

בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 11628/05

ושני ערעורים שכנגד

ע"א 11851/05

בפני :
כבוד השופטת א' פרוקצ'יה
כבוד השופטת ע' ארבל
כבוד השופט י' דנציגר

המערערת והמשיבה שכנגד
בע"א 11628/05 והמשיבה
בע"א 11851/05 :
אליהו חברה לביטוח בע"מ

נ ג ד

המשיבים והמערערים שכנגד
בע"א 11628/05 :
1. מאגר ציוד למשרד ולמחשב בע"מ
2. עזרא דר
3. דר סוכנות לביטוח (1987) בע"מ
4. אגודת השומרים מערכות אזעקה ושירותי מוקד
בע"מ
המשיבה בע"א 11628/05
והמערערת בע"א 11851/05

ערעורים וערעורים שכנגד על פסק דינו של בית המשפט
המחוזי בירושלים מיום 8.11.05 בת.א. 2214/00 שניתן על
ידי כבוד השופטת י' הכט

תאריך הישיבה : כ"ו בכסלו תשס"ח (6.12.07)

בשם המערערת בע"א
11628/05 : עו"ד ע' אמגור

בשם המשיבה 1 בע"א
11628/05 : עו"ד א' אטיאס

בשם המשיבים 2-3 בע"א
11628/05 : עו"ד א' גנץ

בשם המשיבה 4 בע"א
11628/05 : עו"ד א' דרדיק

פסק-דין

השופט י' דנציגר:

העובדות

1. ערעורים אלו סובבים סביב שתי פריצות למחסן המשיבה 1 בע"א 11628/05 (להלן: מאגר), וחיוכן של המערערת בערעור זה (להלן: אליהו) ושל המשיבה 4 (להלן: מוקד השומרים או המוקד) לשאת בנזקי מאגר, שנגרמו בעטיין של הפריצות.

2. המחסן שבו אירעו הפריצות נמצא בקומת המרתף של משרדי מאגר בתל-אביב, ובו אוחסן המלאי העסקי של מאגר. המחסן היה ממוגן באמצעי מיגון נגד פריצה, ביניהם חיבור למערכות אזעקה של מוקד השומרים. בית העסק של מאגר היה מבוטח שנים רבות באמצעות המשיבים 2-3 (שיקראו להלן: הסוכן דד), תחילה אצל חברת הביטוח מנורה (להלן: מנורה) והחל מראשית שנת 1999 אצל אליהו.

בלילה שבין ה-1.3.00 לבין ה-2.3.00 אירעה פריצה למחסן (להלן: הפריצה הראשונה), דרך פתח החירום של המחסן. הפריצה הפעילה את מערכת האזעקה במוקד השומרים. למקום שוגר סיור והוזעק אבי אשר, אשר הוא ואשתו הינם בעלי מניותיה של מאגר (להלן: אבי אשר). יצוין, כי לאזעקה שבפריצה הראשונה קדמו שתי אזעקות שווא בליל ה-1.3.00. השמאי מטעם אליהו הגיע למקום ביום 2.3.00 ערך בדיקות וביקש ממומחה אזעקות להציע שיפורים להגנות על בית העסק. שיפורים אלו בוצעו על ידי מאגר במהלך הימים 2.3.00-5.3.00 באמצעות מוקד השומרים. ביום 13.3.00 שלחה אליהו מכתב דרישה למאגר לשיפור מערכות האזעקה במשרד ובמחסן בתוך 21 יום. ואולם, עוד בטרם חלף המועד, אירעה פריצה נוספת למחסן בלילה שבין ה-23.3.00 לבין ה-24.3.00 (להלן: הפריצה השנייה), הפעם דרך דלת הכניסה למחסן (דלת המפרידה בין המחסן לחדר המדרגות שמוביל למשרד). גם הפעם פעלה מערכת האזעקה במוקד השומרים, שוגר סיור למקום הפריצה ודווח לאבי אשר, וזה הזעיק משטרה ודיווח לאליהו באמצעות הסוכן דד.

במכתב מיום 18.4.00 הודיעה אליהו למאגר כי לנזקים שנגרמו לה בעקבות שתי הפריצות אין כיסוי ביטוחי, וזאת בין היתר עקב אי עמידה בתנאי המיגון שנדרשו בפוליסה כתנאי לכיסוי הביטוחי וחדש כבד שהנזק נגרם בשיתוף פעולה עם אדם

הנמצא בשירותה של מאגר. כמו-כן שיגרה אליהו הודעת ביטול חד צדדית של הפוליסה והכיסוי הביטוחי בוטל החל מיום 12.5.00.

ההליך בפני בית משפט קמא

3. כתביעה שהגישה מאגר בבית משפט קמא, טענה כי היא זכאית לתגמולי הביטוח וכי עמדה בתנאי הפוליסה ובדרישות אליהו, הן לפני הפריצה הראשונה והן לאחריה. אליהו, לעומתה, ביקשה להוכיח כי בהתאם לפוליסה אין כיסוי ביטוחי לנזקים שנגרמו למאגר בעטיין של הפריצות וטענה כי שתי הפריצות בוצעו על ידי עובדי מאגר או מי מטעמה. בנוסף טענה אליהו כי בפריצה הראשונה כלל לא התרחש מקרה ביטוח שכן לא הוכחה "חדירה למבנה בכוח ובאלימות המלווה בהשגת סימנים גלויים לכך", המהווה תנאי לחבות אליהו לפי הפוליסה. יתר על כן, לטענת אליהו לא קיימה מאגר במלואן את דרישות המיגונים שפורטו בפוליסת הביטוח, שכן: עובי המנעול בפתח החירום היה 10 מ"מ ולא 13 מ"מ (להלן: תנאי מיגון 2); הדלת לא ננעלה על-ידי מנעול תלי פנימי כנדרש (להלן: תנאי מיגון 5); מערכות האזעקה לא חוברו בעת הפריצה הראשונה למוקד שמירה ברמה א' ובשתי הפריצות לא היו מחוברות למוקד שמירה נוסף כולל הגנה על כל הפתחים על פי הפירוט בתנאי זה בפוליסה (להלן: תנאי מיגון 13). אליהו אף שלחה הודעת צד ג' לסוכן דר בה טענה לאחריותו בדבר אי מילוי דרישות המיגון. כמו-כן שלחה אליהו הודעת צד ג' למוקד השומרים בה טענה כי זה הציג עצמו כמוקד שמירה ברמה א', בעוד שבפועל לא היה כזה, וכי מוקד השומרים התרשל בכך שלא ביצע במהירות הנדרשת ממנו את הפעולות אותן היה חייב לבצע לאחר הפריצות.

