|  |  |
| --- | --- |
| **לפני כבוד השופט אחסאן כנעאן** | |
| **התובעים** | | **1. א. א.**  **2. א. א.**  ע"י עוה"ד נחום פישהנדלר | |
| **נגד** | | | |
| **הנתבעות** | | **1. די. די. אס. הוטל מנג'מנט בע"מ**  **2. ג'אפ הפקות בע"מ**  **3. מגדל חברה לביטוח בע"מ**  **4. הכשרה חברה לביטוח בע"מ** | |

נ' 1 ו- 3 ע"י עוה"ד אמיר רוזנברג

נ' 2 ו- 4 ע"י עוה"ד גסאן אגבריה

|  |
| --- |
| **פסק דין** |

לפני תביעה לנזקי גוף שאירעו על פי הנטען לתובעת עת שהתה בנופש בבית מלון בים המלח. הנתבעות בתיק הן מארגנת הטיול בו השתתפה התובעת, בעלת בית המלון ומבטחיהן. המחלוקת העיקרית בין הצדדים סבה סביב שאלת האחריות.

רקע

1. המנוחה נ. א. ז"ל (להלן: המנוחה ) ילידת 1930 הגישה תביעה לנזקי גוף שאירעו לה על פי הנטען ביום 25/1/2016. על פי הנטען בכתב התביעה המנוחה הזמינה חבילת נופש לגיל הזהב באמצעות הנתבעת מס' 2 (להלן: המארגנת ). החבילה כללה אירוח בבית מלון דויד בים המלח שבבעלות הנתבעת מס' 1 (להלן: בית המלון ) בין התאריכים 24/1/2016 ו- 27/1/2016. על פי הנטען ביום 25/1/2016 - שהוא היום השני לשהות התובעת בבית מלון - בסביבות השעה 21:00 התארחה המנוחה במסיבת ריקודים שנערכה באחד האולמות בבית המלון. נטען שבמקום הושמעה מוזיקה רועשת והמשתתפים שהם אנשים מבוגרים עודדו על ידי עובדי המארגנת להשתתף ולרקוד. עוד נטען כי האולם היה דחוס וצפוף באנשים שהוזמנו למסיבה. במהלך המסיבה קמה המנוחה לרקוד ותוך כדי הריקוד נדחפה בפתאומיות על ידי אנשים שהיו בקרבתה, איבדה שווי משקל ונפלה בחוזקה על הגב והאגן. המנוחה טענה כי יום לאחר האירוע פנתה למרפאת בית המלון שם הומלץ לה ליטול כדורים ולפנות לבדיקת הדמיה.

המנוחה חזרה לביתה וקיוותה שעם הזמן הכאבים יחלפו. משאלו לא חלפו פנתה ביום 28/2/2016 לחדר מיון של בית חולים בני ציון בחיפה ובצילום נמצא שבר בחוליות עמוד שדרה. המנוחה תמכה את תביעתה בחוות דעת של ד"ר שפיגלמן שהעריך כי נכותה הצמיתה היא בשיעור 20%. הנתבעות הגישו חוות דעת נגדית לפיה נכותה הצמיתה של המנוחה הועמדה על שיעור של 5%. לבסוף הגיעו הצדדים להסכמה דיונית לפיה הנכות הצמיתה היא בשיעור 10%.

2. הנתבעות הגישו כתבי הגנה במסגרתו הכחישו את האירוע ונסיבותיו. התיק נקבע לשמיעת ראיות כאשר מטעם המנוחה העידה אך ורק חברתה גב' שרה מילגרם ובא כוח התובעת הודיע בפתח הישיבה שהתקיימה ביום 2/11/2017 כי התובעת לא התייצבה מפאת אשפוזה בבית החולים בשל מחלה קשה. בתום עדות עדת התביעה הודיע בא כוח המנוחה "אלה עדיי". לאחר הישיבה הודיע בא כוח המנוחה כי המנוחה נפטרה ביום 2/11/2017. בעקבות כך, תוקן כתב התביעה כאשר צורפו כתובעים בניה של המנוחה שהם היורשים על פי צוואתה.

דיון והכרעה

3. הנתבעות טוענות כי לא עלה בידי התובעים להוכיח את נסיבות התאונה ואת המסד העובדתי שנטען בכתב התביעה. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים הגעתי למסקנה כי אכן לא עלה בידי התובעים להוכיח את המסד העובדתי שנטען בכתב התביעה אשר בכוחו להוביל למסקנה כי הנתבעות אחראיות לנזקי המנוחה. משכך לא מצאתי לנכון לדון בשאלת גובה הנזק.

