התשלום. אפילו אם כתב השירות היה שותק לעניין הביטול, משאיי. די. איי בחרה לא להתנות על חוק חוזה הביטוח, ההסדר הדיספוזיטיבי הקבוע בחוק נקרא אל תוך החוזה. על כן, איי. די. איי. מפרה את החוזה כלפי חברי הקבוצה.

53. חברי הקבוצה שרכשו כתבי שירות ממנורה, כלל, שומרה והפניקס או חזים בעילה לביטול התנאי, השולל מהם את הזכות להשבת דמי הביטוח במקרה של אובדן גמור או גניבה. סעיף 3 לחוק החוזים האחדים מורה כי בית המשפט יבטל תנאי מקפח בחוזה אחיד. מאחר שהתנאי השולל את הזכות של המבוטחים להחזר של הפרמיה הוא תנאי מקפח, יש לקבוע כי הוא בטל. לכשיבוטל התנאי המקפח, יחול סעיף 16(ב) לחוק חוזה הביטוח, והמבוטחים יהיו זכאים להשבת דמי הביטוח בגין התקופה שלאחר הביטול.

54. חברי הקבוצה מחזיקים בעילת תביעה גם מכוח סעיף 1(א) לחוק עשיית עושר ולא במשפט. הוראת חוק זו מורה כי "מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן - הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן - המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שוויה". המבטחות מחזיקות בנכס שלא על פי זכות שבדין. חברי הקבוצה העבירו להן תשלום עבור כתבי שירות, לתקופה של שנה שלמה. כתבי השירות התבטלו, לאחר חלק מהתקופה. המבטחות לא זכאיות לתשלום עבור חלק זה.

55. מעשי המבטחות אף מקנים לחברי הקבוצה עילת תביעה, מכוח החובה לנהוג בתום לב ובדרך מקובלת בקיום חוזה, הקבועה בסעיף 39 לחוק החוזים. שלילת הזכאות של המבוטחים להחזר הפרמיה, המשוללת כל הסבר ביטוחי או כלכלי, לוקה בחוסר תום לב. שעה שלא ניתן לקיים עוד את חוזה השירות, ומטרתו סוכלה, היאחזות בזכות לקבל תשלום מהווה הפרה של החובה לנהוג בתום לב ובדרך מקובלת בקיום החוזה. ראו שלו **דיני חוזים לקראת קודיפיקציה**, 638.

56. לסיכום חלק זה, לחברי הקבוצה עילות תביעה מצוינות נגד המבטחות.

חלק חמישי - הסעדים בתביעה הייצוגית

57. עילות התביעה מזכות את חברי הקבוצה בסעדים הבאים :

57.1 ביטול התניות בכתבי השירות השוללות את הזכות של המבוטחים להשבת דמי הביטוח במקרה של ביטול כתב השירות ;

57.2 חיוב המבטחות להשיב לחברי הקבוצה את החלק היחסי של דמי הביטוח, ששולמו עבור התקופה שאחרי הביטול של כתב השירות, בתוספת הפרשי הצמדה וריבית ;

57.3 חיוב המבטחות להשיב בעתיד את החלק היחסי של דמי הביטוח ששולמו בגין התקופה שאחרי ביטול כתב השירות, מכל סיבה שהיא ;

57.4 מינוי בעל תפקיד אשר יפקח על ביצוע פסק הדין ; וכן

57.5 כל סעד אחר לטובת הקבוצה, כולה או חלקה, או לטובת הציבור, בהתאם לסעיף 20(ג) לחוק תובענות ייצוגיות ;

58. למבקש מס' 2, מר אדיר נזרי נגרם נזק בסכום של 173 ש"ח. לסכום זה יש להוסיף הפרשי צמדה וריבית מיום ביטול כתבי השירות. לחברי הקבוצה שרכשו את כתבי השירות ממנורה, כלל ושומרה, נגרמו אותם נזקים כספיים – חלק יחסי של דמי השירות בתוספת ריבית והצמדה, בגין התקופה שלאחר הגניבה או האבדן הגמור. חברי הקבוצה זכאים להשבה של סכומים אלה, בתוספת הפרשי הצמדה וריבית.