4. בית משפט קמא, בפסק-דינה המפורט של השופט (בדימ') יפה הכט, דחה את מרבית טענותיה של אליהו בנוגע לאי-עמידתה של מאגר בתנאי הפוליסה, לאחר ניתוח העדויות והראיות שהובאו בפניו, ובהן חוות דעת מומחים, וקבע כי על אליהו לשלם למאגר את תגמולי הביטוח בגין הנזק שנגרם לה כתוצאה מהפריצות. בין היתר קבע בית משפט קמא כדלקמן: כי אין לראות בניטרולם של זוג גלאי אזעקה עוד לפני הפריצה הראשונה כראשית ראיה לכך שדווקא אחד מעובדי מאגר הוא שביצע את הניטרול, מה גם שנותר גלאי שלא נוטרל, בעוד שסביר כי אם היה הפורץ עובד במאגר היה דואג לניטרולו; כי ניתן לקבוע שאבי אשר הוא שעזב אחרון את משרדי מאגר בליל הפריצה בשעה 19:00, וכי לא נשאר במשרד או במחסן איש אחריו; כי פתיחת דלת הברזל המאסיבית של פתח החירום ואופן כיפוף האוזונייה אליה נכנס הבריח של כנף הברזל המגן על הדלת מהווים, כמכלול, סימנים ברורים לכך שהופעלו כוח ואלימות

לשם הפריצה למבנה גם בפריצה הראשונה; כי הטענה בדבר פריצה מבפנים בפריצה השנייה מבוססת על השערות והנחות בלבד ויש לדחותה; כי לא הוכחה אי עמידה בתנאי מיגון 2 ותנאי מיגון 5 ובכל מקרה אף אם לא קוימו תנאים אלו, לא קיים קשר סיבתי ביניהם לבין הפריצות; כי מוקד השומרים היה מוקד שמירה ברמה א' במועדים הרלוונטיים, וכי למרות שבזמן הפריצה הראשונה לא הייתה מותקנת מערכת אזעקה מסוג רמה א' לא היה בכך כדי לשנות את תוצאות הפריצה שכן גלאי האזעקה שהיו קיימים במחסן גילו את הפורצים; וכי אבי אשר והסוכן דר יכלו להסתמך על כך שמנורה, אשר בסוף שנת 1996 הוסיפה תנאי מיגון חדשים לפוליסה, התקינה את המיגונים תחת פיקוחה בהתאם לתנאי הפוליסה, ובכלל זה התקינה את מערכת האזעקה לגיבוי החדשה שדרשה למוקד שמירה נוסף בהתאם לדרישתה. בית משפט קמא קבע בעניין זה כי יש לפרש את הפוליסה כך שחיבור מערכת האזעקה הנוספת לאותו מוקד שמירה אליו מחוברת המערכת הקיימת, קרי למוקד השומרים, ממלא את הדרישה המופיעה בפוליסה לחיבור מערכת האזעקה לגיבוי ל- "מוקד שמירה נוסף". זאת, במיוחד על רקע העובדה שאליהו לא שלחה סוקר עם תחילת הביטוח או בכל שלב אחר, ושבין הפריצה הראשונה לשנייה לא העלתה אליהו כל טענה בנוגע לכך ששתי מערכות האזעקה מחוברות לאותו מוקד שמירה. כמו-כן קבע בית משפט קמא בעניין זה כי בנסיבות המקרה לא הוכחה עליונות חיבור המערכות לשני מוקדי שמירה שונים, על פני חיבורן למוקד שמירה אחד. לפיכך, דחה בית משפט קמא את סירובה של אליהו לשלם את תגמולי הביטוח למאגר, והטיל עליה לשלם למאגר סכום בסך 934,751 ש"ח בצירוף הפרשי הצמדה וריבית.

בית משפט קמא דחה את טענותיה של מאגר לפיהן בחדשה את המלאי שנגנב מהמחסן נאלצה לשלם סכום גבוה מהסכום אותו שילמה במקור, בשל עליית מחירי הסחורה. בית המשפט ציין בעניין זה את חוות הדעת של רואה החשבון אשר צורפה מטעם מאגר, אשר בה נאמר כי התאפשר למאגר לרכוש את הסחורה במחיר הישן, לפני ההתייקרות.

5. בית משפט קמא דחה גם את הודעת צד ג' ששלחה אליהו לסוכן דר, בהסתמך על הקביעה לפיה הן דר והן מאגר יכלו להסתמך על כך שתנאי המיגון שהיו קיימים במחסן בעת הפריצות מקיימים את תנאי מיגון 13, ובכלל זה ההוראה בדבר חיבור למוקד שמירה נוסף.

6. בית משפט קמא קבע כי סיירי מוקד השומרים התרשלו ולא מילאו את החובה שמוטלת על המוקד בהסכם עם מאגר לעשות ככל שביכולתם כדי להגיע במהירות המרבית למקום הפריצה. זאת, בהסתמך על עדות אבי אשר ממנה עלה כי היה עיכוב רב עד שקיבל הודעה טלפונית על הפריצות; על עדויות סיירי המוקד מהן עולה כי התעכבו בבית מאפה לאחר שהתקבלה הקריאה באזעקה הראשונה; על הדו"ח הידני של המוקד ממנו עולה כי הסיירים הגיעו למחסן לאחר הפריצה הראשונה רק בשעה 01:00, הגם שהאזעקה הופעלה כבר בשעה 00:12 (בעניין זה העדיף בית משפט קמא את הדו"ח הידני על פני הדו"ח הממוחשב, על-פיו הגיעו הסיירים למחסן כבר בשעה 00:23); ועל העובדה שסיירי מוקד השומרים והמוקדנית שפעלו בפריצה השנייה נמנעו מלהעיד.

בית משפט קמא קבע כי בשתי הפריצות אחראי מוקד השומרים ל-50% מהנזקים שנגרמו למאגר. בהתאם לסעיף 62(א) לחוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981 (להלן: חוק חוזה הביטוח) קבע בית משפט קמא כי קמה לאליהו זכות תחלוף כנגד מוקד השומרים. ואולם, בית משפט קמא קבע כי בהתאם לסעיף 15(ב) להסכם שבין מוקד השומרים למאגר, יש להגביל את החיוב של מוקד השומרים כך שתשלם סכום השווה ל-60 פעמים דמי השירות החודשיים אותם שילמה מאגר למוקד השומרים, על פי ממוצע דמי השירות בשלושת החודשים האחרונים טרם קרות הפריצה (להלן: הסכום הקובע). את הסכום הקובע, קבע בית משפט קמא, יש להכפיל בשניים, שכן מדובר בשני אירועי פריצה נפרדים, ולהוסיף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד כל אירוע ועד למועד פסק-הדין. בית משפט קמא דחה בעניין זה את טענת אליהו כי סעיף 15(ב) מהווה תנאי מקפח בחוזה אחיד שדינו להתבטל, והפנה לת"א(י-ם) 7,8/86 גילמור בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח', פס"מ תש"ן (חלק שני) 45 ("עניין גילמור") ולהחלטה בתיק זה מיום 20.10.91, שבו דן בית הדין לחוזים אחידים בהגבלת האחריות הנזיקית לנזקי רכוש של חברת מוקד וקבע אותה לשישים פעמים דמי המנוי החודשיים.