בטרם אפרט את נימוקיי אקדים ואומר כי בכל הקשור לשאלת האחריות הובאה לעדות עדה יחידה כמשמעות ביטוי זה בסעיף 54 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א – 1971. העדה היא עדה המעוניינת בתוצאות המשפט בהתאם לחלופה (4) בסעיף 54 לפקודת הראיות. בספרו של קדמי, "**על הראיות**", חלק שלישי בעמ' 1444 נאמר:

**"ככלל, יש להתייחס בזהירות מרובה לעדותו של אדם שיש לו עניין בתוצאות הדיון, אם אזרחי ואם פלילי; ובעיקרון – אין זה משנה מה מקורו של אותו עניין: אם נעוץ הוא בטובתו האישית של העד, או אם נעוץ הוא ברצונו להטיב עם מי שקראו להעיד מטעמו."**

העדה שהעידה היא חברתה של המנוחה. ההכרות ביניהם היא דרך מועדון הברידג' והעדה והמנוחה נסעו בעבר ביחד לטיולים במקומות אחרים. על פי הפסיקה בבוא בית המשפט להכריע על סמך עדות יחידה עליו להזהיר את עצמו כי הכרעתו מבוססת על עדות יחידה ולתת נימוק ולפרט מדוע הוא מסתפק בעדות זו לצורך קבלת התביעה (ראה: [**ע"א 224/78 חמישה יוד תכשיטים בע"מ נ' פיירמנס אינשורנס קומפני, פ"ד לג**](http://www.nevo.co.il/case/17915208) (2) 93). בענייננו עדותה של עדת התביעה בחלקה הייתה עדות שמיעה, כאשר מצאתי סתירות בין הנטען בכתב התביעה בעניינים מרכזיים וחשובים לבין עדותה. לא אוכל לקבוע שסתירות אלו נבעו חלילה מכוונה להעיד שקר ואף אני מאמין לעדותה לפיה המנוחה סיפרה לה לגבי אירוע הפגיעה בעת שהיו בנופש מיד לאחר התרחשות המקרה. אך מאידך לא ניתן לבסס בעזרתה ממצאים שיש בכוחן לתת תמונה ברורה למה שאירע, לנסיבות פגיעתה של התובע, ולנסיבות אחרות שיש בכוחן לבסס תמונה של התרשלות של מי מהנתבעות. מבחינה זו התובעים לא הביאו - מבחינה כמותית - די ראיות אשר בכוחן להרים את נטל ההוכחה המוטל עליהם. להלן אפרט את נימוקיי.

4. ראשית, העדה כאמור לא הייתה עדה ישירה לאירוע. על פי תאוריה האירוע התרחש בלובי של בית המלון כאשר היו שם כסאות ושולחנות. בלובי היו ריקודים כאשר הייתה במה עם די.ג'יי. לטענתה היו שם הרבה נשים שביצעו ריקודים עליזים. היו להערכתה 20 נשים שרקדו כאשר גודל הרחבה הוערך על ידה 3 – 4 מטר רוחב באורך של 10 מטר. המנוחה קמה לרקוד כאשר בשלב מסוים היו ריקודים מעגליים והיא נפלה. העדה ציינה שלא ראתה את הנפילה עצמה אלא המנוחה הגיעה לשולחן בו ישבה העדה וטענה בפניה כי "**מישהו נפל עליה**" (עמ' 9 ש' 16) וזו הפעם הראשונה שנודע לה על האירוע. עדותה של העדה כאמור היא עדות שמיעה אך היא נופלת לחריג של עדות שמיעה והוא חריג ה"רס-גסטה". יחד עם זאת, הגרסה שמסרה המנוחה בהזדמנות הראשונה לעדה אינה תואמת את הגרסה שהועלתה בכתב התביעה לפיה המנוחה נדחפה על ידי אורחים שהיו לידה. לא זו אף זו, אינני יודע ולא הוכח מדוע מישהו אחר נפל עליה, האם בשל הצפיפות כפי שנטען או עניין של ביש מזל מצער שאינו קשור ברשלנות של מאן דהוא. עובדות אלו הן קרדינאליות לצורך הכרעה בשאלת האחריות ומשלא הובררו לא ניתן לבסס אחריות של מי מהנתבעות.

