|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בבאר שבע** | | |
|  | | |
| ע"א 28568-10-14 אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ נ' פלונית | | 28 ינו 2015 28568-10-14 |
|  | | |
| **השופטים** | 1. סגנית הנשיא שרה דברת 2. אריאל ואגו 3. יעקב פרסקי | |
|  | | |
| **המערערת** | אל על נתיבי אויר לישראל בע"מ ע"י עו"ד א. שפירא | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **המשיבה** | פלונית | |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|  |

**השופט א. ואגו:**

זהו ערעורה של חברת "אל- על" על פסק דינו של בימ"ש השלום בקריית גת (כב' השופטת נעם חת-מקוב) , שניתן ביום 1/9/14 בתיק ת.א 26092-06-10, שבמסגרתו חויבה המערערת בפיצוי המשיבה על נזקי גוף, שנטען, כי נגרמו למשיבה בשל התנהלות רשלנית מצד המערערת.

המשיבה הגישה תביעת הנזיקין, בשל אירועים שהתרחשו בשדה התעופה של מינסק, בירת בלארוס, ביום 16/9/08. למשיבה היה כרטיס טיסה ממינסק לישראל, והיא התעתדה לעלות על טיסת "אל-על" לנתב"ג, אולם, במהלך הבידוק התברר, שיש לה מטען במשקל עודף של 9 ק"ג, שבגינו חויבה לשלם 54 אירו, כתנאי לעלייתה לטיסה. לטענתה, סירבו עובדי המערערת לקבל תשלום בדולרים, ומשלא היה בידה לגייס הסכום באירו, נמכר כרטיסה לאחר, מזוודתה הוחזרה לה, היא הוצאה בלילה קר אל מחוץ לנמל התעופה, וננטשה לגורלה. המשיבה, אישה מבוגרת, שטחה בתביעתה את תלאותיה, שנמשכו שבוע, עד שהצליחה לשוב לישראל בטיסה חלופית. המשיבה גרסה, כי טיפול המערערת בעניינה היה רשלני ואף זדוני, וכי הייתה כוונה, מלכתחילה, למצוא דרך להורידה מהטיסה, כדי לאפשר מתן מקומה לאחר. כן טענה, כי זניחתה לנפשה, לאחר מכן, מחוץ לשדה התעופה, ובלי לוודא כי בידה מקום לינה ואמצעי תחבורה, אף הוא היה רשלני והיתה בו משום הפרת חובת הזהירות של המוביל האווירי כלפי נוסעו. כתוצאה מהתנהלות זו, טענה המשיבה לנזקי גוף- נכות נפשית וכאב וסבל, וכן להפסדים והוצאות מרובים, שבגינם עתרה לפצותה.

ביהמ"ש קמא, בפסק דינו, דחה טענתה של המערערת לתחולת הגבלת האחריות המוטלת עליה, כמוביל, מכוח אמנת ורשה. נפסק, שההתרחשויות סביב המשקל העודף שנשאה, הביאו לביטול חוזה ההובלה האווירי, ולא לביצועו באיחור או להפרתו. מכאן, שיש לבחון התביעה בכלים ה"רגילים" של דיני הנזיקין בישראל.

על יסוד הראיות, שנשמעו בפני בימ"ש השלום, נקבעו ממצאי עובדה, שלפיהם, לעניין המשקל העודף והתשלום עבורו, יש לאמץ גרסת המערערת ולהעדיפה על פני זו של המשיבה. לא היה סירוב לקבל ממנה תשלום בדולרים, ומדובר בסירוב גורף של המשיבה עצמה לשלם הסכום, תוך הקמת מהומה בשדה, ומשהתרצתה, וניאותה לשלם, הטיסה כבר נסגרה, ומקומה כבר ניתן לנוסע מרשימת ההמתנה. הפסד הטיסה, כך נקבע, היה באשמה של המשיבה והמערערת לא התרשלה כלפיה, בשלב זה. ברם, ביהמ"ש הטיל אחריות על המערערת בשל האירועים שלאחר הסירוב להטיסה. נפסק, ש"לא היה מקום להשאיר את (המשיבה) לבדה בשדה התעופה, מבלי לבדוק כלל כי יש לה לאן ללכת". התקבלה גרסתה ששדה התעופה נסגר, לאחר המראת הטיסה (ונדחו עדויות המערערת על כך שהשדה נותר פתוח ופעיל), וכן נקבע, שהגם שנציגי המערערת מנעו עלייתה על הטיסה בשל התנהלותה שלה ובאשמה, הרי, "היה עליהם לגלות מידה מסויימת של אחריות כלפיה ולוודא כי היא אינה נשארת לבדה מחוץ לשדה התעופה" ( פסקה 35 של פסה"ד).