טיעוני אליהו בערעור מטעמה (ע"א 11628/05)

7. בערעור שהגישה אליהו חוזרת היא על מרבית הטענות שנדונו בפני בית משפט קמא. בערעורה כנגד מאגר, טוענת אליהו כי העדויות שהושמעו בפני בית משפט קמא לא רק שלא מוכיחות שהפריצות בוצעו בהתאם להגדרת המונח "פריצה" בפוליסה, קרי "תוך חדירה או יציאה באלימות וכוח לתוך הבניינים ובהשאת סימנים גלויים לעין לכך", אלא שהן אף מוכיחות את ההיפך ועולה מהן כי לא היו כל סימנים לשימוש

בכוח או באלימות; כי פסק-הדין של בית משפט קמא התעלם מטענותיה בנוגע לכך שלא היה גלאי אזעקה שכיסה את פתח החירום, בניגוד לתנאי הפוליסה, וכי דלת פתח החירום אף לא ננעלה בסוף יום העבודה לפני הפריצה הראשונה; כי טעה בית משפט קמא בקובעו, כי למרות שלא הייתה בפריצה הראשונה מערכת אזעקה ברמה א', הפוליסה חלה, שכן לא הייתה לכך השפעה על הפריצות. לטענת אליהו מדובר בתנאי מוקדם לכיסוי הביטוחי של האירוע; כי טעה בית משפט קמא כשקבע שאי חיבור שתי מערכות האזעקה במחסן לשני מוקדי שמירה אינו מהווה הפרה של חוזה הפוליסה. לטענת אליהו, בניגוד לאמור בפסק-הדין, העדויות שהושמעו בפני בית משפט קמא הוכיחו את החשיבות שבחיבור כל אחת משתי מערכות האזעקה למוקד שמירה שונה. עוד טוענת אליהו, כי התנאי בדבר חיבור למוקד נוסף היה חשוב אף בעיני נציגיה ובהסתמך עליו לא נשלח סוקר למשרדי מאגר ולא נדרשו מיגונים נוספים. כמו-כן טוענת אליהו כי הפירוש שנתן בית משפט קמא לדרישה לחבר את מערכת האזעקה למוקד נוסף, פירוש שלפיו ניתן לחבר את מערכות האזעקה לאותו מוקד שמירה, אינו הגיוני מבחינה מילולית. לבסוף טוענת אליהו כלפי מאגר כי בפסק-הדין של בית משפט קמא לא נוכחה השתתפות עצמית של מאגר בסך של 10,000 ש"ח לכל אירוע.

אליהו שבה וטוענת לאחריות הסוכן דר בגין אי עמידת מאגר בתנאי מיגון 13 בפוליסה. לטענתה, מהעדויות שהושמעו בפני בית משפט קמא עולה כי הסוכן דר ידע כי הדרישה להתחבר למוקד נוסף מהווה דרישה חריגה בהשוואה לפוליסות אחרות, ידע כי הדרישה לא מולאה, וידע והתכוון לכך שאלהו תאמץ את פוליסת מנורה כולל תנאי זה. בכך, טוענת אליהו, הפר הסוכן דר את חובותיו כשלוח של חברת הביטוח והתרשל כלפיה. אליהו טוענת כי בית משפט קמא טעה בכך שקבע כי לא התקיים כלל קשר סיבתי בין העוולה לנזק, שכן לטענת אליהו בכך שהסוכן דר שלל ממנה את המידע הנחוץ לה גרם לה להסתמך על מצג שווא רשלני אשר יתכן כי בלעדיו כלל לא הייתה נקשרת בחוזה הביטוח.

8. כנגד מוקד השומרים טענה אליהו כי מכיוון שזה מחויב, בהתאם לתנאי רישיון העסק, בשמירת רשומות מדויקות, ומכיוון שעולות סתירות קיצוניות בין הממצאים של בית משפט קמא לבין הרשומות הלקויות והכוזבות של המוקד, הרי שנגרם נזק ראייתי לאלהו. נזק זה, טוענת אליהו, מעביר למוקד את הנטל להוכחת חוסר האפשרות של סיירי המוקד למנוע את הגניבה. בשל כך, טוענת אליהו, היה על בית משפט קמא להטיל אחריות על מוקד השומרים בהיקף של 100%, שכן הנתונים אותם קבע בית משפט קמא מצביעים על כך שסיירי המוקד הגיעו באיחור ניכר, והמוקד לא הצליח להוכיח, כפי שהיה מוטל עליו בשל הנזק הראייתי לו גרם, כי גם אם היו הסיירים

מגיעים בזמן לא היו יכולים למנוע את הנזקים. בנוגע לסעיף 15(א) לחוזה בין מוקד השומרים למאגר, טוענת אליהו כי הגבלת תקרת הפיצוי לכדי 60 פעמים דמי המנוי, רלוונטית רק להגבלת חיוביה בתחומי הביטוח והשמירה ואין בה כדי לשלול או להגביל את חבות המוקד בגין הפרת ההסכם או בגין חבות נזיקית שלו כלפי מאגר. אליהו טוענת כי מוקד השומרים הפר את ההסכם עם מאגר, שכן לא שלח ניידת במהירות סבירה, וביצע כלפי מאגר עוולת רשלנות ו/או עוולת הפרת חובה חקוקה (הפרת דרישת הרשומות שבתקן וברשיון העסק על פי חוק התקנים, התשי"ג-1953 וחוק רישוי עסקים, התשכ"ח-1968), ומכוח זכות התחלוף יש לחייב את המוקד לשלם לאליהו פיצוי מלא בגין הנזקים ובגין הפרת ההסכם. עוד טוענת אליהו כי טעה בית משפט קמא כשהסתמך על עניין גילמור כאשר קבע כי פיצוי בסך 60 פעמים דמי המנוי אינו מהווה תנאי מקפח, שכן פסק-דין זה אינו מהווה הלכה והוא רלוונטי רק לגבי אותו עניין ורק למשך חמש שנים, ובכל מקרה התנאי בעניין גילמור נוסח בצורה שונה מהאופן בו נוסח סעיף הגבלת הפיצוי בהסכם בין מאגר למוקד השומרים.

בתשובתן לערעור תומכים מאגר, הסוכן דר ומוקד השומרים הן בממצאיו העובדתיים והן במסקנותיו המשפטיות של בית משפט קמא, כפי שפורטו לעיל. שלושתם הגישו גם ערעור שכנגד, כל אחד מסיבותיו הוא, וטיעוניהם יפורטו להלן.

ד"ר

9. מרבית טיעוניה של אליהו בערעור זה מופנים כנגד הממצאים העובדתיים שנקבעו בפסק דינו הארוך והמפורט של בית משפט קמא. כפי שעולה מפסק-הדין, רבים מהממצאים העובדתיים שנקבעו בו מבוססים על התרשמותו של בית משפט קמא ממהימנות העדים השונים שהופיעו בפניו. הלכה ידועה היא כי אין בית המשפט זה נוהג להתערב בממצאיה העובדתיים של הערכאה הדיונית, בפרט כאשר מדובר בממצאים המבוססים על המהימנות אותה ייחסה לעדים אשר הופיעו בפניה. בחינה מדוקדקת של טיעוני אליהו מעלה כי אין ערעורה המקום הנכון לחרוג מעקרון זה.