59. סעיף 4(ב) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי "לענין סעיף זה, כאשר אחד מיסודות העילה הוא נזק – (1) בבקשה לאישור שהוגשה בידי אדם כאמור בסעיף קטן (א)(1) – די בכך שהמבקש יראה כי לכאורה נגרם לו נזק; (2) בבקשה לאישור שהוגשה ... בידי ארגון כאמור בסעיף קטן (א)(3) – די בכך שהמבקש יראה כי לכאורה נגרם נזק לחבר הקבוצה או כי קיימת אפשרות סבירה שנגרם נזק לקבוצה שבשמה הוגשה הבקשה. המבקשים עומדים בדרישות אלה, על נקלה.

60. למבקשים קשה להעריך את סכום הנזק הכולל שנגרם לחברי הקבוצה. היקף הנזק משתנה ממקרה למקרה, וכך גם הסכום שהמבטחות היו צריכות להשיב לכל אחד מחברי הקבוצה. עם זאת, ברור כי מדובר בסכומים מהותיים. המבטחות הן חברות ביטוח מובילות, המבטחות כלי רכב רבים. למרבה הצער, מספר תאונות הדרכים במדינה רב מאוד, וגניבת מכוניות הפכה כבר מזמן לתופעה רווחת. אין בידי המבקשים נתונים כנדרש לשם ביצוע הערכה מדויקת של הנזק הכולל של חברי הקבוצה – הנתונים המדויקים נמצאים בידי המבטחות – אך המבקשים מעריכים כי מדובר בסדר גודל של עשרות מיליוני שקלים חדשים, ואף יותר מכך.

61. בשלב הדיון בתביעה ניתן יהיה להוכיח את הזכאות האינדיבידואלית בדרכים שונות, לרבות זיהוי חברי הקבוצה וקביעת הסכומים המגיעים להם, באמצעות הרישומים של המבטחות. על בסיס רישומים אלה ודאי ניתן יהיה לקבוע אילו סכומים יש להשיב לחברי הקבוצה.

62. בהתאם לתקנות 2(א)(11) ו-2(א)(12) לתקנות תובענות ייצוגיות, תש"ע-2010, יש לציין בבקשת אישור את הגמול ושכר הטרחה המבוקשים. המבקשים עותרים לקבוע גמול בשיעור של 7.5% משווי ההטבה לציבור בתוספת מס ערך מוסף, ושכר טרחה לפי השיעורים שנקבעו בהחלטת בית המשפט העליון בע"א 2046/10 **שמש נ' רייכרט** (פורסם בנבו, 23.05.2012). באותו ענין נקבע כי "על כל סכום שנגבה בפועל עד ל-5 מיליון ש"ח, ייפסק לטובת בא-הכוח המייצג שכר טרחה בשיעור של 25%; על כל סכום שנגבה בפועל בין 5 מיליון ש"ח עד ל-10 מיליון ש"ח ייפסק שכר טרחה בשיעור של 20%; ועל כל סכום שנגבה בפועל מעל 10 מיליון ש"ח, ייפסק שכר טרחה בשיעור של 15%" (פסקה 16). לענין שווי ההטבה יש להביא בחשבון את ההטבה עקב שינוי ההתנהלות בעתיד. הגמול ושכר הטרחה המבוקשים אינם כוללים את שכר הטרחה וההוצאות בגין הדיון בבקשת האישור.

חלק שישי - מתקיימים כל התנאים לאישור התובענה כייצוגית

63. בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר תובענה זו, לפי חוק תובענות ייצוגיות. התובענה ממלאת בבירור אחר כל התנאים הדרושים לצורך אישורה כתובענה ייצוגית.

64. הקבוצה המיוצגת תכלול כל אדם שרכש שירותים במסגרת כתב שירות, כלי הרכב שבגינו הוצא כתב השירות נגב או שנגרם לו אבדן גמור כתוצאה מתאונה, והוא לא קיבל החזר של החלק היחסי של דמי הביטוח (פרמיה), בגין תקופת ההתקשרות בכתב השירות שנותרה לאחר האירוע, כל זאת ביחס לתקופת שירות שחלה, כולה או חלקה, החל משבע שנים לפני הגשת בקשה זו ועד הגשת התביעה הייצוגית לאחר אישורה. לחלופין בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע הגדרה אחרת לקבוצה.