בימ"ש השלום קבע, איפוא, כי קמה חבות למערערת בעוולת הרשלנות כלפי המשיבה, אולם, משהתנהלות המשיבה גרמה לאי- העלאתה לטיסה, יש לייחס לה אשם תורם בשיעור 50%.

חישוב הפיצוי המגיע למשיבה נעשה לאור קביעות רפואיות בדבר קיום נכות נפשית זמנית, בעטיים של האירועים הללו, כשזו משתרעת, בשיעור משתנה, לאורך שנים ארוכות. כן, נישומו הוצאותיה והפסדיה, על בסיס הראיות שהוצגו, ונמצא, כי יש לפצותה בגין ראשי נזק של הפסדי שכר, עבר ועתיד, ואבדן כושר השתכרות, הוצאות לעבר ולעתיד וכן בגין כאב וסבל. סך הפיצוי, לאחר ניכוי האשם התורם, הועמד על 32,000 ₪, ובסכום זה חויבה המערערת, בנוסף להחזר אגרה, הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.

הערעור שהונח בפנינו, מסב עצמו על שורת עניינים, שבהם סבורה "אל-על", כי נפלה שגגה מלפני בימ"ש השלום. זאת- בעיקר במישור קביעת חבותה בנזיקין, אך, גם ביחס לקביעת הנזקים והפיצוי כמו גם כימותו. המערערת טוענת, כי אמנת ורשה חלה על ענייננו, וכי לא היה מקום לבירור התובענה כתביעה נזיקית "רגילה". עוד חולקת המערערת, על הקביעות העובדתיות לעניין ידיעת אנשיה אודות סגירת שדה התעופה בשעות הלילה ולשיטתה לא נסתרו העדויות מטעמה על כי השדה פתוח ופועל בכל שעות היממה. אל-על מוסיפה ושוטחת טענותיה על קביעת הנכות הנפשית של המשיבה ושיעורה, על האשם התורם, הנמוך מדי, לשיטתה, שנפסק, כמו גם על ראשי הנזק וההפסד שהוכרו וכימותם של אלה.

המשיבה, שבהליך הערעורי אינה מיוצגת, ושהסתייעה בבתה, ביקשה להותיר על כנה את פסיקת בימ"ש השלום. היא שבה ושטחה בפנינו את מסכת העובדות, כגרסתה ולהבנתה, ועמדה על כך, כי סורבה משביקשה לשלם על המשקל העודף בדולרים (גרסה שנדחתה, כאמור, ע"י בימ"ש השלום), וכי היא הוצאה אל מחוץ לטרמינל, אל הקור העז, כשהיא בוכיה וחסרת אונים. המשיבה עמדה על דחיית הערעור ועל אימוץ פס"ד קמא ונימוקיו מהטעם ש"חברת אל על צריכה לדאוג לי כיוון...שזו חברה ישראלית ולי יש אזרחות ישראלית וחברת אל-על פגעה בזכויות האדם...שום אדם ישראלי לא משאירים במדינה אחרת". בניסוח זה יש לראות משום בקשת המשיבה לאמץ את קביעת כב' השופטת קמא, שלפיה חבה אל-על בחובת זהירות כלפי נוסעיה בחו"ל, המשתרעת גם על קורותיהם לאחר שנמנעה עלייתם על טיסה, יהיו טעמי המניעה אשר יהיו.

בבואנו להכריע בערעור, יוזכר, כאמור, שעיקר השגת המערערת על קביעות בימ"ש השלום, ממוקד בליבת טעמו של פס"ד קמא - קביעת חבותה בנזיקין של אל-על, קרי - הפרת חובת זהירות כלפי המשיבה בשלב המאוחר- משהוחלט שלא להעלותה לטיסה, ומשהמושב המיועד לה נמסר לנוסע אחר.