הטענות נגד מאגר

10. ראשית, נתייחס לטענות אליהו כי בפריצה הראשונה לא הוכחה פריצה כהגדרתה בפוליסה בסעיף 2(א) של פרק 3 לפוליסה, קרי "חדירה למבנה בכוח ובאלימות המלווה בהשאת סימנים גלויים לכך". בפסק-הדין אימץ בית משפט קמא את גרסתו של אבי אשר, אשר העיד כי בתכוף לאחר האירוע מצא את אוזניית הברית

של פתח החירום כשהיא עקומה ומוסטת באופן שאיפשר את פתיחת דלת פתח החירום, בעוד לשון הבריה נעולה במנעול התלי (אשר נמצא בתוך המחסן) שנותר שלם. זאת, בניגוד לעדותו של הסייר שנשלח למקום על ידי מוקד השומרים, אבנר שויישה (להלן: הסייר שווישה), אשר העיד בבית המשפט, כשלוש שנים לאחר האירוע, כי כאשר הגיע למקום מצא את דלת פתח החירום נעולה ואת הלשונית מוכרחת בתוך האוזנייה, כשמנעול התלי חתוך ומוטל על המדרגות. לא מצאנו מקום להתערב בקביעתו של בית משפט קמא כי עדותו של אבי אשר מהימנה יותר. כמו-כן לא מצאנו מקום להתערב בקביעתו של בית משפט קמא כי נמצא חיזוק לגרסתו של אבי אשר בראיות האחרות של מי שפקד את המחסן בתכוף לאחר האירוע, כאשר באף לא אחת מהן קיים ממצא בדבר "מנעול תלי חתוך" אלא אוזנייה שנמצאת מוסטת כשהלשונית מחוצה לה.

כמו-כן, אנו סבורים כי בניגוד לטענת אליהו, לא קיימות סתירות בקביעותיו של בית משפט קמא. בפסק-הדין נקבע אמנם, כי לא ניתן להסתמך על הנחות המומחים לעניין השאלה אם הפריצה בוצעה מתוך המבנה או מחוצה לו. ואולם, בית משפט קמא הסתמך, בין היתר, על עדותו המהימנה של אבי אשר, שסיפר כי דרך את האזעקה בשעה 19:00 לאחר עזיבת האדם האחרון את המחסן. בהתאם לזאת, קבע בית משפט קמא כי הפריצה בוצעה מבחוץ. לאחר קביעה זו, כל שנותר לבית משפט קמא לקבוע היה האם הממצאים מעידים על כך שאותה פריצה מבחוץ לוותה בכוח ואלימות. על סמך ממצאיו העובדתיים כאמור קבע בית משפט קמא כי העובדה שמדובר בדלת ברזל מסיבית ואופן כיפוף האוזנייה מהווים, כמכלול, סימנים ברורים לכך שהופעלו כוח ואלימות לשם הפריצה למבנה. כאמור, לא מצאנו מקום להתערב בקביעה זו, אשר מבוססת על התרשמותו של בית משפט קמא מהעדויות שהושמעו בפניו ועל ממצאיו העובדתיים. כמו-כן, אין אנו סבורים כי פירוש זה מנוגד להלכות שיצאו תחת ידיו של בית משפט זה. יפים לעניין זה דבריו של השופט אשר ב-ע"א 179/73 בחן חברה לביטוח בע"מ נ' בנימין ליבוביץ, פ"ד כח(1) 701, 706:

"... כניסה בכוח ובאלימות "קונסטרוקטיביים" אינה מספיקה, ודרושים כוח ואלימות ממשיים. קו האבחנה בין שניים אלה אינו בכמות הכוח והאלימות שבפעולה, אלא באפיה. אם הפעולה היא רגילה ומקובלת, כגון: פתיחת דלת על-ידי סיבוב ידית, או פתיחת מנעול על-ידי מפתח, או אפילו על-ידי פותחת (SKELETON KEY), אזי אין לדבר על "כוח ואלימות" למרות שביצוע הפעולה דורש כמות מסוימת של כוח; מאידך, אם הפעולה היא בלתי-רגילה ובלתי-מקובלת, כגון: פתיחת מנעול בעזרת מכשיר או חוט הלוחצים על לשון המנעול ודוחפים אותו עד שהסגר נפתח - אזי נתקיים התנאי של

שימוש ב"כוח ובאלימות", אפילו כמות הכוח הדרושה
אינה ניכרת".
(ההדגשות במקור – י.ד.)

אין כל ספק, כי עיקום האוזנייה והסטתה על מנת לאפשר לפורצים כניסה דרך דלת הברזל המסיבית מהווה פריצה תוך שימוש בכוח ובאלימות, בהתאם לתנאי הפוליסה.

11. שנית, טוענת אליהו כי בניגוד לתנאי מיגון 13 בפוליסה, לא כיסה גלאי אזעקה את פתח החירום של המחסן. גם טענה זו יש לדחות שכן לא הוכח שגלאי האזעקה הקיימים לא כיסו את פתח החירום. הן מלשון הפוליסה והן מהעדויות שהושמעו בפני בית משפט קמא לא עולה כי על מאגר הייתה מוטלת חובה להתקין גלאי בפתח החירום עצמו. יתרה מכך, גם אליהו, בדרישותיה לשיפור אמצעי המיגון לאחר הפריצה הראשונה, לא דרשה התקנת גלאי זה. יש לדחות גם את טענותיה של אליהו כי לא הוכח שדלת החירום ננעלה, שכן בית משפט קמא לא מצא לכך כל חיזוק בדברי העדים שהעידו בפניו ומהתרשמותו הכללית מדברי אבי אשר ניתן היה להבין כי סגירת המבנה, על כל היבטיה, בוצעה כראוי.

12. שלישית, יש לדחות את כל טענותיה של אליהו בנוגע לקביעותיו של בית משפט קמא בעניין העדר מערכת אזעקה ברמה א' בפריצה הראשונה, ואי חיבור שתי מערכות האזעקה לשני מוקדי שמירה שונים. בית משפט קמא קבע כי לא הוכח שמערכת אזעקה ברמה א' הייתה משנה את תוצאות הפריצה, שכן גלאי האזעקה במחסן גילו את הפורצים ושלחו התראה על כך למוקד השומרים. אין מקום להתערב בקביעה זו, אשר הסתמכה על עדויותיהם של שוקי חביב, מומחה לאזעקות אשר התבקש על ידי אליהו להגיע למחסן לאחר הפריצה הראשונה כדי להציע שיפורי מיגון (להלן: שוקי חביב), ושל רפ"ק מרדכי מרזין, שבמועד הרלוונטי שימש אחראי על אישור מוקדי בקרה במטה הארצי. כמו-כן, אין מקום להתערב בקביעתו כי יש לפרש את תנאי מיגון 13 כך שחיבור שתי מערכות האזעקה לאותו מוקד שמירה עונה על דרישת אותו התנאי ל-"מוקד שמירה נוסף". אכן, מבחינה לשונית מדובר בניסוח עמום שלא מופיעה בו במפורש דרישה לחברת מוקד נוספת. ואולם, גם אם לשון המונח כשלעצמה יכולה הייתה להוביל למסקנה כי הפירוש, לפיו על כל אחת ממערכות האזעקה להיות מחוברת למוקד של חברת שמירה שונה, הוא פירוש סביר של תנאי מיגון 13, הרי שהנסיבות והתנהגות הצדדים מובילות למסקנה כי גם הפירוש, לפיו ניתן היה לחבר את שתי המערכות לאותו מוקד, הוא פירוש סביר. על-כן קיים ספק אשר עומד לטובתו של המבוטח, כצד החלש בעסקה, ולרעתה של המבטחת, שהיא גם מנסחת הפוליסה. ראו

