

ת"צ 57255-04-18  
בפני כבוד השופט א. פורג

בבית המשפט המחוזי  
בלוד

בעניין:

חנה פורת דליה, ת.ז. 51662658

ע"י ב"כ עו"ד אבנר גבאי

מרחוב הרעות 7, ת.ד. 8019 כפר סבא

טל': 09-7990010; פקס': 072-2740912

וע"י ב"כ משרד עו"ד חיים קליר ושות'

מרחוב קויפמן 4, תל אביב

טל': 03-5176626; פקס': 03-5177078

המבקשת;

- נגד -

הראל חברה לביטוח בע"מ, ח.פ. 520004078

ע"י ב"כ ארנון, תדמור-לוי, עורכי דין

ממרכז עזריאלי 5 (המגדל המרובע) תל אביב 6702501

טל': 03-6087900; פקס': 03-6087916

המשיבה;

דוא"ל: [court@arnon.co.il](mailto:court@arnon.co.il)

## בקשה לאישור הסדר פשרה בתובענה ייצוגית

בהתאם לסעיף 18 לחוק תובענות ייצוגיות, התשס"ו-2006 (להלן: "החוק"), ולתקנה 12 לתקנות תובענות ייצוגיות, התש"ע-2010 (להלן: "התקנות"), מתכבדים הצדדים להודיע לבית המשפט הנכבד, כי לאחר הליך גישור שהתקיים בפני כב' המגשר, עוה"ד יצחק מרציאנו, ומו"מ ממושך שהתקיים בין הצדדים בהמשך לכך, הגיעו הצדדים להסדר פשרה לשם סילוק סופי ומוחלט של עילות התובענה שבכותרת והבקשה לאישורה כייצוגית (להלן יחד: "בקשת האישור").

בית המשפט הנכבד מתבקש לאשר את הסדר הפשרה ולהורות כדלקמן:

- א. בקשת האישור וכתב התביעה יתוקנו כמבואר בסעיף 15 להלן, כך שהקבוצה תכלול גם מבוטחים שעברו ניתוח במימון השב"ן במהלך התקופה הקובעת, כהגדרתה להלן.
- ב. כי בהתאם להוראת סעיף 25(א)(3) לחוק, תפרסם המשיבה הודעה לציבור בדבר הגשת הבקשה לאישור הסדר הפשרה, בשני עיתונים יומיים בנוסח המצורף כנספח "1" (להלן: "ההודעה הראשונה");
- ג. להורות על פטור ממינוי בודק לצורך קבלת חוות דעת על הסדר הפשרה, כאמור בסעיף 19(ב)(1) לחוק, נוכח נסיבות הסדר הפשרה והרקע לו, כמפורט להלן;
- ד. לקבל את המלצת הצדדים בכל הנוגע למתן גמול למבקשת ושכר טרחה לבאי-כוחה, כמפורט להלן;

ה. להורות, בהתאם להוראות סעיף 18(ד) לחוק, כי המועד להגשת התנגדויות להסדר הפשרה יהיה בתוך 45 יום מיום פרסום ההודעה הראשונה;

ו. לאשר, בחלוף 45 ימים (או מועד קצר יותר כפי שיקבע בית המשפט הנכבד) ממועד פרסום ההודעה הראשונה, את התובענה כתובענה ייצוגית (לצורך הסדר פשרה זה); וכן, לאשר את הסדר הפשרה כהסדר פשרה בתובענה הייצוגית וליתן לו תוקף של פסק דין.

ז. לאחר מתן פסק הדין, להורות על פרסום הודעה שניה לציבור בדבר אישור הסדר הפשרה ומתן פסק הדין, בהתאם להוראות סעיף 25(א)(4) לחוק.

### נימוקי הבקשה:

1. ביום 30.4.2018 הגישה המבקשת, גב' דליה פורת חוה (להלן: "המבקשת"), לבית המשפט הנכבד את בקשת האישור.

2. עניינה של בקשת האישור הוא בפיצוי המשולם למבוטחים בפוליסות בריאות של המשיבה כאשר המבוטח בוחר לעבור ניתוח על חשבון שירותי הבריאות הנוספים שקופות החולים מספקות לחבריהן (להלן: "שב"ן") ואינו "מפעיל" את הכיסוי הביטוחי על-פי הפוליסה (להלן: "פיצוי מיוחד"), וזאת בנסיבות בהן הפוליסה של המבוטח אינה כוללת כיסוי של פיצוי מיוחד וזה שולם למבוטח מכוח הסכמה פרטנית עם המשיבה, לפיה הוא יהיה זכאי לפיצוי כאמור בשיעור מחצית העלויות שיחשכו למשיבה עקב אי הפעלת הפוליסה.