משמצאנו, מהנימוקים שיפורטו להלן, שדין טענה זו להתקבל, התייתר הדיון בהשגות הערעוריות האחרות, אף, שגם בחלקן, ולגופן, מצאנו ממש.

אליבא דמערערת, וכפי שטוען בא כוחה, עו"ד א. שפירא, אימוץ קביעת בימ"ש השלום משמעו- הטלת חובה על כל חברת תעופה "לדאוג" לנוסעים שרכשו כרטיס לטיסה ושלא עלו אליה, בשל מחדלם הם, וחיובה של החברה לוודא שיש להם מקום לינה, אמצעי תחבורה וכו'. לדבריו, וכמפורט בהרחבה בנימוקי הערעור ובעיקרי הטיעון, מדובר בנטל בלתי סביר בעליל ובקביעת חובת זהירות שאינה מתקבלת על הדעת. זאת- להבחין, מאותם מקרים, שבהם הנוסע אינו יכול לעלות על הטיסה בעטייה של חברת התעופה, כגון, שבשל איחור בטיסה החמיץ טיסת המשך. או-אז, אכן, חברות התעופה דואגות, לפי הצורך, לסידורי לינה, מזון, וכו' לנוסעיהן. ב"כ המערערת מוסיף וטוען, כי הטלת האחריות על החברה, בנסיבות שנקבעו בפסה"ד, אף שגויה משפטית, מהטעם שבית המשפט קבע, כי חוזה ההובלה האווירית שבין הצדדים בוטל, משעליית המשיבה למטוס סורבה, באשמה היא. או-אז, נותקה הזיקה החוזית בין הצדדים, ומעמדה של החברה המערערת הפך להיות כשל כל אדם או גוף, הפועל בנמל התעופה של מינסק, ושאין לו מערכת יחסים מיוחדת המקימה חובת זהירות נזיקית כלפי יתר הבאים בשערי נמל התעופה.

נמצא לנו, שטענה זו- בדין יסודה.

על-פי העובדות שנקבעו בפסק- הדין, נשוא הערעור, ומדובר בקביעה מנומקת, שנעשתה לאחר ניתוח העדויות, ושאין כל מקום להתערב בה, עילת הסירוב להטיס המשיבה – נעוצה במחדלה שלה. היא התעקשה שלא לשלם על המטען העודף- תשלום שאין חולק שהיה עליה לשאת בו. משהתרצתה לבסוף- מושבה כבר נמסר לאחר. משמע- האשם בפקיעת חוזה ההובלה שבינה לבין אל- על רובץ עליה.

בימ"ש השלום לא נימק, על שום מה יש לראות את המוביל כמוסיף להיות אחראי על קורותיו של הנוסע מאותו שלב ואילך. לשון אחר- אין הסבר למקור חובת הזהירות הנמשכת, הכוללת חובה לוודא שלרשות הנוסע מקום לינה או אמצעי תחבורה עד להשגת טיסה חלופית, חובה כזו שהפרתה תהווה התרשלות המקימה חבות בנזיקין כלפי אותו נוסע. אף הקביעה, הלא מנומקת, אודות קיום חובת זהירות והפרתה, בנסיבות הללו, נעשתה בלשון מסוייגת ("לא היה מקום להשאיר את התובעת....היה עליהם לגלות מידה מסויימת של אחריות כלפיה..."), באורח שיכול, אולי, להצביע על אי נחת במישור היעדר חמלה ואמפתיה כלפי הנוסעת המבוגרת הנמצאת שם בגפה, אך, אין בה להצביע על חובה משפטית ברורה ומוגדרת.

בזיקה לטרמינולוגיה של התקיימות יסודות עוולת הרשלנות, שעליה התבססה קביעת האחריות כאן, ניתן לאמר, שבהיעדר חוזה תקף ובר קיום בין הצדדים [וכלשון ביהמ"ש קמא, בפסקה 11, בנמקו אי- החלת אמנת ורשה " ...בוטל החוזה ע"י אל-על.....יש לראות מקרה זה ,כמקרה של אי ביצוע חוזה התובלה ולא של ביצועו באיחור...."], שוב אין לאתר ביניהם אותם "יחסי קרבה או רעות", שהם תנאי להכרה בחובת זהירות מושגית בין מזיק לניזוק.