לעניין זה רע"א 3577/93 הפניקס הישראלי חברה לביטוח בע"מ נ' אהרון מוריאנו, פ"ד מח(4) 70, 77-76.

בענייננו, מנורה היא שניסחה את תנאי מיגון 13 והיא שהתקינה את תנאי המיגון המשופרים, ובכלל זה חיבור מערכת אזעקה נוספת לאותו מוקד שמירה, קרי למוקד השומרים. בהתאם לכך, הסתמכה מאגר בתום-לב וכמבוטחת סבירה על כך שהיא עומדת בתנאי מיגון 13 שניסחה מנורה. אליהו קיבלה את הפוליסה ב"ירושה" ממנורה מבלי לשלוח סוקר עם תחילת הביטוח, למרות שעל פי המערערת עצמה מדובר בתנאי יוצא דופן בחומרתו. בכך הסכימה אליהו, לכל הפחות מכללא, כי המבטחת עמדה בתנאי מיגון 13. על-כן יש לקבל את קביעתו של בית משפט קמא לפיו חיבור שתי מערכות האזעקה לאותו מוקד שמירה, כפי שנעשה בתקופת הביטוח אצל מנורה, אינו מנוגד לתנאי מיגון 13 גם לאחר שעברה הפוליסה לאליהו. יצוין לעניין זה כי בהתאם לקביעותיו של בית משפט קמא, אליהו לא העלתה בין הפריצה הראשונה לשנייה כל טענה בדבר העדר חיבור של כל אחת ממערכות האזעקה לשני מוקדי שמירה שונים. עוד יש להדגיש כי על פי ממצאי בית משפט קמא, אשר גם בהם לא מצאנו להתערב, לא הוכחה במקרה זה עליונות החיבור לשני מוקדי שמירה שונים, על פני החיבור לאותו מוקד, אשר גם בו יש תועלת בפועל.

13. רביעית, יש לדחות את טענותיה של אליהו בדבר אי ניכוי השתתפות העצמית של מאגר על פי תנאי הפוליסה מהסכום בו חויבה אליהו לשלם לה בגין הפריצות. בסעיף 67 לפסק-הדין קובע בית משפט קמא במפורש כי את סכומי הפריצות יש לשלם לאחר ניכוי סכום ההשתתפות העצמית שעל מאגר לשאת בו בהתאם לפוליסה, בעבור כל אחת מהפריצות. על-כן, לא היה כל מקום לטענה זו בערעור.

הטענות נגד דר

14. גם את ערעורה של אליהו כנגד דחיית הודעת צד ג', אשר שלחה לסוכן דר, יש לדחות. כאמור, סבורים אנו כי אין להתערב בקביעותיו של בית משפט קמא בעניין עמידת מאגר בתנאי מיגון 13. הואיל וכך, אין להתערב גם בקביעות בית משפט קמא כי גם הסוכן דר היה רשאי להבין את הדרישה למוקד נוסף כפי שהבינה אותה מאגר, ולהניח כי משבחרה אליהו לאמץ את הפוליסה של מנורה כפי שהיא, מסכימה היא למיגונים שלהם הסכימה מנורה.

הטענות נגד מוקד השומרים

15. ראשית, טוענת אליהו כי יש להטיל אחריות מלאה על מוקד השומרים בשל הרשומות הלקויות שניהל בנוגע להגעת הסיירים למחסן לאחר כל אחת מהפריצות. אכן, בית משפט קמא הצביע על הפער בין הדו"ח הידני לדו"ח הממוחשב של המוקד לאחר הפריצה הראשונה, ואף דחה את האמור בדו"ח הממוחשב של המוקד בנוגע לפריצה השנייה, לפיו הגיעו הסיירים כ-13 דקות לאחר קריאת האזעקה. בית משפט קמא גם קבע, בנוגע לפריצה הראשונה, כי סיירי המוקד הגיעו למחסן בשעה 01:00, בהתאם לאמור בדו"ח הידני, ולא בשעה 00:23, בהתאם לאמור בדו"ח הממוחשב. עיון בפסק-הדין מעלה כי מסקנותיו של בית משפט קמא בנוגע לתפקוד מוקד השומרים בכל אחת מהפריצות לא התבססה על אותן רשומות אשר נטען לגביהן כי הן לקויות או מזויפות. בית המשפט קמא דחה את מהימנותן של אותן רשומות אשר היו יכולות לסייע לגרסתה של מוקד השומרים (הדו"ח הממוחשב בפריצה הראשונה אשר ממנו עולה כי הסיירים הגיעו לכל המאוחר בשעה 00:23, כ-11 דקות לאחר קריאת האזעקה במוקד, והדו"ח הממוחשב מהפריצה השנייה, בה נכתב כי הסיירים הגיעו בשעה 23:25, כ-14 דקות לאחר קריאת האזעקה). טוענת אליהו כי מומחה האזעקות שלה הסתמך על הדו"ח הממוחשב בפריצה הראשונה, וישנו סיכוי רב כי אם היה יודע על האיתור הרב, כפי שעולה מהדו"ח הידני, היה דורש ממאגר חיבור למוקד שמירה נוסף ללא קשר לדרישת הפוליסה, עליה לא ידע באותו שלב. כך, טוענת אליהו, הייתה נמנעת לחלוטין הפריצה השנייה. טענה זו לא נטענה בהודעת צד ג' ששלחה אליהו למוקד. בהודעה זו דרשה אליהו פיצוי בגין הפרת החובה של המוקד לפעול במהירות הנדרשת בכל אחת מהפריצות. קרי, שבמועד זה כבר סבורה הייתה אליהו כי הדו"ח הממוחשב אינו משקף נכונה את אירועי הפריצה הראשונה, שכן הסיירים הגיעו לאחר השעה שצוינה בו. למרות זאת, לא ציינה אליהו בהודעת צד ג' כל עילת תביעה בגין הנזק שכביכול נגרם כתוצאה מהסתמכות על הדו"ח הממוחשב. עילה זו הייתה צריכה להיות מפורטת כבר בהודעת צד ג', ומשלא צוינה שם ואף לא נדונה בפסק-הדין, סבורים אנו כי בית משפט זה אינו צריך לדון בה. על-כן אנו דוחים טענה זו, ובהתאם לאמור לעיל אנו דוחים גם את כל טענותיה של אליהו בנוגע לנזק ראייתי שכביכול נגרם לה כתוצאה מרשומות לא מהימנות של מוקד השומרים.