שנית, התביעה לא הגישה כראיה כל מסמך שיש בכוחו לחזק את הגרסה שנטענה בכתב התביעה. לא הוגש במסגרת הראיות תיעוד רפואי בין זה המתייחס לטיפול שקיבלה במרפאת המלון ובין זה שלאחר מכן. לא הובאו ראיות אחרות מטעם התביעה כגון צילום של הלובי ורחבת הריקודים הנטענת על מנת שבית משפט יוכל להתרשם מצורתו ומימדיו. עדות העדה לגבי ממדי רחבת הריקודים היא בגדר השערה. גם אם אניח שהם נכונים לא התרשמתי כי ריקוד של 20 איש ברחבה שגודלה נע בין 30 ל- 40 מ"ר מהווה צפיפות היוצאת מגדר הרגיל שיש בכוחה להטיל אחריות.

5. שלישית, בכתב התביעה נטען כי המסיבה נערכה על ידי המארגנת. אולם עיון בתוכניה (ת/1) המפרטת את הפעילות שערכה המארגנת מעלה כי בשעה הנטענת בכתב התביעה (שעה 21:00) לא אורגנה מסיבת ריקודים בלובי אלא מסיבה של הזמר אבי טולדנו באולם אחר בבית המלון ורק החל מהשעה 22:00 נרשם "**שרים רוקדים ונהנים בלובי**" עם מוסיקה מכל הזמנים. העדה מטעם התביעה שללה בצורה קטגורית שאירוע התאונה היה במופע של הזמר טולדנו זאת לאחר שהראו לה את תמונות של המופע. העדה אישרה שבמופע של הזמר אבי טולדנו סדר הישיבה היה הצבת כסאות בשורות ללא שולחנות אך עמדה על עדותה כי האירוע היה בלובי כשהייתה ישובה ליד שולחן.

בהקשר זה ניטש ויכוח בין הצדדים באשר למקום התאונה האם בלובי או באחד האולמות האחרים של בית המלון. התובעת ציינה בכתב התביעה את מקום התאונה כאחד מאולמות בית המלון. המארגנת סיפקה תמונות מאירוע המסיבה עם הזמר אבי טולדנו זאת על פי שעת התאונה הנטענת על ידי המנוחה בכתב התביעה ועל פי הטענה שמדובר באולם ולא בלובי. אינני מקבל את טענת התובעים בסיכומיהם כי הלובי נחשב לאחד מהאולמות ונראה לי שמדובר בהסבר שניתן בדיעבד. לדעתי יש הבדל בין אולם ללובי. לכן מי שזרע את זרעי המחלוקת הייתה זו התביעה עת מסרה את שעת האירוע הנטען והוסיפה שהתאונה אירעה באחד מהאולמות של בית המלון. עדת התביעה לא זכרה באיזה שעה היה האירוע (תחילת עמ' 12) דבר אשר לא תרם להבהרת התמונה ומקשה לקבוע ממצאים המתייחסים לשאלת האחריות.

6. רביעית, העדה נשאלה באיזה יום מימי הנופש אירע האירוע ועל כך השיבה ביום האחרון אך מיד סייגה את תשובתה "**אני לא יכולה לענות לך במדויק. אני לא זוכרת**" (עמ' 11 ש' 31). למיותר לציין שלעובדה זו חשיבות קרדינאלית על מנת לאפשר לנתבעות להתגונן כדבעי בפני התביעה. ברי כי כל יום בנופש היה עם תכנית שונה ונסיבות אחרות מבחינת כמות האורחים, אופי האירוע וכו'. התביעה לא הגישה תיעוד רפואי כראיה בתיק שממנו ניתן ללמוד על תאריך האירוע.

חמישית, עדת התביעה לא נשאלה כל שאלה האם עובדי המארגנת הקימו אנשים לרקוד כפי שנטען בכתב התביעה. מאידך גב' ארמה, שהעידה מטעם המארגנת, טענה בעדותה לפני כי המופע של הזמר אבי טולדנו נערך על ידי המארגנת ואילו המוסיקה והריקודים בלובי בית המלון הם באחריות המלון ולא אורגן על ידי המארגנת. גב' ארמה שללה שעובדי המארגנת עודדו ריקודים (עמ' 18 ש' 24). גם העד מטעם בית המלון אישר שהפעילות בלובי היא מטעם בית המלון ואינה מטעם המארגנת (עמ' 23 ש' 14 - 16).