65. סעיף 3(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי "לא תוגש תובענה ייצוגית אלא בתביעה כמפורט בתוספת השניה או בענין שנקבע בהוראת חוק מפורשת כי ניתן להגיש בו תובענה ייצוגית...". בפרט 2 לתוספת השנייה נקבעה הקטגוריה הבאה – "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". התביעה היא נגד מבטח בקשר לענין שבינו לבין מבוטח. ברור כי המקרה נופל תחת פרט 2 בתוספת. אם המבטחות יטענו כי לא מדובר בחוזה ביטוח, הרי שמהטענה עולה כי חל גם פרט 1 לתוספת.

66. סעיף 4(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כך-

"אלה רשאים להגיש לבית המשפט בקשה לאישור תובענה ייצוגית כמפורט להלן: (1) אדם שיש לו עילה בתביעה או בענין כאמור בסעיף 3(א), המעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עם קבוצת בני אדם – בשם אותה קבוצה... (3) ארגון בתביעה או בענין כאמור בסעיף 3(א), שבתחום אחת המטרות הציבוריות שבהן עוסק הארגון – בשם קבוצת בני אדם אשר אותה תביעה או אותו ענין מעוררים שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל החברים הנמנים עמה, ובלבד שבית המשפט שוכנע כי, בנסיבות הענין, קיים קושי להגיש את הבקשה בידי אדם כאמור בפסקה (1) ואולם, המועצה הישראלית לצרכנות כהגדרתה בחוק המועצה בישראלית לצרכנות, התשס"ח-2008, תהיה רשאית להגיש בקשה לאישור תובענה ייצוגית, אף אם אין קושי להגיש את הבקשה בידי אדם כאמור בפסקה (1)".

67. הנה, המועצה רשאית להגיש בקשה לאישור תובענה ייצוגית נגד המשיבות, גם אם אין קושי לאתר חבר קבוצה שיהיה מעוניין לנקוט הליכים נגדן. נוסף על כך, הראינו כי מבקש מס' 2 אוהז בעילת תביעה אישית נגד איי.די.איי.

68. סעיף 8(א) לחוק תובענות ייצוגיות קובע כי "בית המשפט רשאי לאשר תובענה ייצוגית, אם מצא שהתקיימו כל אלה: (1) התובענה מעוררת שאלות מהותיות של עובדה או משפט המשותפות לכלל חברי הקבוצה, ויש אפשרות סבירה שהן יוכרעו בתובענה לטובת הקבוצה; (2) תובענה ייצוגית היא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת בנסיבות הענין; (3) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בדרך הולמת; ... (4) קיים יסוד סביר להניח כי ענינם של כלל חברי הקבוצה ייוצג וינוהל בתום לב". תנאים אלה מתקיימים.

69. היסודות של עילות התביעה משותפים לכל חברי הקבוצה. המבטחות נוהגות עם כל חברי הקבוצה באותו אופן. הן מסרבות להשיב את החלק היחסי של הפרמיה, במקרה שכתב השירות בוטל כתוצאה מגניבה של הרכב או אובדן גמור בתאונה (או מסיבה אחרת).

70. בהליך זה עומדות לבירור שאלות משותפות. לשם בירור עילת התביעה בית המשפט הנכבד יידרש לדון ולהכריע בשאלות הבאות – האם ההוראות שבכתב השירות, השוללות את הזכות להשבת הפרמיה, מהוות תנאי מקפח בחוזה אחיד; האם מותר לשלול מהמבוטח את הזכות להשבה ללא קביעה מפורשת בכתב השירות; האם המבטחות מפרות את הוראות המפקחת על הביטוח; האם חברי הקבוצה זכאים להשבה; ועוד. ברור כי היסודות המשותפים למבקשים וליתר חברי קבוצת התובעים מהווים המרכיב העיקרי, אפילו הבלעדי, בהתדיינות זו. המערכת העובדתית והמשפטית, עליה מבוססת הבקשה, משותפת למבקשים ולכל קבוצת התובעים.

71. נוכח הנימוקים שהצגנו, ברור כי קיימת אפשרות סבירה, ואף למעלה מכך, שהשאלות המשותפות יוכרעו לטובת הקבוצה.

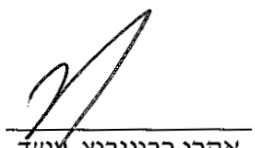
72. תביעה ייצוגית תעמיד את הדרך היעילה וההוגנת להכרעה בענין. חברי הקבוצה אינם מחזיקים במומחיות בתחום הביטוח או החוזים האחידים. הדבר מקנה למבטחות יתרון משמעותי על פניהם. גם גודל הקבוצה, בשמה המבקשים תובעים את המבטחות, מצדיק את אישור התובענה כייצוגית. המבקשים מעריכים כי חברי הקבוצה רבים מאד, והסכום המגיע לכל אחד מהם אינו גבוה. בנסיבות אלה, יעיל והוגן לפעול למימוש זכויות חברי הקבוצה, בתביעה ייצוגית.

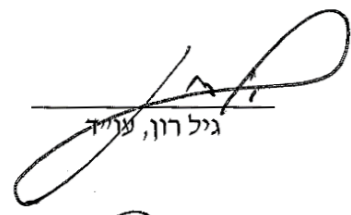
73. עניינם של חברי הקבוצה מיוצג ומנוהל בדרך הולמת ובתום לב. המבקשים פועלים על מנת לתקן את הליקויים בהתנהלות המבטחות, ולהשיג סעד הולם עבור חברי הקבוצה. האינטרסים שלהם זהים לאלה של כלל חברי הקבוצה. המועצה ראתה לנכון להירתם לעניין זה, על מנת לממש את זכויות חברי הקבוצה.
74. לסיכום, כל התנאים לאישור התובענה כייצוגית מתקיימים בבירור.

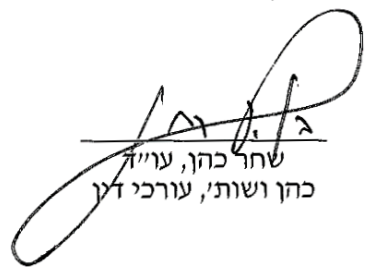
חלק שביעי - סוף דבר

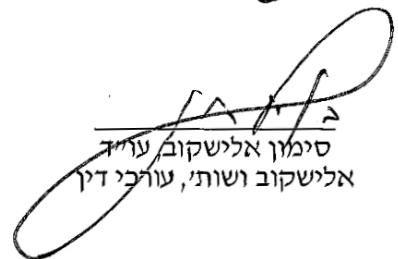
75. במספר הליכים ייצוגיים נחשפה פרקטיקה פסולה ובלתי-חוקית של מבטחים, שנמשכה שנים רבות. כך, בת"צ (מחוזי מרכז) 30028-04-11 **יצחקי נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ** (פורסם בנבו, 21.11.2016), אושרה תביעה ייצוגית בגין גביית רכיב בשם גורם פוליסה, ללא עיגון במסמכי הביטוח. ועוד, ברע"א 3702/09 **הפניקס חברה לביטוח בע"מ נ' עמוסי** (פורסם בנבו, 05.07.2012), נדונה הפחתה מתגמולי ביטוח בגין נכות תאונתית, שמבטחים נהגו לבצע משך עשרות שנים. בשני המקרים נקבע כי חברות הביטוח פעלו שלא כדין. בשני המקרים נלקחו מציבור המבוטחים בדרכים פסולות סכומי עתק.
76. ענייננו שייך לאותם מקרים. עומדת לדיון פרקטיקה פסולה של מבטחים – שלילה של הזכות להשבת דמי הביטוח, בגין שירות שלא ניתן למבוטח, וכבר לא יינתן. פרקטיקה זו רווחת בענף הביטוח שנים רבות. הגיעה העת לעקור אותה. רק בתביעה ייצוגית ניתן לשים קץ להתנהלות זו, ולפצות את אלה שנפגעו בעבר.
77. בקשה זו נתמכת בתצהירים מר עופר מרום (המנהל הכללי בפועל של המועצה) ושל מר אדיר נזרי. התצהירים מאמתים את העובדות המופיעות בבקשה.
78. בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר את התביעה כתובענה ייצוגית, בהתאם לחוק תובענות ייצוגיות, ולהורות כמבוקש ברישא לבקשה.
79. מן הדין ומן הצדק לקבל את הבקשה.


 ד"ר עומר פלד, עו"ד


 אהרן רבינוביץ, עו"ד
 גיל רון, קינן ושות', עורכי דין


 גיל רון, עו"ד


 שחר כהן, עו"ד
 כהן ושות', עורכי דין


 סימון אלישקוב, עו"ד
 אלישקוב ושות', עורכי דין

באי-כוח המבקשים