16. לא מצאנו מקום להתערב גם בקביעתו של בית משפט קמא כי יש להטיל על המוקד אשם בשיעור 50% בלבד. קביעתו של בית משפט קמא הייתה מבוססת על עדויות שהושמעו בפניו בדבר זמן ההגעה הסביר ממקום הימצאות הסיירים בכל אחת מהפריצות ועד למחסן, ובדבר המועד המשוער שבו עזבו הפורצים את המחסן. בהתחשב בכל זאת, קבע בית משפט קמא כי אף אם היו הסיירים פועלים בהתאם

לנדרש ועושים את מירב המאמצים כדי להגיע בזמן, קיים סיכוי של 50% בלבד שהיו יכולים למנוע את הנזק שנגרם בפריצות. מדובר בקביעה המבוססת על ממצאים עובדתיים לחלוטין ולא מצאנו בטיעוניה של אליהו בערעור זה, אף אם היינו מבקשים לסתור את ממצאיו העובדתיים של בית משפט קמא, כל "הוכחה" כי יש סיכוי גבוה מ-50% שהסיירים היו מונעים את הפריצות אם היו פועלים במהירות גדולה יותר.

אליהו טוענת כי סעיף 15(ב) להסכם שבין מוקד השומרים לבין מאגר, מהווה תנאי מקפח בחוזה אחיד שדינו להתבטל, וכי התוצאה היא שעל מוקד השומרים לשאת במלוא סכום השיפוי שתיאלץ אליהו לשלם למאגר. סעיף 15(ב) להסכם זה קובע כך:

15(ב) הלקוח מודע לכך כי התקנת המערכת במידה שהותקנה ע"י החברה, ו/או שירותי החברה אינם באים להעניק לו חיובי ביטוח או חיובי שמירה אלא בגבולות ובדרגה כפי שהוסכם עליהם בהסכם זה וכמפורט כדלקמן.
תיקרת הפיצוי לה יהיה זכאי הלקוח לא תעלה בכל מקרה על דמי השירות החודשיים כשהם מוכפלים ב-60 (ששים) כאשר דמי השירות החודשיים לצורך סעיף זה יהיה ממוצע דמי השירות ששולמו או אמורים היו להשתלם בשלשת החודשים האחרונים שקדמו לאירוע שבגיניו יהא הלקוח זכאי לתשלום הפיצוי."

17. בדחייתו את טענת אליהו בהקשר זה, הסתמך בית משפט קמא על פסק הדין בעניין גילמור, חברה שסיפקה שירותי מוקד והתקנת מערכות אזעקה. בין היתר, התבקש בין הדין לאשר סעיף המגביל את אחריותה של גילמור לנזקים אשר יגרמו ללקוח כתוצאה מאי מילוי התחייבויותיה על פי ההסכם. בית הדין לחוזים אחידים קבע, בהחלטתו מיום 20.10.91, כי:

"רשלנותה של החברה (של גילמור- י.ד.), אם תקבע כזו, היא זו שאפשרה אולי או הקלה על אותו אחר או אחרים לגרום לאותו נזק... בשנים לב לכל אלה יהיה זה אך נכון וצודק, שהסיכון שהמבקשת נוטלת על עצמה בשל כל אלה או מי מביניהם יעמוד ביחס סביר לתמורה שהיא מקבלת בשל אותו שירות. שאם אין אתה מורה כך, כי אז היא לא תוכל לספק את שירותיה לציבור הרחב במחיר שווה לכל נפש. המבקש תיאלץ לדרוש עבור שירותיה תמורה גבוהה יותר – תמורה שאינה עומדת בשום יחס לערך השירות... מן העבר האחר, צריך שהפיצוי שהמבקשת עלולה להתחייב בו ימריץ את המבקשת ליתן ללקוחותיה שירותים מלאים והוגנים, ולא יגרם לה לזלזל בלקוח או בשירות שהיא אמורה לספק" (עמ' 6 להחלטה מיום 20.10.91).

בהסתמך על טבלאות שונות שהוצגו לבית הדין, ביניהן מחיר ממוצע למערכת אזעקה, תעריפים ממוצעים למינויי מוקד ודמי שירות חודשיים, ובהסתמך על כך שרוב המנויים, המבקשים ומקבלים שירות מוקד, מבוטחים גם אצל חברות ביטוח שונות, קבע בית הדין כי יש להעמיד את תקרת הפיצוי בגין אחריות גילמור על דמי השירות החודשיים כפול שישים.

כפי שניתן לראות, שיעור הפיצוי הקבוע בסעיף 15(ב) להסכם בין מוקד השומרים למאגר תואם לשיעור הפיצוי שנקבע בהחלטה בעניין גילמור. אליהו טוענת כי טעה בית משפט קמא כשאשר תנאי זה בהסתמך על ההחלטה בעניין גילמור. לטענתה, החלטה זו אינה מהווה הלכה מחייבת, ואף האישור שניתן שם לתנאי הגבלת האחריות, בהתאם לסעיף 14(א) לחוק החוזים האחידים, התשמ"ג-1982 (להלן: חוק החוזים האחידים), תקף רק במשך חמש שנים מיום ההחלטה. עוד טוענת אליהו, כי אין כל דמיון בין ניסוח סעיף הגבלת הפיצויים בחוזה של גילמור לבין הסעיף המגביל בחוזה שבין מוקד השומרים למאגר.

אכן, החלטותיו של בית הדין לחוזים אחידים תקפה רק לחמש שנים, אך במקרים רבים יש להחלטות אלו השפעה גם על חוזים אחרים של אותו ספק ושל ספקים אחרים וגם לאחר תום תוקפה של ההחלטה. במהלך התקופה שעברה מאז ההחלטה בעניין גילמור, נקבע בפסקי דין רבים של בית המשפט השלום כי הגבלת האחריות של חברת המוקד לתקרה בת 60 פעם דמי מנוי היא תקרה מוצדקת, ואין היא מהווה תנאי מקפח בחוזה אחיד. מוקד השומרים אימץ, כאמור, את תנאי הגבלת האחריות שנקבע בעניין גילמור, מבלי לבקש את אישורו של בית הדין לחוזים אחידים, הסתמכות אשר כאמור תואמת לקביעותיו של בית משפט השלום בעניין זה.

בעניין ספקים אשר פועלים בדרך זו ראו ורדה לוסטהויז וטנה שפניץ חוזים

אחידים (1984), עמ' 213:

"אמנם לעתים ספקים מאמצים נוסחים של חוזים אחידים שאושרו אף מבלי לקבל את אישור בית-הדין. בדרך זו הם אמנם אינם זוכים ב"חסינות" פורמלית מפני תקיפת החוזה, אולם מבחינת הנורמות שרצוי שישלטו בשוק, גם דרך זו משיגה את מטרתה".