7. לסיכום, לא הוכח כדבעי מי הייתה סיבת הפגיעה של המנוחה. האם היא נפגעה עת נדחפה על ידי אורחים אחרים כנטען בכתב התביעה או מאחר ואורח אחר נפל עליה. לא הוכח מה סיבת הנפילה של אותו אורח, האם בשל צפיפות יתר של אורחים במסיבה או בשל אירוע מקרי שאינו קשור ברשלנות של מאן דהוא. בניגוד לאמור בכתב התביעה לפיו האירוע אירע באחד מאולמות בית המלון עדת התביעה טענה כי האירוע אירע בלובי. עלה מהראיות כי המארגנת לא ערכה את אירוע הריקודים בלובי בו עדת התביעה טענה כי המקרה אירע. העד מטעם בית המלון מאשר טענה זו. לא הוכח עוד כפי שנטען בכתב התביעה כי נציגי ועובדי המארגנת הקימו את המשתתפים לצורך השתתפות בריקודים. עד התביעה טענה כי האירוע אירע ביום האחרון של הנופש ולאחר מכן טענה שאינה זוכרת. לא הוגש כל מסמך לתיק הראיות שיש בכוחו לשפוך אור באשר לתאריך האירוע, או שעת האירוע כמו שלא הוגש כל מסמך אחר שיש בכוחו לשפוך אור על נסיבות האירוע. מעדות עדת התביעה לא ניתן היה לדלות את שעת האירוע כי היא לא זכרה השעה.

למרות שאני מאמין שהמנוחה נפגעה עת נפלה בבית המלון כפי שמסרה העדה החללים במסד הראייתי שפורט לעיל אינם מאפשרים לי לגבש תמונה כללית אשר תצביע על התרשלות או אחריות של מי מהנתבעות לנזקיה של המנוחה.

8. התובעים בסיכומיהם טענו שהוכח שהפעילות בלובי לא הייתה מלווה על ידי נציגים של המארגנת. כמו כן, נטען שלא הייתה הפרדה או תחימה בין האוכלוסייה המבוגרת שהייתה בלובי לבין אוכלוסייה צעירה יותר. אמנם במהלך המשפט הודתה גב' ארמה שנציגי המארגנת לא ליוו את הנופשים ללובי אלא דאגה שיהיה שם מתקן למים קרים. הדם שלא הוכח קשר סיבתי בין טענה של אי המצאות נציגי המארגנת בלובי לבין נפילת המנוחה לעניות דעתי אין לקבוע סטנדרט התנהגות סביר לפיו על בית מלון או מארגן נופש להפריד בין אוכלוסייה צעירה לאוכלוסייה מבוגרת. דווקא הפרדה כזו יכולה להיות בלתי סבירה. מדובר באוכלוסייה מבוגרת. מדובר באנשים מבוגרים הנהנים משיקול דעת עצמאי. לא ניתן וגם לא צריך להפריד בינם לבין אורחי מלון אחרים אלא יש לאפשר להם להתערות עם אורחים אחרים. אם אחד מאותם נופשים מבוגרים חש צורך להשתתף בריקודים אינני רואה בכך פסול או העמדתו בסיכון שאינו סביר היוצר אחריות. ניתן להניח כי אותם אנשים מבוגרים אינם ניידים או קלילים גם אנשים צעירים יחד עם זאת עד להפיכתם לפסולי דין הזקוקים לליווי בכל צעד או הטלת מגבלות לא סבירות עליהם הדרך ארוכה.

ניתן אף להקיש מפסיקה העוסקת בעניינם של קטינים על ענייננו. בע"א 715/79 **דניאלי נ' אורט ישראל, נתניה**, פ"ד לה(2) 764 נידון מקרה בו ילד דחף ילד אחר במהלך משחק כדורגל שנערך בין כותלי בית הספר. באותו עניין נקבע שבית הספר אינו אחראי. אמנם ישנם חובת פיקוח כללי המוטלת על מורים איך אין חובה לפקח באופן צמוד. עוד נפסק שהמורה אינו יכול למנוע פעולות פתע שאינן צפויות. אם כך נפסק לגבי קטינים בענייננו מקל וחומר לעניין אנשים בגירים. כאמור לא ניתן למנוע התנהגות מפתיעה של אחד האורחים במלון בעת ריקודים ואין להצמיד למשתתפי הנופש פיקוח הדוק וצמוד.

התוצאה

9. לאור האמור לעיל הגעתי למסקנה כי דין התביעה להידחות מאחר ולא הוכחה אחריו של מי מהנתבעות.

בנסיבות העניין אינני עושה צו להוצאות שכן בשל מחלתה ופטירתה של המנוחה לא התאפשר לה להעיד לפני ואני משאיר פתח לאפשרות שלו העידה התוצאה יכולה הייתה להשתנות.

**מזכירות בית המשפט תמציא העתק מפסק הדין לבאי כוח הצדדים**.

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