3. בבקשת האישור טענה המבקשת כי על-פי ההסכמות הפרטניות שבין המשיבה לבין חברי הקבוצה הנטענת, המשיבה מחויבת לשלם למבוטחים פיצוי המשקף את מחצית העלויות עבורה בגין הניתוח המסוים שעבר המבוטח (במקרים בהם היא נושאת בעלות הניתוח), ולמרות זאת, היא משלמת סכומים נמוכים יותר, המבוססים על אלו הנקובים במחשבון תגמולי הביטוח שבאתר האינטרנט של המשיבה (להלן: "המחשבון"). עוד נטען כי הפיצוי המיוחד שמשלמת המשיבה אינו מביא בחשבון עלות של אביזרים ושתלים בהם נעשה שימוש בניתוח.

4. לבקשת האישור קדמה בקשה לאישור תובענה ייצוגית אחרת שהוגשה נגד המשיבה (ת"צ -57228-07-13; להלן: "עניין גרין"). בקשת האישור בעניין גרין עסקה בפוליסות בריאות של המשיבה אשר כללו כיסוי המבטיח פיצוי מיוחד בשיעור מחצית ההוצאות הנחסכות למשיבה (או שיעור אחר של ההוצאות הנחסכות בו נוקבת הפוליסה הרלבנטית), למבוטחים אשר עברו ניתוח במימון מלא או חלקי של השב"ן. טענת הבסיס בעניין שכאן זהה לטענה שעלתה בעניין גרין (הטענה לפיה סכומי הפיצוי המיוחד המשולמים למבוטחים אינם משקפים את מחצית העלויות הנחסכות למשיבה בפועל).

5. בעניין גרין נחתם בין הצדדים הסדר פשרה, אשר אושר על-ידי בית המשפט הנכבד (כב' השופטת מיכל נד"ב) בפסק דין מיום 1.10.2020, לאחר שנמצא כראוי, סביר והוגן הן על-ידי בית המשפט והן על-ידי בודק שמונה על-ידי בית המשפט, רו"ח ועו"ד דורון שורר, אשר שימש בעבר כמפקח על הביטוח (להלן בהתאמה: "פשרת גרין" ו-"הבזק").

6. הסדר הפשרה בעניין גרין קבע כי חברי הקבוצה שם יהיו זכאים להשלמת הפיצוי המיוחד שקיבלו לפיצוי ששיעורו יחושב על-פי הערכת העלות של כל ניתוח עבור המשיבה בהתייחס לרכיבים של עלות

מנתח, עלות בית חולים ועלות של שתלים ואביזרים, ככל שנעשה בהם שימוש דרך קבע בניתוח הרלבנטי. העתק הסדר הפשרה שאושר בעניין גרין מצורף **כנספח "2"**.

7. בבקשת האישור שכאן המבקשת הגדירה את הקבוצה ככוללת "את כל מבוטחי הראל ביטוח שלא נכללו בפשרת גרין, אשר הראל ביטוח הציעה להם לערוך את הניתוח על חשבון קופת חולים (באופן מלא או חלקי), לרבות השב"ן, ובתמורה הם יקבלו 50% מההוצאות הנחסכות בקשר עם אותו ניתוח".

8. המבקשת טענה כי בקשת האישור שכאן דומה במהותה לזו שהתנהלה בעניין גרין ובהתאם עתרה, כמו בעניין גרין, לסעד המחייב את המשיבה לשלם למבוטחיה פיצוי מיוחד שיקבע בשים לב לכלל ההוצאות הנחסכות למשיבה בקשר עם הניתוח המסוים שעברו חברי הקבוצה הנטענת.

9. המשיבה השיבה לבקשת האישור וטענה כי דינה להידחות כבר מאחר ש-"הקבוצה" שלקיומה טוענת המבקשת מורכבת, לטענת המבקשת, ממבוטחים שאינם זכאים לפיצוי על-פי הפוליסה שברשותם, וזכות כאמור ניתנה להם, לפני משורת הדין, במסגרת הסכמה פרטנית-אישית עם המשיבה, שמטבעה משתנה ממקרה למקרה לפי נסיבותיו. המשיבה טענה כי מצב דברים זה מטבעו אינו מקיים את **דרישת המשותפות** וממילא אינו ראוי להתברר במתכונת של תובענה ייצוגית.

10. מבלי לגרוע מכך, טענה המשיבה כי הסכומים הנקובים במחשבון, לפיהם משולם הפיצוי (למי שהוסכם עימו על תשלום פיצוי בשיעור של 50% מההוצאות הנחסכות), הם סכומי הפיצוי עליהם הסכימו הצדדים ובכל מקרה הם משקפים שיקלול של מחצית עלויות בית החולים ושכר המנתח בהן נושאת המשיבה כאשר היא מממנת את הניתוח הרלבנטי בבתי החולים הפרטיים בישראל. לכן, טענה המשיבה כי חברי הקבוצה הנטענת - גם אם קיומה היה מוכח - זכו למלוא הפיצוי המגיע להם.

11. המשיבה טענה בנוסף שיש לסלק על הסף את בקשת האישור, שכן היא הוגשה יותר מארבע שנים לאחר שהמבקשת עברה את הניתוח, וזאת בשעה שסעיף 31 לחוק חוזה הביטוח, התשמ"א - 1981, כנוסחו בתקופה הרלבנטית, קבע כי בתביעה לתגמולי ביטוח תקופת ההתיישנות תעמוד על **שלוש שנים** לאחר קרות מקרה הביטוח.

12. מבלי לגרוע מכך ומשיקולי יעילות וחסכון במשאבים, בחרה המשיבה לנהל עם המבקשת משא ומתן במסגרת של הליך גישור כדי ליתר את ההליך המשפטי. בתוך כך, ולאחר ממגעים ממושכים, גובש הסדר הפשרה שהוראותיו יפורטו להלן.

13. בתמצית, הסדר הפשרה מבקש להחיל על חברי הקבוצה את עקרונותיה של פשרת גרין לקביעת הפיצוי המיוחד, וזאת ביחס לתקופה שמתחילת התקופה הקובעת לפי פשרת גרין (30.7.2010) ועד למועד הגשת בקשת האישור שכאן (30.4.2018). חברי הקבוצה כאמור יזכו להשלמה של הפיצוי המיוחד ששולם להם בהתאם לעלות רכיביו של כל ניתוח, כפי שנקבעו בפשרת גרין, תוך החלת מקדם פשרה של 52% בשים לב לטענות הייחודיות של המשיבה לבקשת האישור שכאן ובראשן טענות העדר המשותפות והתיישנות של עילת התביעה האישית לה טוענת המבקשת (וכך גם של החלק הארי של חברי הקבוצה הנטענת).

14. הסדר הפשרה אינו כולל מנגנון של הסדרה עתידית (החל מהגשת בקשת האישור ואילך) שכן בהתאם להוראות הממונה על שוק ההון, ביטוח וחסכון (להלן: "**הממונה**"), לפיהן אין לשווק או לחדש פוליסות הכוללות סעיף המקנה למבוטח זכות לפיצוי מיוחד אם יבצע ניתוח במימון של שב"ן, המשיבה אינה מגיעה עוד להסכמות פרטניות עם מבוטחיה כמו אלו שבהן עוסקת בקשת האישור.

## פרטי הסדר הפרשה

15. הסדר הפרשה יחול על חברי הקבוצה המקיימים את **כל התנאים** שלהלן (להלן: "**הקבוצה**"): :
- א. מבוטחים המתזיקים או החזיקו בפוליסות בריאות של המשיבה **שאינן** כוללות סעיף המזכה את המבוטח בפיצוי מיוחד בגובה מחצית (או אחוז אחר) ההוצאות הנחסכות למשיבה בגין ניתוח בבית חולים פרטי שמומן על ידי השב"ן, ובהתאם **לא נכללו** בקבוצת התובעים עליה חלה פשרת גרין ;
- ב. המבוטחים כאמור הגיעו להסכמה פרטנית עם המשיבה, לפיה אם ניתוח שאותו הם עתידים לעבור בבית חולים פרטי יעשה במימון מלא או חלקי של השב"ן הם יהיו זכאים לפיצוי מיוחד בגובה מחצית (או אחוז אחר) של ההוצאות שיחסכו למשיבה בגין אותו ניתוח או פיצוי בשים לב לעלות הניתוח כמפורט במחשבון תגמולי בריאות באתר האינטרנט של המשיבה ;
- ג. המבוטחים כאמור עברו את הניתוח במימון השב"ן במהלך התקופה שמיום 30.07.2010 ועד ליום 30.4.2018 (להלן: "**התקופה הקובעת**") ובגין כך שולם להם על-ידי המשיבה פיצוי מיוחד ששיעורו נגזר מעלות הניתוח על-פי המחשבון.
16. בתוך 120 ימים לאחר שפסק הדין המאשר את הסדר הפרשה יהיה חלוט (להלן: "**המועד הקובע**") תשלם המשיבה לכל אחד מחברי הקבוצה (למעט חברי קבוצה שיודיעו על פרישה מהקבוצה בהתאם לסעיף 18(ו) לחוק), **52%** מכלל הסכומים הבאים (להלן ביחד: "**סכום השלמה**"): :
- א. **למבוטח אשר קיבל פיצוי מיוחד בגין רכיב עלויות בית החולים בהתייחס לניתוח שעבר** - סכום השווה למכפלת מחצית הסכום הנקוב במחשבון שבו עשתה החברה שימוש ביום 30.7.2010 ביחס לרכיב עלויות בית החולים לגבי הניתוח שעבר חבר הקבוצה הרלבנטי באחוז התוספת לעלויות בית חולים לניתוח הספציפי שאותו עבר חבר הקבוצה כפי שזה נקבע על-ידי הבודק בפשרת גרין. לעניין זה יובהר, כי אחוז התוספת לעלויות בית חולים לכל ניתוח נקבע על-ידי הבודק לאחר בדיקה של שיעור ההפרש הממוצע בין הפיצוי המיוחד שהגיע לחברי תת הקבוצה בגין רכיב עלויות בית החולים לניתוח שעברו על-פי המחשבון לבין מחצית עלויות בית החולים למשיבה בגין אותו ניתוח בהתאם להסכמים שבין המשיבה לבין בתי החולים "אסותא" ו-"מדיקל סנטר", שהם שני בתי החולים השכיחים ביותר בכלל הניתוחים שבוצעו בחברי הקבוצה בפשרת גרין בתקופת הבדיקה.
- ככל שמדובר בניתוח שלא בוצע בתקופת הבדיקה על-פי פשרת גרין ולמשיבה אין הסכמים עם בית חולים פרטי לגבי ניתוח מסוג זה - יחושב אחוז התוספת לעלויות בית החולים על-פי שיעור הפער הממוצע שנמצא בגין עלויות בית החולים ביחס לכלל הניתוחים בתקופת הבדיקה.
- ב. **למבוטח אשר קיבל פיצוי מיוחד בגין רכיב שכר מנתח בהתייחס לניתוח שעבר** - סכום השווה למכפלת מחצית הסכום הנקוב במחשבון ביחס לרכיב שכר המנתח לגבי הניתוח שעבר חבר הקבוצה הרלבנטי באחוז התוספת לשכר מנתח כפי שזה נקבע על-ידי הבודק בפשרת גרין (11%).
- לעניין זה יובהר כי אחוז התוספת לשכר מנתח נקבע על-ידי הבודק לאחר בדיקה של שיעור ההפרש הממוצע בין הפיצוי המיוחד שהגיע לחברי תת הקבוצה בגין רכיב שכר המנתח על-פי

המחשבון לבין מחצית העלות למשיבה של ממוצע שכר המנתחים שביצעו ניתוחים בתקופת הבדיקה, תוך אבחנה בין מנתחים שיש למשיבה הסכם איתם לבין מנתחים שאין למשיבה הסכם איתם (שאו נקבע שכר המנתח לפי מעמד המנתח כמנהל מחלקה, סגן מנהל מחלקה מנהל יחידה או אחר).

ג. **ככל שבניתוח שעבר חבר הקבוצה הרלבנטי נעשה דרך קבע שימוש בשתלים ו/או אביזרים -** סכום השווה למחצית של העלות הממוצעת של השתלים והאביזרים שבהם נעשה שימוש בניתוח הרלבנטי, כפי שזה נקבע על-ידי הבודק בפשרת גרין, בניכוי כל סכום שבו נשאה המשיבה בגין שתלים ו/או אביזרים בהתייחס לאותו ניתוח.

לעניין זה יובהר, כי העלות הממוצעת של השתלים והאביזרים בהתייחס לכל ניתוח חושבה על-פי בדיקה שערך הבודק לעלויות המשוקללות בהן המשיבה נשאה בגין שתלים ואביזרים בכל סוג ניתוח בשנת 2015 בבית החולים "אסותא" תל אביב.

מהסכומים כאמור בס"ק א'- ג' לעיל תופחת מחצית הסכומים ששולמו לחבר הקבוצה הרלבנטי על-ידי המשיבה, ככל ששולמו, כהחזרים בפועל בגין עלויות בית חולים, עלות שכר מנתח, עלויות שתלים ואביזרים, השתתפות עצמית או מכל עילה אחרת שעניינה בניתוח שעבר חבר הקבוצה.

17. להלן תובא דוגמא להמחשת חישוב סכום ההשלמה - למבוטח אשר עבר על חשבון השב"ן ניתוח שרכיב עלויות בית החולים בגינו על-פי המחשבון הוא 1,000 ₪, שכר המנתח לגביו על-פי המחשבון הוא 500 ₪, אחוז התוספת לאותו ניתוח כפי שנקבע בפשרת גרין עומד על 20%, אחוז התוספת לשכר מנתח בפשרת גרין עמדה על 11%, באותו ניתוח נעשה שימוש דרך קבע בשתל שעלותו הממוצעת כפי שנקבע ע"י הבודק בפשרת גרין היא 100 ש"ח והמשיבה שילמה למבוטח החזר השתתפות עצמית בגין הניתוח בסכום של 100 ₪ ישולם סכום השלמה שיחושב באופן הבא:

$$((1,000 * 0.2 + 500 * 0.11 + 100)/2) * 0.52 - 100/2 = 42.3$$

18. תשלום סכום ההשלמה לחברי הקבוצה יבוצע, ככל הניתן, בהעברה בנקאית לחשבון הבנק אליו שולם לחברי הקבוצה הפיצוי המיוחד ככל שיהיה בידי המשיבה לעשות כן. ככל שלא ניתן היה לבצע העברה בנקאית כאמור, התשלום יבוצע באמצעות שיק שישלח לכתובת האחרונה הידועה למשיבה של כל אחד מחברי הקבוצה המאושרת.

על אף האמור לעיל, ככל שיהיו חברי קבוצה שסכום ההשלמה המגיע להם יהיה נמוך מ-50 ₪, המשיבה תהיה רשאית שלא להעביר את סכומי ההשלמה כאמור לאותם חברי קבוצה וחלף זאת לתרום אותם לקרן למימון תובענות ייצוגיות שהוקמה לפי סעיף 27 לחוק (להלן: "הקרן").

19. מובהר כי תשלום סכום ההשלמה לחברי הקבוצה אינו מותנה בפניה של חברי הקבוצה למשיבה.

20. עוד מובהר כי סכום ההשלמה ישולם לכל חבר בקבוצה ללא צורך בבדיקה של תוכן / נוסח ההסכמות הפרטניות אליהן הגיע אותו חבר קבוצה עם המשיבה וללא תלות בנוסח אותן הסכמות.

21. בכל מקרה, לא ישולם לחבר קבוצה פיצוי מיוחד מעבר לסכום הכולל של מחצית עלויות הניתוח שעבר, כנקוב במחשבון, בצירוף סכום ההשלמה בגין אותו ניתוח כאמור לעיל.

22. סכום ההשלמה המגיע לחברי קבוצה, שלא ניתן יהיה לשלם להם בהעברה בנקאית, ושיקים שישלחו אליהם לא ייפרעו בתוך 4 חודשים ממועד המשלוח האחרון, ייתרם על-ידי המשיבה לקרן. לאחר מכן,

תגיש המשיבה לבית המשפט תצהיר הנוקב בסכום ההשלמה הכולל ששולם לחברי הקבוצה והועבר לקרן.

23. בכפוף לאישורו של הסדר הפשרה על-ידי בית המשפט, המבקשת וכל חברי הקבוצה מוותרים בזאת באופן בלתי חוזר, סופי ומוחלט כלפי המשיבה, על כל טענה, או דרישה, או כל זכות, או כל עילה, או כל ענין אחר בקשר עם בקשת האישור וכל הקשור בכך (להלן: "ויתור וסילוק").

24. מבלי לגרוע מהאמור בהסדר פשרה זה, יהווה פסק הדין המאשר את הסדר הפשרה מעשה בית דין כלפי חברי הקבוצה, בקשר עם כל הטענות והעילות בקשר עם בקשת האישור.

25. במקרה בו בית המשפט הנכבד לא יאשר הסדר זה במלואו או לא יאשר חלקים ממנו, או יאשר את ההסדר באופן מותנה או שונה מזה שהוסכם, יהיה כל אחד מהצדדים זכאי לבטל הסדר זה בתוך 14 ימים מיום שנמסרה לו החלטת בית המשפט, על פי שיקול דעתו הבלעדי וללא צורך במתן הנמקה כלשהי, וזאת לאחר מתן הודעה בכתב לצד השני, ומבלי שהדבר יטיל עליו חבות כספית או אחרת.

26. במקרה בו יוגש על-ידי צד שלישי כלשהו ערעור על פסק-הדין ו/או בקשה לביטול פסק-הדין, ויתקבל הערעור ו/או הבקשה לביטול כאמור לעיל, באופן המשנה הוראה מהותית בהסדר, יהיה רשאי כל אחד מן הצדדים, בתוך 14 ימים מיום שנמסר לו עותק של פסק-הדין בערעור ו/או החלטה בבקשה לביטול כאמור לעיל, להודיע לצד השני על ביטול ההסדר, וזאת לפי שיקול דעתו הבלעדי וללא צורך במתן הנמקה כלשהי ומבלי שהדבר יטיל עליו חבות כספית או אחרת כלפי הצד השני.

27. במקרה בו תימסרנה הודעות פרישה (בהתאם לסעיף 18(ו) לחוק) על ידי למעלה מ-50 חברים בקבוצה, יהיה כל אחד מהצדדים רשאי לבטל הסדר זה, על פי שיקול דעתו הבלעדי וללא צורך במתן הנמקה כלשהי, וזאת לאחר מתן הודעה בכתב לצד שכנגד, ומבלי שהדבר יטיל עליו חבות כספית או אחרת.

28. אם בית המשפט הנכבד לא יאשר את הסדר הפשרה ו/או במקרה בו יממש צד את זכותו לבטל את ההסדר כאמור, יהיו הסדר הפשרה זה על נספחיו וכל הנובע ממנו בטלים מדעיקרא (void) וחסרי תוקף משפטי, כאילו לא נחתם הסדר הפשרה מלכתחילה. האמור בהסדר פשרה זה ונספחיו ובכל הנובע מהם לא ישמש כראיה ולא ישמש בדרך אחרת, לא ייזקף לחובת או לטובת מי מהצדדים ולא יהא על הצדדים לנקוט בהליך משפטי לביטול הסדר הפשרה או פסק הדין, והכל מבלי שתהיה למי מהצדדים כל תביעה ו/או טענה ו/או דרישה בקשר לכך, ויימשך הדיון בתביעה, הכל כאילו לא נחתם הסדר פשרה זה מעיקרו ולא ניתן יהיה להסתמך עליו ו/או לעשות בו, או בתוכנו, או בנתונים או במצגים או בטיוטות הסדר זה כל שימוש בהליך המשפטי.

29. המשיבה תישא בעלויות פרסום המודעות על-פי הסדר פשרה זה.

### הטעמים לאישור הסדר הפשרה

30. במסגרת בקשת האישור עתרה המבקשת למתן השלמה לפיצוי המיוחד לחברי הקבוצה, כך שזה לא יקבע על-פי המחשבון אלא על-פי עלות הניתוח למשיבה בכל מקרה.

31. בפשרת גרין, שעל עקרוניתיה מבוססת גם פשרה זו, נקבע, כאמור, כי סכום ההשלמה ייגזר מחישוב המשקף, ככל הניתן, את עלות הניתוח למשיבה אילו היא הייתה נושאת בעלויותיו וכן מעלות ממוצעת של השתלים והאביזרים שבהם נעשה שימוש דרך קבע בכל ניתוח. לכן, סכום ההשלמה הבסיסי חושב

**באופן התואם במידת האפשר את הסעד הכספי שהתבקש בבקשת האישור.** כאמור, דרך חישוב זו נקבעה בעניין גרין כראויה, סבירה ונכונה **הן על-ידי הבודק והן על-ידי בית המשפט הנכבד.**

32. בהסדר הפשרה נקבע כאמור אחוז פשרה העומד על 52% מסכום ההשלמה בגין כלל עלויות הניתוח.

כפי שהובהר לעיל, סעד זה רלבנטי ביחס **למקרי עבר בלבד** ואינו רלבנטי לעתיד, שכן נוכח הנחיות הממונה המשיבה אינה מגיעה עוד להסכמות פרטניות עם מבוטחיה כמו שבהם עוסקת בקשת האישור.

33. הצדדים בדעה כי אחוז הפשרה האמור הוא **סביר, ראוי והוגן** בנסיבות העניין בשל כל אחד מהטעמים שלהלן:

א. הפשרה נעשית בטרם ניתנה החלטה בבקשת האישור.

ב. מדובר בפשרה, שבה אף אחד מהצדדים אינו יוצא ומלוא תאוותו בידו וכל צד "קונה סיכון".

ג. עמדת המשיבה היא כי פשרת גרין עסקה **בקבוצה הומוגנית** של מחזיקי פוליסות שכללו זכות שעוגנה בהוראות מפורשות של הפוליסה לקבלת פיצוי מיוחד בשיעור מחצית ההוצאות הנחסכות. בקשת האישור שכאן, לעומת זאת, עניינה בקבוצה של מבוטחים **שאינ מחלוקת שאינם זכאים על-פי הפוליסה** בה הם מחזיקים לפיצוי מיוחד וזכאותם נובעת מהסכמות פרטניות שנטען כי הושגו בין המשיבה לבין מבוטחיה, מצב שלפי טענת המשיבה מעורר **קושי אינהרנטי בהוכחת המשותפות** (הן בנוגע להוכחת עצם ההסכמה והן בנוגע להוכחת נסיבות ההסכמה, מה בדיוק נאמר לכל מבוטח וכו'). יתרה מכך, גם אם בקשת האישור תתקבל והתובענה תאושר עדיין תידרש בדיקה פרטנית של כל מקרה בכדי לדעת מי המבוטחים הנכללים בקבוצה. הסדר הפשרה מייתר את בירור טענת המשותפות ואף קובע כי כל אחד מחברי הקבוצה יהיה זכאי לסכום ההשלמה בלי שתתבצע בדיקה פרטנית בעניינו.

ד. נוכח ההסכמה להחיל על הקבוצה את עקרונות פשרת גרין (תוך יישום מקדם פשרה שונה) כוללת הקבוצה מבוטחים שעברו ניתוח וקיבלו פיצוי מיוחד מתחילת התקופה הקובעת לפשרת גרין ועד להגשת בקשת האישור (משנת 2010 ועד לשנת 2018), **קבוצה רחבה בהרבה** מזו שבקשת האישור יכולה הייתה לחול עליה אלמלא הסדר הפשרה, וכוללת מקרי ביטוח שארעו במהלך **5 שנים נוספות** (זאת מבלי לגרוע מטענות הצדדים בעניין התיישנות עילת התביעה של חלק מחברי הקבוצה).

ה. הסדר הפשרה מסדיר את עניינם של כל מבוטחי המשיבה שקיבלו ממנה הצעה פרטנית בקשר עם מתן פיצוי מיוחד בתמורה לויתור על מימון הניתוח על ידי המשיבה. כך, ההסדר תורם לפתרון סכסוכים רבים בהסדר אחד יעיל, שוויוני והוגן, מבלי שתידרש בחינה פרטנית של עניינו של כל מבוטח והוכחה על-ידו של המצגים שניתנו לו לטענתו, ובכך הוא עולה בקנה אחד עם מטרות חוק תובענות ייצוגיות.

34. בנסיבות אלו, אין ספק כי **הסדר הפשרה מקנה לחברי הקבוצה יתרונות רבים**, העולים על החסרונות שבו, ומשכך ביצוע ההסדר עדיף על המשך ניהול ההליך.

35. **אכן, בשים לב לטענות בעלות המשקל שהעלתה המשיבה בהתייחס לבקשת האישור וההשלכות שיש לטענות אלו על הסיכויים והסיכונים שבפניהם ניצבות התביעות נראה כי השוני בין סעדי**

**התביעה לסעדים הנכללים בהסדר הפשרה משקף היטב את הקשיים בפניהם ניצבת בקשת האישור.**

36. לאור כל האמור לעיל, הצדדים סבורים כי ההסדר אליו הם הגיעו הוא ראוי, הוגן וסביר בהתחשב בעניינם של חברי הקבוצה; כי היתרונות במסגרת הסדר הפשרה עולים בהרבה על החסרונות שבו; וכי סיום ההליך בהסדר פשרה הוא הדרך היעילה וההוגנת להכרעה במחלוקת שבין הצדדים.

#### **בנסיבות העניין - אין צורך במינוי בודק**

37. כאמור, הסדר הפשרה שכאן למעשה מיישם את עקרונותיה של פשרת גרין שאושרה לאחר שנבדקה על-ידי בודק מטעם ביהמ"ש.

38. ההבדלים היחידים בין הסדר הפשרה בעניין גרין לבין הסדר הפשרה שכאן הם העובדה שהסדר הפשרה שכאן אינו כולל הסדרה לעתיד (שכן, כאמור, זו אינה רלבנטית) והוא מיישם אחוז פשרה שונה, הנגזר מהטענות העובדתיות והמשפטיות שהעלתה המשיבה בתשובתה ולא היו רלבנטיות בעניין גרין ובראשן טענות העדר המשותפות וההתיישנות.

39. בנסיבות אלו, כאשר מנגנון הפשרה כבר נבדק על-ידי בודק בפשרת גרין, וההבדל המהותי היחיד בין שני ההסדרים הוא מקדם הפשרה, הנגזר משוני בטענות הצדדים, אין לבודק יתרון בבחינת הסדר הפשרה על פני בית המשפט הנכבד, שהוא בעל המומחיות הנדרשת על מנת לקבוע האם הסדר הפשרה ראוי בהתאם לטענות שנטענו בפניו ולהעריך את הסיכויים והסיכונים של כל צד לתביעה (ראו למשל: ת"צ (ת"א) 47490-09-13 תועלת לציבור נ' כלל תעשיות בע"מ (פורסם בנבו, 6.8.2015), ת"צ (מחוזי מרכז) 6245-01-13 מלך נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ (פורסם בנבו, 12.05.2014).

40. מינוי בודק יעבד את ביצוע הסדר הפשרה ויהיה כרוך בעלויות נוספות, בלא שצפויה מכך תועלת של ממש (ראו: ת.א. (ת"א) 1757/06 שפירא נ' דרך ארץ הייווייז (1997) בע"מ (פורסם בנבו, 15.5.2008); ת.א. 1953/04 שכטר נ. כרמל - איגוד למשכנתאות בע"מ (פורסם בנבו, 15.7.2007)).

41. עוד יש להזכיר בהקשר זה כי גם המגשר, עו"ד ותיק מנוסה ומוכר, לרבות בתחום התובענות הייצוגיות, סמך את ידיו על הסדר הפשרה וסבר שהוא נכון, מועיל והגיוני.

42. לפיכך, יבקשו הצדדים מבית המשפט הנכבד לעשות שימוש בסמכותו לפי סעיף 19(ב) לחוק ולאשר את הסדר הפשרה מבלי למנות בודק נוסף.

#### **המלצה לגמול למבקשת ושכר טרחה לב"כ המבקשת**

43. הצדדים ממליצים, בהתאם לסעיף 18(ז)(2) לחוק, כי שכר הטרחה המומלץ לבאי-כוח המבקשת יעמוד על סך של 19% מסכום ההשלמה הכולל שישולם לקבוצה או יועבר לקרן, בתוספת מע"מ כדין; והגמול המומלץ למבקשת יעמוד על סך כולל וסופי של 4% מסכום הפיצוי ההשלמה הכולל שישולם לחברי הקבוצה או יועבר לקרן בתוספת מע"מ כדין, ככל שיתברר כי זה חל.

למען הסר ספק, סכומים אלו ישולמו למבקשת ולבאי-כוחה על-ידי המשיבה בנוסף לתשלום סכום ההשלמה שישולם לחברי הקבוצה בהתאם להסדר פשרה זה.

שכר הטרחה ישולם לבאי-כוח המבקשת באופן הבא: 50% משכר הטרחה וישולם בתוך 30 ימים ממועד מתן פסק הדין ("התשלום הראשון"); 40% משכר הטרחה ישולם בתוך 120 ימים ממועד



התשלום הראשון ; ו-10% הנותרים משכר הטרחה ישולמו בתוך 30 ימים מהגשת הדיווח בדבר ביצוע הסדר הפשרה כאמור בסעיף 22 לעיל.

הגמול ישולם למבקשת בתוך 30 ימים ממועד מתן פסק הדין.

44. לצורך חישוב שיעור הגמול למבקשת ושיעור שכר הטרחה לבאי כוחה נלקחה בחשבון, בין השאר, התועלת שהניבה בקשת האישור לחברי הקבוצה, לרבות העובדה שהסדר הפשרה מבוסס על תשלום כספי לחברי הקבוצה, ולא על הטבות שאינן תשלום כספי והעובדה שהסכומים משולמים על חשבון המשיבה ולא על חשבון חברי הקבוצה.

### סיכום

45. אשר על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לאשר את הסדר הפשרה אליו הגיעו הצדדים, כמפורט לעיל.

46. תצהירים לתמיכה בהסדר הפשרה, בהתאם לסעיף 18(ב) לחוק ולתקנה 12 לתקנות מצורפים לבקשה זו כנספח "3".

---

גיא פורר, עו"ד

ארנון, תדמור-לוי, עורכי דין  
ב"כ הראל

ברק טל, עו"ד

עודד יחיאל, עו"ד

ב"כ המבקשת

אבנר גבאי, עו"ד

### אישור

הריני לאשר בזאת כי הסדר הפשרה מושא הבקשה לעיל הושג במסגרת הליך גישור שהתנהל בפני והריני לאשר הסדר זה ולקיימו בחתימתי בהתאם להוראת תקנה 9(א) לתקנות בתי המשפט (גישור) תשנ"ג-1993.

---

יצחק מרציאנו, עו"ד