18. ההחלטה בעניין גילמור בוודאי אינה מהווה הלכה המחייבת את בית משפט זה. ואולם, בהתחשב בכך שדמי השירות ששילמה מאגר למוקד השומרים עמד על סך 200 ש"ח לשני המנויים, דעתנו היא כי במקרה זה יש לאמץ את הרציונל אשר עמד בבסיס אותה החלטה ולקבוע כי לא יהיה זה צודק, בשים לב ליחס שבין הסיכון שמוקד השומרים נטל על עצמו לבין הרווח שהיה אמור לקבל, להטיל על המוקד את מלוא האחריות בגין התרשלותו. לאחר שקבענו כי עצם הגבלת האחריות לא מהווה תנאי מקפח במקרה זה, לא מצאנו סיבה לקבוע כי הרף שנקבע לאחריות זו בהסכם שבין המוקד למאגר, בסך של 60 פעמים דמי המנוי, הינו נמוך יתר על המידה, וממילא לא מצאנו מקום להתערב בהחלטת בית משפט קמא בעניין זה, מה גם שלא הוצגו בפנינו נתונים המצדיקים התערבות זו. על-כן יש לדחות את טענת אליהו כי סעיף 15(ב) מהווה תנאי מקפח בחוזה אחיד וכי יש להטיל על מוקד השומרים את מלוא האחריות. בהקשר זה יצוין כי בניגוד לטענת אליהו, לא מצאנו הבדלים מהותיים בין ההסכם שבין מוקד השומרים למאגר לבין זה שנדון בעניין גילמור. בשני המקרים מדובר באחריות של חברת המוקד לפצות את הלקוח בגין נזקים שנגמרו לו. קביעה זו מובילה אותנו גם לטענתה של אליהו כי סעיף 15(ב) דן בהגבלת אחריות המוקד רק בגין הפרת חובתו לעניין "ביטוח" או "שמירה" ולא מגביל את אחריותו בגין עוולה נזיקית או בגין הפרת חוזה. לדעתנו, לשונו של הסעיף ותכליתו מעידים מעל לכל ספק כי דן הוא בפיצויים בגין נזק שעלול להיגרם למאגר בשל הפרת ההסכם על-ידי המוקד ובשל התנהלות רשלנית שלו, והשימוש במונחים "ביטוח" ו"שמירה" תפקידם להדגיש את העובדה כי המוקד אינו מהווה מבטח ואינו מהווה שומר, ולפיכך לא יחויב לשלם יותר מהפיצוי הקבוע בסעיף.

לאור כל-זאת, אנו דוחים את ערעורה של אליהו.

ערעור שכנגד מטעם מאגר (ע"א 11628/05)

19. בערעור שכנגד שהוגש מטעמה של מאגר טוענת מאגר כי שגה בית משפט קמא שעה שלא קיבל טענתה, כי בחדשה את המלאי שנגנב מהמחסן, נאלצה לשלם סכום גבוה מהסכום אותו שילמה במקור, שכן ביום 1.4.00 עלה מחיר הסחורה. בשל התייקרות זו, טענה מאגר, יש לחייב את אליהו לפצות אותה במחיר הסחורה על פי מחירה לאחר ההתייקרות. בית משפט קמא קבע כי מאגר לא סיפקה כל הוכחה לכך שאכן רכשה מלאי בתאריך המאוחר לפריצות, וממילא שהיה זה במחיר גבוה יותר מזה ששילמה כשרכשה את הסחורה בתקופה שקדמה לשתי הפריצות. בית משפט קמא אף הצביע על כך שמחוות דעתו של רואה החשבון יעקב שטיינץ עולה בבירור כי חרף

העלאת המחירים, איפשרה חברת HP למאגר לרכוש בחודש אפריל 2000 סחורה במחיר "הישן" בהיקף של פי 2.2 מממוצע כמות הסחורה שאותה רכשה בין חודש ספטמבר 1999 לחודש פברואר 2000. בערעורה טוענת מאגר כי לא הייתה כל מחלוקת בין הצדדים אודות רכישת המלאים במחירים החדשים והיקרים יותר. ואולם, לא מצאנו כל בסיס לטענה זו לפיה לא הייתה מחלוקת. כדי לזכות בפיצוי על פי המחיר היקר יותר, היה על מאגר להוכיח כי שילמה מחיר זה, וזאת אף אם היא מבססת תביעה זו על טענתה כי העיכוב בקניה, וכתוצאה מכך האילון לקנות במחיר יקר יותר, הינו תוצאה מסתברת של הפרת חוזה הביטוח בשל דחייה חסרת הצדקה של התביעה לתגמולי ביטוח. משלא הצליחה להוכיח זאת, כפי שקבע בית משפט קמא, ומכיוון שחוות דעתו של רואה החשבון כאמור לעיל אף הצביעה על אפשרות שהייתה קיימת למאגר לקנות סחורה במחיר הישן, אין לקבל את טענותיה של מאגר בעניין זה.

20. כמו-כן יש לדחות את טענתה של מאגר כי טעה בית משפט קמא כאשר לא פסק למאגר ריבית מיוחדת לפי סעיף 28א לחוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981. אנו סבורים כי אין מקום להתערב בקביעתו של בית משפט קמא, כי הטעם שהעלתה אליהו לסירוב לשלם את תגמולי הביטוח אינו בלתי סביר, וכי לא ניתן לומר שאליהו נהגה בחוסר בתום לב או שניהלה את המשפט בצורה בלתי הוגנת או בלתי ראויה. על מנת להראות כי המחלוקת הינה בתום לב, על המבטח להציג טעם ענייני ואמיתי, אשר יכול להיות מבוסס על טיעון עובדתי ויכול להיות מבוסס על טיעון משפטי (ע"א 4819/92 אליהו חברה לביטוח בע"מ ואח' נ' מנשה ישר ואח', פ"ד מט(2) 749, 774-775). במקרה שלפנינו העלתה אליהו טיעונים אשר ללא ספק עונים על דרישה זו, ובהם טיעונים בדבר כך שהממצאים העובדתיים מעידים על כך שלא אירע מקרה ביטוח בהתאם לתנאי הפוליסה, וטיעונים בדבר הפרתה של מאגר את תנאי הפוליסה. גם אם לא מצאנו לנכון לקבל טיעונים אלה, אין אנו סבורים, כאמור, כי הם נטענו בחוסר תום-לב.

ערעור שכנגד של הסוכן דר (ע"א 11628/05)

21. בערעור שכנגד מטעמו של הסוכן דר נטען כי בשל טעות הוא לא הוזכר בפרק הסיכומים בפסק-הדין של בית משפט קמא, ועל-כן לא נפסקו לו הוצאות. זאת, למרות שהודעת צד ג' נגדו נדחתה. הסוכן דר הגיש בקשה לתיקון הטעות.