כך ,למשל, מצינו, בפס"ד של ביהמ"ש העליון בעניין "יצחק נ. לוטם בע"מ" (ע"א 8133/03, פד"י נ"ט(3), 66, פסקה 17, מפי כב' השופטת ע. ארבל):

**"נבחן, ראשית, אם מתקיימת בענייננו חובת זהירות מושגית. לשם כך כידוע יש לבדוק קיומם של יחסי קירבה או "רעות" בין סוג המזיקים שאליו משתייך הנתבע לבין סוג הניזוקים שאליו משתייך התובע לעניין סוג הפעולות שאליו משתייכות פעולות המזיק ולעניין סוגי הנזקים שפעולות אלו עלולות לגרום. בדיקת שאלה זו מסתייעת במבחן הצפיות".**

בהשלכה לענייננו- כאשר המשיבה נמנעה מעליה לטיסה, באשמה היא, והנסיבות היו של "אי ביצוע חוזה התובלה", כהגדרת ביהמ"ש קמא, הרי, מאותה עת ואילך, היא יצאה מאותו "מרחב התעניינות ואחריות" של המוביל, הנגזר מקיומם של יחסי קרבה או "רעות", ושוב אין לאתר זיקה של מחוייבות וחובה כלפיה, מצידה של המערערת, בגין הקורות אותה לאחר מכן והתנהלותה באיתור מקום לינה, אמצעי תחבורה לחבירה עם קרוביה, וכיוצא בכך.

משכך, נפלה, לטעמי, שגגה מלפני בימ"ש השלום, בקובעו אחריות המערערת בנזיקין כלפי המשיבה, באותן נסיבות ובאותו מערך עובדות שפורט בפסק הדין, ועל כן, יש לקבל הערעור, ולפסוק, שבהעדר חובת זהירות, לא התרשלה המערערת בהתנהלותה כלפי המשיבה, וממילא, אין עליה חבות לפצותה בגין נזקי הגוף וההפסדים שטענה להם.

אציע לחבריי הנכבדים לקבל את הערעור מהטעמים הללו ולבטל את פסק הדין של בימ"ש השלום.

ב"כ המערערת, בהגינותו, הטעים, בפתח טיעוניו, שאין עניינה של המערערת, בעומדה על הערעור, כספי גרידא, וכי חפצה היא להשיב הלכה על מכונה ולברר את הפן העקרוני של טיעוניה, גם בשל השלכות הרוחב שהיא מייחסת להותרת הפסק על כנו. בנסיבות אלה, ומתוך התחשבות במצבה של המשיבה, ואף לפנים משורת הדין, אציע, שלא לחייב אותה בהוצאות משפט בערכאתנו. אין בכך, כמובן, לפטור המשיבה מהחזרת מה ששולם לה מכוח פסק הדין קמא שבוטל, ככל שתידרש לכך בידי המערערת.

|  |
| --- |
| **Picture 1** |
| **אריאל ואגו, שופט** |

**השופטת ש. דברת-ס.נשיא :**

אני מסכימה.

|  |
| --- |
| **Picture 1** |
| **שרה דברת, שופטת,**  **ס.נשיא** |

**השופט י. פרסקי:**

אני מסכים.

|  |
| --- |
| **תמונה 5** |
| **יעקב פרסקי, שופט** |

**לפיכך נקבע כאמור בפסק דינו של כב' השופט אריאל ואגו.**

**הערבון שהופקד על ידי המערערת יוחזר לה באמצעות בא כוחה.**

**ניתן היום , ח' שבט תשע"ה, 28 בינואר 2015, בהיעדר הצדדים.**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **Picture 1** |  | **Picture 2** |  | תמונה 7 |
| **שרה דברת, שופטת,**  **ס.נשיא** |  | **אריאל ואגו, שופט** |  | **יעקב פרסקי, שופט** |