כידוע, ערכאת הערעור אינה נוטה להתערב בקביעותיה של הערכאה הדיונית בעניין פסיקת הוצאות. ואולם, במקרה זה אין כלל התייחסות לעניין הוצאותיו של הסוכן דר, וככל-הנראה מדובר בשגיאה ובהשמטה לא מכוונת. אנו סבורים כי בנסיבות

אלו מן הראוי לפסוק הוצאות לסוכן דר בגין הוצאותיו בהליך בפני בית משפט קמא.
את סכומי ההוצאות נפרט להלן.

ערעור שכנגד של מוקד השומרים (ע"א 11851/05)

22. בערעור שכנגד אותו הגיש מוקד השומרים טוען הוא כי שגה בית משפט קמא כשקבע שמוטלת על המוקד אחריות כלשהי בגין הנזקים שנגרמו למאגר.

ראשית, טוען מוקד השומרים, כי בית משפט קמא התעלם מעדותו של שוקי חביב, אשר סיפר כי חקר את אבי אשר ביום שלאחר הפריצה הראשונה, וכי זה הודה בפניו כי כאשר הגיע לבית העסק המתין לו הסייר של המערכת. לטענת המוקד, שוקי חביב אף הציג בפני בית משפט קמא תרשומת מהשיחה שקיים עם אבי אשר (יצוין כי תרשומת זו לא צורפה לתיק המוצגים בערעור מטעם מוקד השומרים). אכן, מן הראוי היה כי בית משפט קמא יתייחס לעדות זו, ובפרט שהקביעה על-פיה הסיירים איחרו להגיע לאחר הפריצה הראשונה מבוססת בעיקר על חקירתו של אבי אשר לאחר האירוע, כאשר בבית משפט קמא טען כי אינו זוכר אם הסיירים הגיעו אחריו. ואולם, אנו סבורים כי העדר ההתייחסות לעדות שוקי חביב אינה מהווה פגם היורד לשורשו של פסק הדין ואינו מהווה עילה לדחיית ממצאיו העובדתיים של בית משפט קמא בעניין זה. כללו של דבר הוא כי בית משפט קמא התרשם מהודעתו המפורטת של אבי אשר לחוקר, אשר נעשתה בסמוך לאירוע הפריצה וכי מדובר בהודעה מהימנה יותר מהעדויות האחרות אשר הושמעו בפניו. זאת, גם בהסתמך על התרשמותו של בית משפט קמא מעדותו של אבי אשר בה הותיר רושם של דובר אמת. בנסיבות אלו, אין אנו סבורים כי יש להתערב בקביעותו של בית משפט קמא.

23. טענתה נוספת של המוקד היא כי טעה בית משפט קמא עת התעלם בפסק-דינו מהמכתב אשר הפנה ב"כ מאגר אל מנהל המוקד, שכותרתו "פריצות ממרץ 2000", ובו כתב כך:

"הריני לאשר בשמה של מרשתי מאגר ציוד למחשב ולמשרד בע"מ, כי מרשתי לא תעשה שום שימוש בחומר שנמסר לי כנגד "אגודת השומרים" וכי ככל הידוע אין למרשתי טענה כלשהי ביחס לתפקוד המוקד".

לטענת מוקד השומרים, המכתב מהווה "כתב ויתור" על הטענות שיכולה מאגר להפנות למוקד השומרים ועל זכות התביעה שלה כלפי המוקד בגין נזקיה כתוצאה מהפריצות. עיינו במכתב ולא מצאנו כל בסיס לטענה זו של מוקד השומרים. כל אשר נכתב באותו מכתב הוא כי מאגר מתחייבת לא לעשות שימוש ב"חומרים" כלשהם שנמסרו לה (בסיכומי המוקד אין הוא מפרט כלל באילו "חומרים" מדובר), וכי ככל הידוע אין למאגר טענה כלשהי ביחס לתפקוד המוקד. בשום מקום במכתב זה לא מוזכר ויתור על זכות תביעה כנגד המוקד, ועל-כן יש לדחות את טענותיו של המוקד בהקשר זה.

24. מוקד השומרים מעלה טענות גם בנוגע לממצאיו העובדתיים של בית משפט קמא בנוגע לפריצה השנייה. לטענת המוקד, טעה בית משפט קמא שעה שהסתמך על כך שרק לקראת השעה 00:40 קיבלה יעל, אשתו של אבי אשר הודעה על הפריצה, והסיק מכך שהסיירים הגיעו למקום באיחור. מוקד השומרים הפנה לחוות דעתו של שוקי חביב, בה צוין כי בשעה 23:51 הגיעה למקום משטרה, וטען כי מכיוון שברור שהסיירים הם אלה שמזמינים את המשטרה, ברי כי הסיירים הגיעו הרבה לפני ההתקשרות עם אשתו של אבי אשר. ואולם, עיון בסעיף אליו מפנה המוקד בחוות הדעת מראה כי קביעה זו, על פיה בשעה 23:51 הגיעה המשטרה, כמו גם הקביעה בדו"ח כי בשעה 23:25 היה הסייר כבר במקום, מבוססת על הדו"ח הממוחשב של המוקד, אותו דו"ח אשר בית משפט קמא קבע כי אינו אמין. כמו-כן, טעה שוקי חביב כשציין שעל-פי הדו"ח שעת הגעת המשטרה הייתה 23:51, שכן בדו"ח הממוחשב השעה הרשומה היא 00:51. אנו דוחים, על-כן, טענה זו של המוקד והן את כל הטענות האחרות המופנות כנגד ממצאיו העובדתיים של בית משפט קמא הנוגעים לפריצה השנייה, ובכלל זה קביעותיו באשר לקשר הסיבתי שבין הפרת חובת המוקד להגיע במהירות המרבית לבין הנזק שנגרם. כאמור, גם בעניין זה אנו סבורים כי קביעותיו של בית משפט קמא מבוססות וסבירות, ואין מקום להתערב בהן.

25. לפיכך, החלטנו לדחות את ערעורה של אליהו ואת הערעורים שכנגד של מאגר ושל מוקד השומרים, ולקבל את ערעורו שכנגד של הסוכן דר. אליהו תשא בהוצאות הצדדים כדלקמן:

- א. שכר טרחת עורך דינה של מאגר בסך 50,000 ₪ ובהוצאות המשפט של מאגר.
- ב. שכר טרחת עורך דינה של מוקד השומרים בסך 15,000 ₪ ובהוצאות המשפט של מוקד השומרים.

ג. שכר טרחת עורך דינו של הסוכן דר הן בערעור זה והן בהליך בפני בית משפט קמא, בסך כולל של 10,000 ₪ ובהוצאות המשפט של הסוכן דר, הן בהליך בפני בית משפט קמא והן בערעור זה.

ש ו פ ט

השופטת א' פרוקצ'יה:

אני מסכימה.

ש ו פ ט

השופטת ע' ארבל:

אני מסכימה.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' דנציגר.

ניתן היום, י"ח בטבת תשס"ח (27.12.07).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט