

בתי המשפט

001563/95 .ת.א.		בית משפט מחוזי חיפה	
010434/96 .ת.א.			
001815/95 .ת.א.			
21/09/2006	תאריך:	כב' השופטת שושנה שטמר	בפני:

בעניין ת.א. קיסרית ייצור רהיטים בע"מ
:10434/96

התובעת

ע"י ב"כ עו"ד בהט

נגד

אררט חברה לביטוח בע"מ

הנתבעת

ע"י ב"כ עו"ד אמודאי

בעניין ת.א. דולב חברה לביטוח בע"מ
:1815/95

התובעת

ע"י ב"כ עו"ד חרל"פ

נגד

1. קיסרית ייצור רהיטים בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד בהט

2. אררט חברה לביטוח בע"מ

ע"י ב"כ עו"ד אמודאי

הנתבעים

3. דני כהן

ע"י ב"כ עו"ד בהט

בענין ת.א. 1. גלריה קיסרית בע"מ

1563/95

2. פנחס כהן בע"מ

3. סהר חברה ישראלית לביטוח בע"מ

התובעים

ע"י ב"כ עו"ד מיכלין

נגד

1. קיסרית ייצור רהיטים בע"מ

2. קיסרית שיווק רהיטים בע"מ

הנתבעים

ע"י ב"כ עו"ד בהט

פסק דין

מבוא

1. שני תיקים מתוך השלושה שלפניי, ת.א 10434/96 ות.א 1563/95, דנים בשריפה, שהתרחשה ביום 28.9.95 בשעות הבוקר המוקדמות (להלן - "השריפה") בנגריה הממוקמת ברח' שלמה בן יוסף 24 בחיפה (להלן - "הנגריה"). השאלה העובדתית המרכזית העומדת להכרעתי היא, אם הנגריה הוצתה בזדון על ידי מי מטעמה של קיסרית ייצור רהיטים בע"מ (להלן - "קיסרית"), שהיא התובעת בת.א 10434/96.

2. ב-ת.א 10434/96 תבעה קיסרית, אשר החזיקה בנגריה והיתה בעליה, את אררט חברה לביטוח בע"מ (להלן- "אררט") לתשלום תגמולים לפי פוליסת הביטוח, שקיסרית רכשה ממנה, וכן לפצות אותה בגין הנזק שנגרם לה עקב אי תשלום תגמולי הביטוח במועדם והפגיעה במוניטין של קיסרית.

3. ת.א 1563/95 נסב על נזקים, שגרמה השריפה לצדדים שלישיים. התובעת 1 בתיק זה, גלריה קיסרית בע"מ (להלן - "הגלריה"), אשר שכרה מאת קיסרית חלק מקומת הגלריה המצויה מעל הנגריה, טענה כי בשל השריפה נגרם נזק כבד לרכושה.

התובעת 2 בתיק זה, פנחס כהן בע"מ (להלן - "פנחס כהן"), טענה, כי מחסן הקרמיקה שבבעלותה, השוכן בסמיכות לנגריית קיסרית, נפגע בשריפה, ולפיכך היא זכאית לפיצוי מקיסרית ו/או מקיסרית שיווק רהיטים (1994) בע"מ (להלן - "קיסרית שיווק"), חברה הקשורה לקיסרית (כאשר הקשר ומעורבותה של חברה זו לקיסרית או לתביעות לא הובהר עד תום).

התובעת 3, סהר חברה ישראלית לביטוח בע"מ (להלן - "סהר"), חזרה בתביעת שיפוי לקיסרית ולקיסרית שיווק, לאחר ששילמה לגלריה ולפנחס כהן תגמולי ביטוח על נזקי השריפה.

תביעתה של פנחס כהן מתייחסת להפרש שבין סכומי הנזק שנגרם לה לבין תגמולי הביטוח שקיבלה מסהר.

4. קיסרית וקיסרית שיווק הגישו נגד אררט הודעה לצד שלישי, למקרה שיחויבו בתביעתן של גלריה, פנחס כהן וסהר נגדן. כן הגישו קיסרית וקיסרית שיווק תביעה-שכנגד אשר הופנתה כלפי גלריה וסהר, ושעניינה התחייבותה של גלריה בהסכם השכירות שערכה עם קיסרית, לבטח את מבנה הנגריה נגד שריפות בסכום מינימלי של \$150,000 לטובת קיסרית. קיסרית וקיסרית שיווק תבעו שסכום זה ישולם להם על ידי גלריה.

יצוין כי כל התביעות אוחדו והדיון, (פרוטוקול ומוצגים) התנהל בתיק 10434/96.

בהחלטתי מיום 5.9.99, במסגרת בש"א 8089/98, נעתרתי לבקשת גלריה התובעת 1 ב-ת"א 1563/96, למחוק את כתב התביעה ככל שהיא מתייחסת אליה מהטעם שהתגמולים שקיבלה מסהר מכסים את מלוא נזקיה. יחד עם זאת, אך מובן הוא, כי התביעה שכנגד שרירה וקיימת גם נגד גלריה.

5. ב-ת"א 1815/95 הגישה דולב חב' לביטוח בע"מ תביעת שיפוי בין היתר נגד קיסרית, קיסרית שיווק ואררט, ובה טענה כי פיצתה את חברת נגריית המרכז בע"מ עקב נזק שנגרם לה בשריפה. תיק זה, נסתיים בהסכם פשרה, שקיבל תוקף של פסק דין.

על הצדדים המעורבים

6. קיסרית היא חברה לייצור רהיטים, אשר היתה המחזיקה בנגריה ברחוב שלמה בן יוסף 24 באזור הצ'ק-פוסט בחיפה. בכל הזמנים הרלוונטיים היתה קיסרית בבעלותם של ה"ה אשר כהן ובנו גיל (להלן – "גילי") כהן, ונוהלה בפועל על ידי בנו של אשר ואחיו של גילי, דני כהן (להלן – "דני").

7. באשר לקיסרית שיווק - כאמור אישיותה המשפטית וכשרותה של חברה זו לתבוע ולהיתבע לא הובהרה לי די הצורך, ונכח התנהלות כל הצדדים בתיק זה, התרשמתי כי הטענות שהועלו נגדה, ככל שכלל הועלו, נזנחו. קיסרית טענה בכתב ההגנה ב-ת.א. 1563/95 (מיום 8.1.96), כי "הנתבעת מס' 2 היא חברה בלתי פעילה, והיא אינה בעלים ו/או מחזיקה במבנה אשר ברח' שלמה בן יוסף 24 חיפה", וטענתה זו לא נסתרה. בנסיבות אלה, אני מורה על מחיקתה של קיסרית שיווק מרשימת הנתבעות ב-ת.א. 1563/95 ומרשימת התובעות שכנגד באותו תיק (ר' תקנה 24 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984).

8. בזמנים הרלוונטיים בוטחה נגריית קיסרית באמצעות סוכן הביטוח ראובן סנסינו (להלן - "סנסינו") על-ידי אררט בפוליסת ביטוח "קשת לעסקים" שמספרה 59149/95 (להלן - "הפוליסה"), אשר צורפה כנספח "א" לכתב התביעה ב- ת.א. 10434/96 וסומנה כ- ת/א/1 (7), והרשימה סומנה כ-ת/א/1(8)). בין הצדדים יש מחלוקת בשאלה, אם ההרחבות, שביקשה קיסרית להכניס לפוליסה במועדים 12.9.95 ו-20.9.95, ושמשמעותם הגדלה ניכרת בגובה סכום הרכוש המבוטח, אמנם נקלטו ונכנסו לתוקף.

במסגרת הפוליסה וכתנאי לכיסוי הביטוחי, חויבה קיסרית להתקין בנגריה מערכת אזעקה ומערכת גילוי עשן/אש ולחברן למוקד בקרה אזרחי. התקנים אלה חוברו על-ידי קיסרית למוקד הבקרה של חברת "אמינות מוקד ארצי בע"מ" (להלן - "מוקד אמינות"), שהיא חברה המספקת שירותי סיירות בבתי עסק למניעת גניבות ושריפות, וניתן להתחבר אליה במתקני אזעקות למניעת שריפות או גניבות.

9. חברת גלריה, בהנהלת מאיר פינטו (להלן - "פינטו"), ניהלה בכל הזמנים הרלוונטיים חנות דו-קומתית לממכר רהיטים, שהופרדה מן הנגריה, אולם נמצאת במבנה הנגריה, ושאותה שכרה מקיסרית.

יצוין, כי בטרם הוקמה גלריה, ניהלו במקום פינטו ודני כהן חנות לממכר רהיטים שיוצרו בנגריה. במהלך שנת 1995 החליטו השניים, מטעמים כלכליים, להפריד בין הנגריה לבין החנות, ובעקבות החלטה זו הושכרה החנות לפינטו.

10. פנחס כהן ניהלה בזמנים הרלוונטיים חנות ומחסן למוצרי קרמיקה, הממוקמים ברח' מרדכי מקלף 17 בחיפה, בצמוד לקיסרית.

11. סהר ביטחה את גלריה ופנחס כהן כנגד סיכוני אש בפוליסות "מכלול לבית עסק", ולפיכך פיצתה אותן בגין חלק מהנזקים שנגרמו להן בקשר עם אירוע השריפה.

העובדות שאינן שנויות במחלוקת

12. בסיום יום העבודה בקיסרית ב-27.9.05, היה עובד הנגריה, יצחק פורטל (להלן: "פורטל"), האחרון שיצא מן הנגריה ונעל את הדלתות אחריו. בשעה 23:00 לערך, התגלתה שריפה קטנה של קרטונים וספוגים בוערים בכניסה לנגריה, כאשר כמה קרטונים דחופים מתחת לדלת הנגריה (תצהירו של דני ת/א/11) סעיף 15. קצין הביטחון של חנות הסופרזול הסמוכה לנגריה הבחין בשריפה, כיבה אותה והודיע עליה למוקד אמינות.

מוקד אמינות שלחו למקום סייר מטעמם, את עמרם פרטוש (להלן - "פרטוש") וכן הזעיקו למקום את דני. משהגיעו פרטוש ודני לאזור הנגריה, ולאחר חילופי דברים ביניהם, אשר תוכם שנוי במחלוקת, טילפן דני לעובד הנגריה, אלי מגירה (להלן - "מגירה"), שגם הוא החזיק במפתחות של הנגריה, וביקש ממנו להגיע למקום על מנת לעמוד על מצב הדברים בפנים הנגריה. דני העיד, כי הנגריה נפתחת באמצעות שני מפתחות, ומפתח אחד, שהיה ברשותו, לא התאים. לכן, לא הצליח לפתוח את דלתות הנגריה באותו ערב ולא נכנס לנגריה על מנת לבדוק את הקורה בה.

לאחר שיחת הטלפון עם מגירה עזבו פרטוש ודני את המקום איש איש לדרכו, כאשר מועד העזיבה ונסיבותיה שנויות במחלוקת.

13. מגירה, אשר הגיע לנגריה בשעה 00:30 לערך, נכנס לתוכה. הכל בפנים נראה בעיניו תקין, למעט מיכל דבק ריק מפלסטיק, אשר נמצא ליד מכולת האשפה הנמצאת בתוך הנגריה בסמוך לכניסה, כשהוא שרוף בקצהו ומעשן. יודגש כבר עתה, כי בשלב זה פעלו בנגריה צופרי מערכת האזעקה ומערכת גילוי העשן.

מגירה יצא מן הנגריה ונעל אותה, וזאת מבלי לדרוך מחדש את מערכות האזעקה וגלאי העשן, אשר - כאמור - המשיכו לצפור. מהנגריה נסע מגירה לביתו של דני בקריית חיים על מנת למסור לו את המפתח. יש סתירה בין גירסתו של מגירה לעומת זו של דני באשר לאופן מסירת המפתחות. לאחר מכן, שב מגירה לביתו שבישוב שלומי.

14. בשעה 02:28 שוגרה קריאת מצוקה נוספת של פריצה לעסק, והאזעקה הופעלה. הסייר הגיע למקום בשעה 02:57 (29 דקות לאחר הקריאה) ודיווח למוקד אמינות שהכל תקין. יצוין כי תפקידו של הסייר הוא לערוך בדיקה מסביב לעסק, ואין לו מפתחות על מנת להכנס לעסק עצמו.

15. בשעה 5:00 בבוקר לערך התגלתה שריפה בנגריה על-ידי עובר אורח, אשר הזעיק למקום את המשטרה ומכבי האש. גם דני הוזעק על-ידי מוקד אמינות.

כיבוי השריפה ארך שעות ארוכות. הבערה גרמה נזקים כבדים לנגריה, לגלריה, לפנחס כהן ולנגריית המרכז בע"מ, הסמוכות לנגריה.

מבנה הנגרייה

16. מבנה הנגריה, כפי שעולה מתצהירו של דני (ת/א/1) ומחוות דעת המומחים שהוגשו בתיק זה, הוא כמתואר להלן: הנגריה ממוקמת במבנה תעשייתי חד קומתי, שאורכו מצפון לדרום כ-40 מטרים ושטחו כ-1,400 מ"ר. הנגריה חולקה לשני אגפים - אגף מערבי, בו היו שתי עליות אשר אחת מהם שימשה את קיסרית למשרדים, ואגף מזרחי. בין שני האגפים הפריד קיר בלוקים, ובו שער ברזל ברוחב של כשלושה מטרים.

בחלקו הצפוני של האגף המזרחי של הנגריה מוקמה גלריה, ששטחה הכולל היה כ-250 מ"ר (כ-125 מ"ר בכל קומה). בצמוד לנגריה מצדה המערבי מוקם העסק רהיטי המרכז בע"מ, ובצד הדרומי מוקמה פנחס כהן.

17. הכניסה הראשית לנגריה, אחת מתוך שלוש כניסות, היא מרח' שלמה בן יוסף, דרך שתי דלתות הזזה ממתכת, הננעלות בשני מנעולים - האחד מנעול תלוי והשני מנעול רתק. בצמוד לכניסה הראשית, מצויה המרפדייה למוצרים מוגמרים, אשר מעליה שכנו המשרדים שנזכרו לעיל.

בכניסה לאגף המזרחי, כ-80 ס"מ מדלת הברזל וכ-70 ס"מ מקיר הפח המפריד מן האגף המערבי, ניצבה מכולת אשפה פתוחה שאורכה כ-5 מטרים, רוחבה כ-2 מטרים ועומקה כ-1.60 מטר. המכולה שמשה לזריקת פסולת הנגריה.

מאחורי המכולה היה חדר בנוי פח שהכיל חביות מדללים.

גג האגף המערבי של הנגריה היה עשוי בטון, למעט חלקו הדרומי אשר כוסה בפח. גג האגף המזרחי של הנגריה היה מכוסה פח, ובו ארבעה "חלונות" בהם הונחו לוחות פרספקס, לשם חדירת אור יום אל הנגריה.

18. בתצהירו של דני מתוארת, בנוסף על האמור לעיל, תעלת ניקוז פתוחה המכוסה בפח, העוברת לכל אורך הנגריה, ממשיכה מתחת לדלת הכניסה השמאלית ומתנקזת לבור שופכין חיצוני המצוי מחוץ לנגריה ובסמוך לה (להלן - "התעלה").

19. בהקשר זה יצוין, כי נוכח הנזקים הכבדים שנגרמו למבנה הנגריה בעטייה של השריפה והסיכון הממשי הטמון בסיור במקום, כמו גם עקב פרק הזמן הניכר שחלף מאז התרחשה הדליקה, מצאתי לנכון לדחות את בקשת קיסרית לעריכת ביקור של בית המשפט במבנה הנגריה ולהסתפק בתיאור המפורט כפי שהובא לעיל ובתרשימים שצורפו לו.

תמצית טענות הצדדים - ת"א 10434/96

20. קיסרית טענה, כי היא זכאית לשיפוי בערכי כינון מאת אררט בגין הנזקים שנגרמו לה עקב השריפה, וזאת בהתאם לפוליסת הביטוח ולהרחבות לכיסוי הביטוחי שכאמור בוצעו בה ב-12.9.95 וב-20.9.05 (ת/א/1(13)), (ת/א/1(14)), ושקיבלו תוקף – לטענת קיסרית – בימים 13.9.95 ו-21.9.95, בהתאמה. בנוסף לפיצוי שתובעת קיסרית בשל הנזקים הפיסיים שהסבה לה השריפה, מבקשת היא פיצוי בגין אובדן רווחים שנגרמו לה עקב חוסר היכולת להקים את עסקה מחדש ובשל פגיעה במוניטין שלה – כל זאת עקב סרובה של אררט לשלם לה את תגמולי הביטוח.

21. אררט הכירה בחבותה על פי הפוליסה לשלם בגין שריפה, אולם היתה זו, לעמדתה, שריפה יזומה על ידי קיסרית, ולפיכך היא פטורה מפיצוי כלשהו. עוד טענה אררט, כי דין התביעה נגדה להידחות, בשל הטעמים החלופיים הבאים: אי קיום תנאי המופיע בפוליסה ו/או חריג לה המפקיע את חבות המבטחת; השריפה נגרמה כתוצאה מרשלנות רבתי של קיסרית. כן טענה אררט כי ההרחבות לכיסוי הביטוחי טרם אושרו על ידה ולפיכך לא נכנסו לתוקף במועד השריפה.

על עילות אלה חזרה אררט בכתב ההגנה כנגד ההודעה לצד שלישי ששלחה נגדה קיסרית ב-ת"א 1563/95.

לעניין שיעור הנזק טוענת אררט, כי את הפיצוי שייפסק לטובת קיסרית (אם בכלל) יש לחשב בערכי שיפוי, תוך התחשבות בכך שהמדובר בביטוח חסר ובניכוי השתתפות עצמית.

תמצית טענות הצדדים - ת"א 1563/95

22. גלריה, פנחס כהן וסוהר טוענות לרשלנות מצד קיסרית, וכן כי אלמלא רשלנות זו, לא היתה השריפה מתרחשת. הן הוסיפו וטענו, שבהתאם להוראת סעיף 39 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש), הנטל להוכחת העדר התרשלנות רובץ לפתחה של קיסרית, היות שאין מחלוקת, שהאש פרצה ממקרקעיה של קיסרית.

23. קיסרית הכחישה שהיתה רשלנות כלשהי מצידה אשר גרמה את השריפה. עוד מעלה קיסרית את הטענה, כי מי שהצית את האש, היו פנחס כהן או מי מטעמה.

בתביעה שכנגד טענה קיסרית, שבהסכם השכירות, אשר נערך בינה לבין גלריה, התחייבה גלריה לבטח את מבנה הנגריה לטובת קיסרית בסך של \$150,000, דבר שלא בוצע. גלריה ביטחה את עצמה בסכום זה, אולם לא הוסיפה את קיסרית כמוטבה. לעניין זה טוענות גלריה וסוהר להגנתן, כי ההסכם לא נחתם ובשל כך אין כל עיגון לחיוב הנטען.

מסגרת הדיון

24. תחילה אבחן, אם הנסיבות הקשורות להתרחשות השריפה שוללות או למצער מצמצמות את חבותה של אררט כמבטחת של קיסרית. בהקשר זה יש לבחון מספר שאלות: הראשונה והעיקרית - אם פרצה השריפה מחמת הצתה מכוונת מטעם קיסרית; השניה - אם התקיימו תנאים מוקדמים לכיסוי הביטוחי ו/או חריגים לפוליסה; השלישית - אם פטורה אררט מחבותה בשל רשלנות רבתי מצד קיסרית.

בשלב השני, שיתייתר אם אקבע כי השריפה היתה יזומה על ידי קיסרית, יש להידרש לגובה השיפוי המגיע לקיסרית מאת אררט (אם בכלל) ואופן חישובו.

בשלב השלישי - תידון חבותן של קיסרית ו/או אררט כלפי פנחס כהן וסוהר, ובהיקפה של חבות זו (אם קיימת).

בשלב הרביעי, שגם הוא יתייתר אם ייקבע כי קיסרית הציתה את הנגריה במכוון, יש לדון בשאלה, אם הפרו גלריה ו/או סוהר חובות כלשהן שקיבלו על עצמן כלפי קיסרית וכן, האם הפרות אלה מפחיתות מחבותה של קיסרית כלפי מי מהן או מטילות חובה עצמאית של מי מהן כלפי קיסרית.

25. סעיף 26 לחוק חוזה הביטוח, התשמ"א-1981 (להלן - "חוק חוזה הביטוח"), קובע, כי אם "נגרם מקרה הביטוח בידי המבוטח או בידי המוטב במתכוון, פטור המבטח מחבותו." מכאן, שאם יוכח כי מי מטעם קיסרית נתן ידו לגרימת השריפה בזדון, כי אז נשללת חבותה של אררט הן כלפי קיסרית והן כלפי גלריה, פנחס כהן וסוהר.

26. בעוד שבתביעה לתשלום תגמולי ביטוח מוטל נטל ההוכחה ככלל על המבוטח, הרי שבנוגע לנטל ההוכחה בטענה לגרימה מכוונת של נזק התעוררה מחלוקת בפסיקה: האם על המבטח להראות כי המבוטח גרם במכוון לקרות מקרה הביטוח, או שמא על המבוטח להראות כי ידו לא היתה במעל (וראו ש. ולר, פירוש לחוקי החוזים-ביטוח, כרך ראשון, תשס"ה, המכון למחקרי חקיקה ולמשפט השוואתי ע"ש סאקר, עמ' 580; להלן: "ולר").

לפי דעת הרוב בפסיקה, אשר באה לידי ביטוי בפסק הדין של השופטת נתניהו ב-ע"א 391/89 וייסנר נ' אריה חברה לביטוח בע"מ ואח', פ"ד מז(1) 837 (להלן - "פס"ד וייסנר") ובפסק דינו של השופט אור ב-ע"א 1845/90 סיני נ' מגדל חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מז(5) 661, סוג מקרה הביטוח משליך על נטל השכנוע המוטל על המבוטח. כאשר בביטוח אש עסקינן, על המבוטח להוכיח שהנזק נגרם כתוצאה מאש, אך אין הוא נדרש להוכיח כי לא הוא שהצית את הנכס. מנגד, על המבטח להוכיח, על פי מאזן ההסתברויות, כי האש נגרמה במתכוון על ידי המבוטח או בקנוניה עמו (ר' בספר פירוש לחוקי החוזים-ביטוח עמ' 852).

טענה מצד המבטח, כי המבוטח חטא במרמת ביטוח היא טענה חמורה אשר מרמזת על ביצוע עבירות פליליות על ידי המבוטח. לפיכך, נקבע בפסיקה, כי כאשר מבקשת המבטח לטעון שהמבוטח גרם להתרחשות מקרה הביטוח, עליה להביא ראיות בעלות משקל ניכר לתמיכה בטענה זו (ע"א 475/81 זיקרי נ' כלל חברה לביטוח, פ"ד מ(1) 589).

601). יחד עם זאת הובהר, כי אין לומר שבין שתי דרגות ההוכחה הרגילות (האזרחית והפלילית) קיימת דרגת ביניים, שבה על המבטח לעמוד כשהיא מייחסת למבוטח ביצוע עבירה פלילית בהתדיינות אזרחית, ודי למבטח לשכנע כי כך היה ברמה של הטיית מאזן

ההסתברויות לטובת גרסתה (ר' למשל ב-ע"א 475/81 הנ"ל 604-605; ע"א 678/86 חניפס נ' סהר, פ"ד מג(4) 177, 184).

ובחזרה לנדוננו: על אררט חובץ הנטל להוכיח, כי גורם כלשהו מטעם קיסרית היה מעורב בהצתת הנגריה. לעניין זה, די, בדרך כלל, בשל כך שניתן להניח כי העובדות הן בידיעתו של המבוטח, להצביע שהאש נגרמה בהצתה, ביחד עם מניע והזדמנות שהיו למבוטח, כדי לצאת ידי חובת הבאת הראיות (ע"א 391/89 הנ"ל, עמ' 858-859).

ראיות לעניין אופן אירוע ההצתה

התנהלותו של דני כהן עובר לשריפה ולאחריה ומהימנות עדותו

27. הנציג המוסמך הבכיר היחיד בקיסרית אשר זומן להעיד מטעמה היה דני. בנסיבות אלה, עמדה עדותו של דני פעמים רבות כעדות יחידה של בעל דין, אשר הסתפקות בה מטילה על בית המשפט חובת הנמקה (סעיף 54 לפקודת הראיות (נוסח חדש)). בעדותו של דני בבית המשפט נתגלו סתירות ותמיהות, הן בהשוואה להודעות שמסר במשטרה והן בהשוואה לראיות ועדויות נוספו שהובאו. אי התאמות אלה, מטות את הכף לחובת גירסתו של דני. אוסיף כי בהתייחסות כללית לעדותו של דני – היא לא עוררה אמון. אחזור לעניין זה תוך דיון בהתייחסותו של דני בעדותו לענינים ספציפיים, עליהם אעמוד בהמשך.

להלן אסקור את גרסתו של דני ביחס לאירועי ליל ה- 27.9.95-28.9.95 בפרט ולנוהגי העבודה בקיסרית בכלל, תוך עימותה מול יתר העדויות, על מנת לעמוד על השתלשלות העניינים.

אירועי ערב השריפה

28. בתצהירו מתאר דני את ההתרחשויות בערב בו אירעה השריפה, כדלקמן: בשעה 20:00 לערך, לאחר שהנגריה נסגרה, הוא הגיע לנגרייה כדי לקחת מסמכים שהיו נחוצים לו לפגישה עם לקוח בראשון לציון שנקבעה לאותו ערב. בצאתו הפעיל את האזעקה נגד פריצות ונעל את הנגריה. דני ציין, כי הצליח לפתוח את שני מנעולי הכניסה, "דבר שלא תמיד קורה" עקב תקלה במנעול. לאחר שיצא לדרך הודע לו על ביטול פגישה והוא שב לביתו.

בסמוך לשעה 23:00 הוזעק לנגריה על-ידי מוקד אמינות, ופגש שם בסייר מטעמה, עמרם פרטוש. הפעם, שלא כמו בשעה 20:00, כאשר ניסה דני להיכנס לנגריה, לא הצליח, לטענתו, לפתוח את מנעול הרתק, ולכן טילפן לעובד, אלי מגירה, אשר ברשותו צרור מפתחות נוסף, וביקש ממנו להגיע למקום על מנת לעמוד על מצב הדברים בפנים הנגריה. טיעונו זה, שלא הצליח לפתוח את הנגריה, כאשר מספר שעות קודם לכן פתח אותה, מעוררת תהיה, מה גם שיש לזכור כי מדובר בנגריה, אליה, לכאורה ניסו להכניס קרטונים בוערים ובתוכה נמצא לאחר מכן פח צבע שבער.

בינתיים הציצו דני ופרטוש לתוך הנגרייה דרך חרכי השער, ומשנכחו כי הכל נחזה כתקין, עזב פרטוש את המקום. דני נשאר כדי להמתין לאלי מגירה ואף סרק ברכבו סביב הנגריה, אולם בסמוך לחצות גברה עליו עייפותו והוא שב לביתו, לא לפני שווידא כי מגירה נמצא כבר בקרבת מקום. אף בעניין זה יש להתפלל על כך שדני עזב את הנגריה מבלי לוודא שהכל בפנים בסדר. יש להדגיש כי דני אמר היה להבין כי מדובר בניסיון להצית את הנגריה או באירוע שהיה אמור לעורר אצלו דאגה, שכן הוא העיד כי משהגיע לנגריה, ראה קרטון ספוג וקרש ספוגים ממש מתחת לדלת בסמוך לתעלת הניקוז (ס' 15 לתצהירו ת/1).

29. בניגוד לגרסתו של דני, מעדותו של פרטוש עולה התנהלות אחרת של דני. בחקירתו במשטרה מיום 8.11.95 סיפר פרטוש כי כשהגיע דני למקום אמר לו פרטוש שיש צורך להיכנס לתוך הנגריה ולכבות את צופר גלאי העשן שפעל, אך דני השיב לו כי המפתחות של העסק אינם עמו כי אם אצל פועל שלו (עמ' 2 ש' 16 ל-נ/20), ונראה כמי שמתייחס לכל העניין בזלזול (שם, ש' 9). יש לזכור לעניין זה, כי דני פתח עם אותם המפתחות את העסק בשעות הלילה המוקדמות, כאשר חזר, לטענתו, לעסק, על מנת לקחת חשבונות לפגישה, שעמד לקיים עם לקוח, ושמשום מה לא יצאה – לטענתו – לפועל. עוד התרה דני בפרטוש, כי לא יטרידו אותו בשנית אם האזעקה תצפור שוב במהלך הלילה, אלא רק אם תהיה שריפה (עמ' 3 ש' 1 ל-נ/20). דני עזב מיד אחר כך את המקום, בעוד שפרטוש נשאר שם עוד זמן מה עד שנקרא לפעילות במקום אחר.

30. דני, כשעומת בחקירתו הנגדית אל מול גרסתו של פרטוש, טען כי דבריו של פרטוש שקריים וחזר על תאורו שלו כפי שהובא לעיל (עמ' 103 ש' 6, עמ' 115, עמ' 117 לפ').

בסיכומיה טענה קיסרית, שאין להעדיף את עדותו של פרטוש, כיוון שלגרסתה הודעותיהם של פרטוש ומרדכי גרטנר במשטרה תואמו. כן מבקשת קיסרית לזקוף לחובת מוקד אמינות את העובדה לגביה אין מחלוקת, כי מסיבה בלתי ברורה צופרי גלאי העשן אשר הופעלו עקב שריפת הקרטונים, לא שידרו אות קריאה למוקד ודבר השריפה נודע לאמינות רק בזכות תושייתו של קב"ט הסופרזול.

אינני מקבלת את טענתה זו של קיסרית. עדותו של פרטוש היתה מהימנה ועיקבית בעיניי, ולא שוכנעתי שפרטוש וגרטנר תיאמו עדויות, אפילו אם שוחחו ביניהם בטרם גביית הודעותיהם במשטרה. יצוין, כי המועד בו העיד פרטוש בבית המשפט היה לאחר שהפסיק את עבודתו במוקד אמינות, וכי ממילא לא מתקיים כל הליך בין קיסרית למוקד אמינות. לפיכך, מסירת עדות כזו או אחרת לא היתה עלולה לסכן אינטרס כלשהו של אמינות.

באשר לתקלה בהעברת הקריאה למוקד, הרי שזו אינה רלוונטית למהימנותו של פרטוש, והשלכותיה יתבררו בהמשך פסק דין זה.

לסיכום הסתירה בין שתי העדויות, אני מעדיפה את גרסתו של פרטוש. לפי גרסה זו, דני לא ניסה כלל לפתוח את הנגריה. כמו כן, דני התנהג באופן מוזר כבעלי הנגריה: הוא גילה זלזול במתרחש ואפילו לא בחן מסביב לנגריה אם אין משהו חשוב ובכך, שלא כגירסתו, הוא הסתלק מהמקום בסמוך לאחר הגיעו, ופרטוש נשאר שם וביצע סריקה חיצונית לבדו.

31. עדותו של אלי מגירה סותרת את גרסתו של דני בנקודות מהותיות ומעוררת תהיות לגבי התנהלותו של האחרון. בתצהירו (ת/5) סיפר מגירה כי כשהגיע לנגריה, בשעה 00:30 בקירוב, צופר מערכת גלאי העשן כבר פעל, וכי כניסתו הפעילה גם את האזעקה נגד פריצות. מגירה ציין, שמכיוון שלא היה בידיו מפתח של מערכת האזעקה, נבצר ממנו לנטרל אותה, ואילו לגבי גלאי העשן - לא ניטרל אותו כיוון שלא ידע כיצד לטפל בו. כשיצא מגירה מהנגריה טילפן לדני והודיע לו כי מצא בנגריה מיכל פלסטיק שרוף וכן ששתי האזעקות צופרות. דני ביקש ממנו שיביא לו את המפתח ואמר לו כי הוא יטפל כבר באזעקות הפועלות (עמ' 5 ש' 4 ל-6/נ, עמ' 3 ש' 2 ל-7/נ). מגירה נסע לביתו של דני בקריית חיים, שם הניח את המפתח מתחת לשטיח הכניסה, וזאת מבלי שנכנס לתוך הבית ומבלי לפגוש בדני (עמ' 5 ש' 10 ל-6/נ, עמ' 3 ש' 3 ל-4/נ-7, עמ' 65 ש' 8 לפ').

כאשר נחקר בעניין זה הן בבית המשפט והן במשטרה, ציין דני מפורשות, כי אלי מגירה נכנס לביתו על מנת למסור לו את המפתח (עמ' 102 לפ', עמ' 10 ש' 23 ל-14/נ).

דני, בעדותו בבית המשפט, התקשה להסביר סתירה זו, הכחיש כי הבטיח לטפל באזעקות

וטען כי ככל הנראה זכרונו של מגירה מטעה אותו (עמ' 101 ש' 29 לפ').

אינני מקבלת טענה זו. מגירה חזר על אותה הגרסה בדיוק הן כאשר נחקר במשטרה והן בעדותו בבית המשפט, והתרשמתי כי הוא דובר אמת, אינני סבורה כי היה לו מניע כלשהו לשקר בשאלה עובדתית פשוטה זו ואף אינני בדעה כי דבריו נובעים מחוסר זכרון.

בשל השקר שבדבריו של דני, בהחלט יש מקום לסבור, כי הוא העיד שמגירה מסר לו את המפתח בתוך ביתו, כאשר הם משוחחים ביניהם, מתוך מטרה להראות שהיה באותה עת בביתו. אם דני הוא המצית, הרי אך חשוב היה לו להראות כי נמצא בזמן הרלוונטי בביתו ולא

בנגריה או בדרך אליה. כן מוסיפה התעלמותו מכך ששתי האזעקות פועלות ושגלאי העשן לא הופעל מחדש נדבך לטענה כי היתה הצתה מכוונת או למצער רשלנות חמורה מצידו. לעניין זה יש להזכיר כי בנגריה היו מאוחסנים חומרים דליקים (כמו טיונרים ואציטון) בכמויות גדולות, של כ-2.5 טון (עדותו של אלי מגירה בס' 11 ו-18 לתצהירו, נ/5, וכן בעדותו של דני בעמ' 150 לפ').

32. תמיהה נוספת באשר להתנהלותו של דני בערב השריפה, מתעוררת לנוכח עדותו של אלי מגירה, לפיה הוא לא החזיק במפתח של מערכת האזעקה ואף לא ידע כלל כיצד מתפעלים את גלאי העשן. העובדה שדני בחר – בהעדר כל הסבר סביר לכך – להזעיק דווקא את מגירה מביתו שבישוב שלומי ולא את פורטל, למשל, אשר מתגורר קרוב יותר לנגריה, והעיד על עצמו כי יודע כיצד לטפל בגלאי העשן (עמ' 52 ש' 15-17 לפ') וכי בידיה היה מפתח למערכת האזעקה (סעיף 5 ל-ת/א/4), היא תמוהה. לכאן יש להוסיף את העובדה, כי על אף שנודע לדני שבתוך הנגריה נמצא מיכל דבק שרוף וכי שני צופרי האזעקה פועלים, כשברקע לכך שריפה מוקדמת שהתלקחה בפתח הנגריה, דני לא הטריח עצמו להגיע למקום גם לאחר שקיבל מאלי מגירה את המפתח התקין.

33. עוד מסר מגירה, כי ראה את דני מספר פעמים פותח את הנגריה עם המפתח שברשותו (עמ' 7 ש' 3 ל-נ/6). גם בהקשר זה מתעוררת השאלה, אם שיקר דני כשהעיד על קשיים בפתיחת המנעול, או שמא "רק" גילה חוסר אחריות משווע, בכך שבתור מנהל הנגריה לא החזיק ברשותו מפתח תקין של שער הכניסה.

34. יש אף להתייחס בפרק זה לכך שדני הכחיש שידע איך לתפעל את מערכת גילוי האש, אולם מעדותו של מגירה עלה, שהוא ידע כיצד יש לחדש את פעילותה של המערכת לאחר שהחלה לפעול בשל מעבר מלגזות למשל. אחזור לעניין זה בפרק הדין במערכות המיגון.

מערכות המיגון שהותקנו בקיסרית ותפעולן

35. בשנת 1993 הזמינה קיסרית ממוקד אמינות מערכות אזעקה נגד פריצות וגלאי עשן, לפי דרישת הסוקר מטעם אררט ולשם עריכת הביטוח. המערכת הוחלפה במערכת גדולה יותר ב-17.10.94 בעקבות חלוקת השטח בין הנגריה לבין גלריה קיסרית. אז גם הותקנה אזעקה נפרדת לגלריה, אך גלאי העשן נותר משותף.

מרדכי גרטנר מטעם מוקד אמינות הסביר (עמ' 1-2 ל-21/נ), כי הן כאשר האזעקה מופעלת על-ידי הלקוח והן כאשר היא צופרת לאות התראה, מתקבל על כך אות במוקד. עוד הבהיר גרטנר, כי בעוד שצופר האזעקה מתוכנת לעבוד לפרקי זמן קצובים, הרי שכאשר מערכת גלאי העשן מתחילה לצפור יש להשתיקה באמצעות הלחצנים שבה ולא תחל ("לרסט", כלשון הצדדים) את המערכת מחדש. כל עוד לא אופסה המערכת – באמצעות פעולה פשוטה של לחיצה על הצג - לא תתקבל קריאה חדשה (עמ' 266 ש' 13, עמ' 268 ש' 17 לפ').

36. באשר להפעלת מערכות המיגון בנגריה, טען דני (סעיף 26 ל-ת/א/1, עמ' 101 לפ'), כי סבר שמערכת גילוי העשן פועלת בנגריה כל הזמן, וכי מעולם לא הוסבר לו שלאחר שהיא צופרת יש להפעילה ידנית מחדש. דני מסר שגם כשנקרא לנגריה עקב שריפת הקרטונים, לא הסביר לו פרטוש את הצורך החיוני שבדריכת המערכת הצופרת (עמ' 103 ש' 28 לפ').

37. מגירה ציין בתצהירו (ת/5), כי מפתחות הנגריה היו מצויים ברשותו, ברשות יצחק פורטל, בידיו של דני ואצל עובד נוסף בשם נפתלי. לרוב היה הוא זה שיצא אחרון מן הנגריה ונעל אותה בתום יום העבודה. אף על פי כן, מגירה לא נהג להפעיל את האזעקה כיוון שלא היה ברשותו מפתח שלה, ובדרך כלל דני היה אמור להגיע מאוחר יותר ולהפעילה (עמ' 60 ש' 7 לפ'). באשר לגלאי העשן העיד מגירה על עצמו, כי "אני לא מבין בזה. באלו התעסקו דני או פורטל" (עמ' 59 ש' 21 לפ').

כשנתבקשה התייחסותו של דני לדברים אלה של מגירה, השיב בתשובות מתחמקות וטען כי למגירה אמור היה להיות מפתח של האזעקה וכן ידע בהפעלתה (עמ' 119 לפ'). עם זאת הודה דני, כי היו מקרים בהם מערכת האזעקה כלל לא הופעלה בלילה (עמ' 116 לפ'). יצוין, כי תשובה זו שונה מהתשובה שנתן לחוקרי המשטרה, שם סיפר כי היה מפתח נוסף של האזעקה אשר הועבר בין מנהלי העבודה ואלי מגירה ביניהם, ובהמשך טען כי בהרבה מקרים היה מגיע בשעות הלילה לנגריה על מנת להפעיל את האזעקה (עמ' 6 ל-נ/14).

38. יצחק פורטל העיד, כי לעיתים קרובות גלאי העשן היה מתחיל לצפור במהלך יום העבודה, למשל כאשר עברה מלגזה בתוך הנגריה. כאשר גלאי העשן היה צופר, נהגו בנגריה לנתק את המערכת ולדרוך אותה מחדש לאחר התפזרות העשן. פורטל הוסיף וציין: "אני ידעתי על כך, כל האחראים - אני מאמין שידעו" (עמ' 52 ש' 17 לפ').

39. מגירה טען בחקירתו במשטרה, כי אמר לדני על כך ששתי האזעקות אינן פועלות. דני הכחיש זאת, ועדותו זו אינה אמינה בעיני (וראו עדותו בעמ' 101 לפ' מש' 23).

40. נוכח עדויותיהם של מגירה ופורטל, כמו גם תשובותיו המתחמקות של דני, מצאתי את טענתו של דני, לפיה לא ידע כי יש לדרוך מחדש את גלאי העשן לאחר הפעלת הצופר, כבלתי אמינה. יצוין, כי גם דני העיד בתצהירו כי גלאי העשן הופעל מידי פעם בשל מלגזה שעברה בנגריה, ואין זה סביר בעיני כי המנהל הבכיר ביותר בנגריה לא ידע כיצד להשתיקה ולהפעילה מחדש, בפרט כאשר מדובר בפעולה טכנית פשוטה ביותר. יתירה מכך, דני הוא זה החתום בשם קיסרית על טפסי הזמנת מערכות המיגון ממוקד אמינות (ת/א/1(6), 22/נ), ואין זה מתקבל על הדעת כי במעמד זה לא הוסבר לדני על הפעלת המערכות ואף הוא לא טרח לברר זאת מיוזמתו.

מעמדו של דני בקיסרית

41. כאמור לעיל, קיסרית היתה בבעלותם הבלעדית של אשר וגילי כהן, שהם אביו ואחיו (בהתאמה) של דני. בפעמיים הראשונות שנחקר במשטרה (הודעותיו מיום 28.9.95 עמ' 1 ל-נ/15 ומיום 13.9.95 עמ' 12 ש' 22 ל-נ/14) ניסה דני להציג מצג המצמצם את מידת מעורבותו בקיסרית, לפיו גילי הוא מנהל החברה והוא, דני, רק החליף אותו בתקופה שבה גילי שהה בארה"ב. מנגד, בתצהיר עדות ראשית מטעמו הודה דני, כי הוא זה המנהל את קיסרית באופן יומיומי (ר' סעיף 2 ל-ת/א/1).

בחקירתו בבית המשפט הסביר דני, כי אין הוא מכהן כאורגן פורמלי בקיסרית, כיוון שהוא נכה צה"ל, והצהרה בדבר מקור הכנסה נוסף תביא לצמצום הגמלה המשולמת לו ממשד הביטחון (עמ' 93 לפרוטוקול). כאשר נשאל על כך מגירה בחקירתו במשטרה (מיום 30.10.95 עמ' 6 ש' 3 ל-נ/6), השיב כי דני הוכרז כפושט רגל בגין נגריה קודמת שפתח בשנת 1989, ולכן לא יכול היה לפתוח עסק על שמו, וגם דני בתצהירו הזכיר את קיומו של עסק שכשל (סעיף 4.3 ל-ת/א/1).

42. כאמור לעיל, גילי לא זומן לעדות מטעם קיסרית ואף לא מטעם אררט. גם לגביו נוצר הרושם, שדני מנסה להרחיקו מזיקה כלשהי לאירוע השריפה. בהקשר זה יצוין, כי אמנם אין חולק שמספר שבועות לפני התרחשות השריפה נסע גילי לארצות-הברית, אולם התגלתה אי בהירות באשר למועד המדויק של שובו לארץ - בחקירה במשטרה סיפר מגירה כי גילי אמר היה לחזור לבילי השריפה ממש (עמ' 5 ש' 21-24 ל-נ/6). בהמשך ההליכים התברר, כי גילי חזר עוד קודם לכן, ולפיכך גם בתצהירו טען דני שגילי שב ארצה ביום 27.9.95 בשעות אחר הצהרים (סעיף 23 ל-ת/א/1). עם זאת אמר דני, כי במועד השריפה חשב שגילי היה אמור לחזור רק באותו הלילה ולא ידע כי שב לפני כן (סעיף 16 ל-ת/א/1).

דני אף טען (סעיף 16 לתצהירו) כי הוא התקשר אל אחיו גילי בשעה 05:00 כאשר היה בדרכו לנגריה, לאחר שקיבל את ההודעה על השריפה. הוא לא מצא את גילי בביתו. לא ניתנה כל תשובה היכן היה גילי באותה שעת בוקר, על מנת למנוע הוצרות חשד, שגילי הצית או השתתף בהצתה.

43. נסיבות אלה, הגם שאינן בסוגיות בעלות השלכה ישירה על המחלוקת בין הצדדים, יוצרות את הרושם כי ישנם טפחים מסוימים אשר קיסרית ונציגיה ביקשו להסתיר מעיניו של בית המשפט. התנהלות זו מעוררת חשד ואינה אופיינית למי שהם נקי-כפיים.

מניע להצתה על-ידי גורם מטעם קיסרית

שעבוד הזכויות על פי הפוליסה

44. במהלך עדותו של דני, הציג לו בא-כוחו של אררט שטר משכון חתום (נ/12), לפיו שיעבדה קיסרית לטובת חברת מקור הפורמייקה בע"מ ו/או חברת מ.מ.ב. מקור מסחר בע"מ, את הזכויות לפי פוליסת הביטוח נשוא התביעה, ללא הגבלה בסכום (להלן: "שטר המשכון"). התאריך אשר מופיע על שטר המשכון – הן בראשיתו והן בסופו – הוא ה- 21.9.95. שטר המשכון התקבל אצל רשם החברות ביום 1.10.95 ונרשם ביום 25.10.95 (ת/א/7(2)). להזכיר, השריפה היתה ביום 28/9/95. שבוע ימים לאחר התאריך בו נרשם כביכול השיעבוד.

45. חברות מקור הפורמייקה ומ.מ.ב. הן בבעלותו של מאיר פיסו (להלן - "פיסו"). בתצהירו ת/א/1 סיפר דני כי בעבר הקים יחד עם גילי ופיסו את נגריית הקיסר בע"מ, אך השותפות בין השלושה התפרקה בשנת 1993 בשל חילוקי דעות מקצועיים, ותחת זאת הוקמה נגריית קיסרית. חרף חילוקי הדעות, סייע פיסו להקמתה והתבססותה של קיסרית, ואף נרשם כמורשה חתימה בחשבון הבנק של קיסרית (ר' עדותו של דני בעמ' 94 לפ').

בתקופת פעילותה של נגריית קיסרית שימשה לה מקור הפורמייקה כספק חומרי גלם מרכזי, והצטברו חובות נכבדים של קיסרית כלפיה. יצוין, כי – בעוד שדני העיד על חוב של כ- 500,000 ₪ (עמ' 95 ש' 13 לפ'), העיד עו"ד פנחס וולר, בא-כוחה דאז של מקור הפורמייקה אשר ערך את שטר המשכון, כי במועד השריפה עמד החוב על כמיליון ₪ וכי

בנוסף לכך היו עוד שיקים דחויים שפירעונם הוטל בספק עקב השריפה (עמ' 194 ש' 23 לפ').

46. לטענת קיסרית, שטר המשכון נערך רק ביום בבוקרו של יום 28.9.95, היינו - לאחר התרחשות השריפה שהקימה את זכותה-לכאורה של קיסרית לתגמולי הביטוח לפי הפוליסה, וכי התאריך הנקוב בשטר המשכון בטעות יסודו. דא עקא, שעדותו של דני בעניין זה היתה מבולבלת ורצופת סתירות, והדברים יובאו להלן כלשונם (עמ' 96-97 לפ):

"ש: לא מצוין פה סכום החוב, אבל ב-21.9.95 הרגשתם צורך למשכן

אצל רשם החברות

ת: ברצוני לתקן משהו אחד; זה לא היה ב-21. אני מעיין בשטר המישכון, עמ' אחרון של ההסכם שם כתוב התאריך 21.9.95 ולשאלתך

אם זה משקף את המציאות, אני משיב שלא.

ש: ההסכם הזה נערך במשרד עורכי דין

...

ת: כן, משרד עו"ד פנחס וולר

ש: ומי היה נוכח במועד העסקה

ת: מאיר פיסו מטעם מקור הפורמייקה.

ש: ומי היה מטעם קיסרית – אני מבין שגיל היה

ת: אף אחד

ש: מי חתום מטעם קיסרית על ההסכם

ת: מאיר פיסו

ש: מאיר פיסו זייף את החתימה של קיסרית

ת: כן

ש: בפני עוה"ד שלו הוא זייף את ההסכם

ת: (העד חושב) אינני זוכר במדוייק. אני זוכר שהיה סיכום ולא זוכר

אם זה נחתם בפני עוה"ד.

...

ש: ואתה חוזר כך ממה שאמרת לגבי זיוף שייחסת למאיר פיסו

ת: כן

ש: בדקתי את החתימות וראיתי שהחתימה מטעם קיסרית זהה

לחתימה של גיל. אבקש להסתכל ולאשר לי

ת: אינך מכיר את החתימה של גיל. זה דומה לחתימה של גיל

ש: בהתחלה אמרת שמאיר פיסו זייף, אחרי זה חזרת כך מטענת

הזיוף. מי חתום מטעם קיסרית

ת: זה מה שאני מנסה לזכור, כי היינו שם במשרד של עו"ד וולר ושם

דיברנו על זה ואני לא זוכר אם החתימה היתה במשרד עוה"ד או

במשרד של פיסו. לשאלת בית המשפט מתי נחתם המסמך אני

משיב שביום השריפה, אחרי השריפה למחרת בבוקר"

גם בהמשך חקירתו חזר דני על הטענה כי אינו יודע מתי, היכן ובידי מי נחתם השטר (עמ' 129-128 לפ'): "אם גיל חתם אני צריך לבדוק את זה עם אחי... אני מניח שהוא עם מאיר פיסו חתמו את זה, אבל לא בתאריך ה-21, אלא ב-28 או ב-29."

47. ניתן להתרשם, כי עדותו של דני מבולבלת ורב-ת-הפוכות, ולפיכך קשה להסתמך עליה. כך, הוא לא זכר מי חתם על השטר מטעם קיסרית, היכן נחתם השטר לאחר שסוכם ונערך במשרדו של עו"ד וולר ובאיזה יום בדיוק נחתם, וכל אשר זוכר הוא כי לא היה זה ב-21.9.95.

48. עו"ד וולר, אשר זומן להעיד בעניין זה מטעם קיסרית (יצוין, כי לא גילי ולא פיסו נקראו למסור עדות בבית המשפט), העיד בתצהירו (ת/א/7) כי בבוקר יום ה-28.9.95 התקשר אליו פיסו וסיפר לו בהתרגשות על השריפה ולאחר מכן התייצב במשרדו של וולר יחד עם דני, לפי הזמנתו של עו"ד וולר, אשר העיד, ששטר המשכון הוכן באותו היום, וכי לאחרונה הופנתה

תשומת ליבו לכך שהתאריך המופיע בו, ולא רק פעם אחת אלא פעמיים, הוא 21.9.95, וזאת ככל הנראה עקב טעות משרדית.

בחקירתו הנגדית טען עו"ד וולר כי אינו זוכר האם שטר המשכון נחתם במשרדו, אך כי הוא זוכר בבירור שדני ופיסו היו אצלו (עמ' 195 ש' 23 לפ') ביום 28.9.95.

49. סבורה אני, כי קבלת טענתה של קיסרית כאילו נערך שטר המשכון רק לאחר השריפה, מעוררת מספר שאלות ותהיות, הנותרות ללא מענה ולא הסבר סביר, כדלקמן:

תמוה בעיני כיצד זה איש מן הנוגעים בדבר – עו"ד וולר, מזכירתו שהקלידה את השטר, דני, גילי ופיסו – לא הבחינו כי התאריך המופיע עליו (פעמיים!) הוא שגוי. יצוין כי איש מהם (למעט עו"ד וולר) לא הובאו למתן עדות.

בתצהירו של דני, אשר הוגש לבית המשפט בטרם נחשפה סוגיית שטר המשכון, מתאר דני את מהלכיו בבוקר שלאחר השריפה, ומספר כי נפגש עם סוכן הביטוח סנסינו, מסר עדות במשטרה ונחקר על-ידי חוקר מטעם חברת הביטוח (סעיף 18 ל-ת/א/1). אולם, על אף תיאור מפורט זה, לא מזכיר דני כי באותו הבוקר הספיק להיפגש גם עם פיסו ולהתייצב במשרדו של עו"ד וולר.

שטר המשכון הוא ללא הגבלה בסכום ומתייחס ל"כל הזכויות" שקיסרית זכאית להן מאררט לפי הפוליסה, וזאת אף על פי שהאירוע השריפה אמור היה להיות כבר ידוע לכל ושחובה של קיסרית למקור הפורמייקה עמד על כמיליון ₪, לפי גרסתו של וולר. יצוין, כי גם עו"ד וולר עצמו התקשה להסביר מדוע נוסח שטר המשכון באופן זה (עמ' 198-199 לפ'): לעניין סכום המשכון טען, כי הדבר נעשה בכדי לחסוך בעלויות הביול וכדי להקנות למקור הפורמייקה יתרון על פני עיקולים מאוחרים של נושים נוספים, וזאת גם לנוכח העובדה שסכום החוב המדויק לא היה ידוע והתעורר חשש ששיקים לא יוכבדו. לגבי העדר ההתייחסות לשריפה עצמה, טען כי הדבר נעשה בשל האפשרות שקיסרית תפוצה בערכי כינון ותוקם מחדש. אולם בהמשך טען וולר לא זכור לו שדני ביקש להבטיח סכום כלשהו לשם שיקום הנגריה, וכי כל עניינם של הצדדים היה להבטיח את חובו של פיסו (עמ' 199 ש' 13-17 לפ').

העובדה ששטר המשכון התקבל אצל רשם החברות רק ביום 1.10.95, אינה מלמדת דבר לעניין מועד עריכת השטר.

50. אצא, על אף הכתוב לעיל, מהנחה כי עדותו של עו"ד וולר היא נכונה, ולפיכך מדובר בטעות בתאריך, ומבלי לקבוע שהשטר נחתם כשבוע לפני השריפה. אולם עדיין מעוררת תמיהה היא העובדה, שדני מיהר בעוד "הגחלים רוחשות" להעביר את זכויותיו לתגמולי הביטוח לאחר. כן למדים אנו על מצבו הכלכלי של דני: חובות בסכום גבוה לאחרים, עד כדי כך

שחברו ושותפו לשעבר חושש שמא חובו לא יוחזר לו. אין גם לפסול את האפשרות, שדני אשר היה ער למצבו הקשה, ביקש כך להציל את הסכום שעמד לקבל מדמי הביטוח על ידי העברתו, האמיתית או הפיקטיבית, והצבת מחסום לפני הנשים האחרים מלקבל חלק בסכום זה, אולם עצם המהירות מלמדת על כך שכוננתו של דני היתה לאורך כל הדרך להציל את רכושו, ומכאן לא רחוקה הדרך לקבל את הגרסה כי כוונה זו, שעמדה לו גם לפני השריפה, עקב מצבו הכלכלי הקשה, אף דחפה אותו להצית את הנגריה על מנת לקבל את תגמולי הביטוח הגבוהים, אותם העלה כשבועיים לפני כן באופן משמעותי.

הרחבת הכיסוי הביטוחי ימים ספורים לפני השריפה

51. כאמור, החל מראשית שנת 1993 בוטחה קיסרית על-ידי אררט באמצעות סוכן הביטוח סנסינו. בימים 13.9.95 ו-21.9.95 התקבלו באררט בקשותיו של סנסינו בשם קיסרית להגדלת סכומי הביטוח בסעיפים שונים בפוליסה, כך שיכללו גם את חדרי הצבע, מכונת ה-C.N.C החדשה שנרכשה, קווי חשמל ועוד (ת/א/1(13), ת/א/1(14) בהתאמה). סכום הפוליסה הוגדל בכ-1,500,000 ₪ (עמ' 39 לסיכומי קיסרית).

52. מבלי להידרש בשלב זה לשאלה, אם אותן הרחבות ביטוח נקלטו ואושרו על-ידי אררט (שאלה השנויה במחלוקת בין הצדדים), טוענת אררט כי עצם העובדה שימים ספורים לפני השריפה בחרה קיסרית לבקש ולהגדיל את הכיסוי הביטוחי, מחשידה כשלעצמה ומהווה מניע להצתת הנגריה.

מנגד טוענת קיסרית, כי אין להסיק מהבקשה להרחבת הכיסוי את המניע הפלילי עליו מצביעה אררט, וזאת מהסיבות שיפורטו ויידונו להלן.

ראשית טענה קיסרית, כי היוזמה להגדלת סכומי הביטוח לא באה ממנה, אלא בהמלצתו של סנסינו, כאשר ברקע לדברים עמדה שריפה שפרצה בתחילת ספטמבר 1995 בחנות רהיטים הסמוכה לקיסרית.

בעדותו של סנסינו, מסר האחרון כי קבע להיפגש עם דני בחודש ספטמבר בשל בעיות שונות הנגעות לפוליסות ביטוח המנהלים, וטען כי אינו זוכר בדיוק "איך התנהלה השיחה ומי הביא את מי לעבור על החומר" (עמ' 26 ש' 2 לפ'). עדותו זו שונה מעדותו של דני, אשר טען כי סנסינו היה היוזם לשיחה בעקבות שריפה שהיתה בעסק סמוך זמן קצר לפני הפגישה. סנסינו העיד, שהבקשה להגדיל את ביטוח האש ולהקטין את ביטוח הפריצה במאי 1995, בעת שנעשה אחד השינויים בפוליסה, היתה ביוזמתה של קיסרית, וכי הוא אינו יודע להסביר צעד זה (עמ' 33 ש' 15-17 לפ').

שנית טענה קיסרית, כי הגדלת סכומי הביטוח נבעה מן העובדה שסכומי הביטוח עובר להגדלה לא שיקפו נכונה את שווי הנגריה והציוד בה. לעניין זה טען דני בתצהירו, כי בשנת 1995 הוכנסו שיפורים בנגריה, לרבות בניית חדר צבע (אשר הכשרתו ארכה כ-10 חודשים) ורכישת מכונת C.N.C.

אררט לא חלקה על כך שסכומי הביטוח במרבית הסעיפים היו נמוכים מערכו האמיתי של הרכוש (ר' סעיף 362 לסיכומי אררט), אולם טענה שאין בכך כדי לפזר את ענן החשד האופף את המועד בו בחרה קיסרית לבקש את ההרחבות והסמוך כל כך לשריפה.

53. עמדתה של אררט בסוגייה זו מקובלת עליי לא רק בשל סמיכות המועדים, אלא גם בשל

הטעמים הבאים:

בחקירתו הנגדית הודה דני, כי חלק מההגדלות שנתבקשו מתייחסות לשיפורים בנכס שנעשו בין השנים 1990-1994 (עמ' 125, 135 לפ'), היינו - זמן רב לפני הבקשה להרחבות. נתון זה עולה גם מיתר העדויות: פורטל העיד כי לא נעשו בנגריה שיפוצים, אלא רק כשנה לפני השריפה (עמ' 56 ש' 12 לפ'); אלי מגירה מסר, כי הוכנסו חדרי צבע חדשים כחצי שנה לפני השריפה (עמ' 69 ש' 20 לפ'); ה"ח יואל אורן מטעם קיסרית, העיד שהמאזן לשנת 1995 אינו מצביע על שיפורים במושכר לשנה זו, למעט תוספת לרכוש הקבוע בגין רכישת מכונת C.N.C, אולם סייג את דבריו בכך שתשובתו מתבססת על דו"ח בלתי מבוקר (עמ' 85 לפ').

הסברה של קיסרית, כי רק בחודש ספטמבר 1995 התחוויר לה, כי אלמנטים רבים אינם מכוסים במלואם בפוליסה, אינה מתקבלת על הדעת, וזאת בפרט לנוכח העובדה - שאינה שנויה במחלוקת (ר' עמ' 43 לסיכומי קיסרית), שקיסרית נהגה מעת לעת לעדכן את סכומי הביטוח בשנים שקדמו לעדכון הנוכחי.

בבקשת ההרחבה מספטמבר 1995 ביקשה קיסרית להגדיל את הכיסוי הביטוחי עבור המבנה וצמודותיו, בעוד שחודשים ספורים קודם לכן - במאי 1995 - ביקשה להקטין את סכום הביטוח בסעיף זה (ר' סעיף 9 לתצהירו של שלמה תמם מאררט - נ/31 והנספחים שצורפו לו). כן יצוין, כי קיסרית הגדילה את הכיסוי הביטוחי עבור סיכוני אש, ובמקביל הפחיתה את הכיסוי עבור סיכוני פריצה באופן משמעותי.

מצבה הכלכלי של קיסרית

54. אררט ביקשה לשכנע, כי מצבה הכלכלי של קיסרית עובר לשריפה היה בכי-רע, וכי עובדה זו היתה המניע להצתה. טענה זו, הוכחה על-ידי קיסרית. להלן דיוני בטענות הצדדים בנושא זה.

מטעם קיסרית הוגשה בנושא מצבה הכלכלי, חוות דעתו של ר"ח יואל אורן (ת/4), אשר שימש כרואה החשבון שלה וליווה אותה מאז הקמתה (עמ' 75 ש' 8 לפ'). בחוות דעתו חישב ר"ח אורן את אובדן הרווח התלת-חודשי, לחודשים ינואר-אוגוסט 1995, של קיסרית בגין השריפה, וזאת בהתבסס על הרווח החודשי הממוצע. ר"ח אורן ערך את תחשיבו בהסתמך על הכנסותיה של קיסרית לחודשים אלה בתוספת מחזור נוסף הנובע מעונתיות (דהיינו הקירבה לחגי ספטמבר-אוקטובר) בניכוי הוצאות ישירות (צריכת חומרים, שכר עבודה, 50% אחזקה, אנרגיה ומים) והוצאות קבועות (50% אחזקה ופחת), והגיע לאובדן רווח חודשי ממוצע של 56,000 ₪.

דא-עקא, שקיים קושי ללמוד על מצבה הכלכלי של קיסרית מתוך חוות דעת זו, שכן בחקירתו הנגדית הודה ר"ח אורן, כי הנתון אליו הגיע מתייחס לרווח הגולמי של קיסרית (היינו, סך המחזור בניכוי עלויות הייצור הישירות) ולא לרווח הנקי, אשר על מנת לחשבו יש לנכות מן המחזור גם הוצאות תפעוליות, כגון תשלומי שכר דירה, הוצאות רכב, טלפונים ומסים (עמ' 83-84 לפ').

יתירה מכך, ר"ח אורן ציין כי במספר סוגיות (כגון התוספת העונתית בשל החגים), התבסס על הערכות ולא על ממצאים כתובים, שכן החומר הרלוונטי לא עמד לפניו (ר' עמ' 77 ש' 30-24, עמ' 80 ש' 22-25 לפ'). עוד הודה ר"ח אורן, כי מן המאזן המבוקר של קיסרית לשנת 1994 (8/נ) עולה כי בדצמבר 1994 היה לקיסרית הון עצמי שלילי (קרי, עודף התחייבויות על פני נכסים) בסך של 21,000 ₪, ובאוגוסט 1995 - בהסתמך על הדו"ח הבלתי מבוקר לשנה זו (9/נ) היה לה הון עצמי שלילי של 55,000 ₪ (עמ' 88 ש' 3-5). עם זאת סבר ר"ח אורן, כי נתון זה אינו מערער את יסודותיה של הנחת העסק החי, ואינו מחייב פרסום אזהרות כלשהן (עמ' 88 ש' 9 לפ').

מטעם אררט הוגשה חוות דעתו של הכלכלן יוסף זינגר (נ/29), בה ביקש זינגר להעריך את שווי פעילותה הצפוי של קיסרית בתקופה שלאחר השריפה בהסתמך על הדו"חות והמאזנים הכספיים שלה ועל נתונים נוספים. בחוות דעתו קבע זינגר, בתמצית, כי גם עם ההנחות האופטימיות ביותר, היתה קיסרית במצב של חדלות פירעון ערב השריפה, שכן ערך נכסיה היה נמוך מערך התחייבויותיה.

יחד עם זאת, מצאתי כי קיים קושי בהתבססות גם על חוות דעת זו: ראשית - הניתוח שערך זינגר מבוסס על מסקנתו כי מחיר ההון של קיסרית הוא 15%, אולם הוא אינו מצליח להסביר אילו נתונים הביאו אותו לקבוע שזהו מחיר ההון ההולם (עמ' 331 ש' 22-25 לפ'). שנית - בחוות דעתו מתייחס זינגר לתמורות בענף הרהיטים ומשווה את פעילותה של

קיסרית לפעילותן של חברות אחרות, אולם חלק מן החברות ששימשו בסיס להשוואתו, לא עסקו בייצור רהיטים (ר' עמ' 323 לפ'). שלישית - הדו"ח הכספי לשנת 1995, מעצם היותו בלתי מבוקר, לוקה בחסר ומכאן שהסתמכות עליו עשויה להוביל לתוצאות שגויות. כך, למשל, הדו"ח אינו משקף את ההכנסות הצפויות לקיסרית בשל השכרת שטח לגלריה (ר' עמ' 87, עמ' 329-330 לפ'). בהקשר זה יצוין, כי היות שהשריפה התרחשה לקראת סוף שנת 1995, הרי שיש חשיבות להתפתחויות הפיננסיות בקיסרית דווקא בשנה זו, במיוחד כאשר עסקינן בחברה שהחלה לפעול רק בפברואר 1993.

57. נוכח מסקנתו, כי לפני שני המומחים עמד מידע חלקי באשר להכנסותיה והוצאותיה של קיסרית בשנת 1995, הרי שאינני יכולה להסתייע במסקנה הסופית של מי מהם. הוא הדין גם לגבי התייחסותם של המומחים להתקיימות היסודות המנויים בגילוי דעת מס' 58 של לשכת רואי החשבון בישראל (ת/א/16), אשר נועד להדריך רואי חשבון המבקרים דו"חות כספיים לגבי נאותות הנחת העסק החי כבסיס להכנת הדו"חות הכספיים. לעניין גילוי דעת זה אציין בקצרה, כי ממילא אין הוא מחייב את בית המשפט, וכי הוא מביא סימני אזהרה העשויים לספק אינדיקציה באשר למצבו של העסק, אך בהחלט אלו אינם חזות הכל.

58. גילוי מסמכים בנקאיים

בהחלטתי מיום 28.10.00 דחיתי את בקשתה של אררט לזמן לעדות את פקידי הבנק בו התנהל חשבונה של קיסרית ולהציג את ספרי הבנק בעניינה בשל זכותה של קיסרית לחסיון על מסמכי הבנקאיים. עם זאת כתבתי בהחלטתי, כי "העדרו של מידע זה עלול לפעול לרעתה של קיסרית, ובית המשפט רשאי להניח כי טענתה של אררט היא נכונה". בעקבות החלטה זו, הודיעה באת כוחה של קיסרית בדיון מיום 3.12.00 כי תציג את דפי החשבון המשקפים את היתרה של קיסרית בבנק נכון למועד השריפה, וזאת בתוך 10 ימים. רק במצורף לסיכומיה, המציאה קיסרית דף חשבון המתייחס לתאריכים 27.9.95-1.10.95 (מציג יתרה שלילית של 596,864 ₪) ודף נוסף המתייחס ל- 17.3.95-19.3.95 (מציג יתרה שלילית של 500,981 ₪). כמו כן הציגה קיסרית דף אובליגו/בטחונות מתומצת נכון ליום 25.4.02.

מדפי חשבון אלה מבקשת קיסרית ללמד, כי יתרת חובה גדלה במשך כחצי שנה רק ב- 68,000 ₪. עוד מצביעה קיסרית על כך שלבנק היו בטוחות בסך 868,000 ₪ לא כולל שיעבוד שוטף מותנה על נכסי הנגריה וערבוביות בעלים (לטענתה), לעומת התחייבויות בסך של 1,174,000 ₪. לעמדת קיסרית, מסמכים אלה מצביעים כי מצבה היה טוב ויציב. כן

טוענת היא, שהעובדה שקיבלה מן הבנק הלוואה של כחצי מליון ₪ לרכישת מכונת ה-C.N.C מעידה כשלעצמה על מצבה האיתן של קיסרית בעיני הבנק.

59. אינני סבורה כי גילוי מסמכים חלקי זה, החושף טפח אך מסתיר טפחיים, עשוי להועיל

לקיסרית ולהסיר את החזקה בדבר נפקותה של הימנעות מהבאת ראיה רלוונטית (ע"א 2275/90 לימה חברה ישראלית לתעשיות כימיות נ' רוזנברג, פ"ד מז(2) 615, 605 ; ע"א 548/78 שרון נ' לוי, פ"ד לה(1) 762, 736 והשווה גם לפס"ד נ.ס.נ.ר.). דפי החשבון מתייחסים לששה ימים בלבד מתוך תקופה של כחצי שנה, ומשקפים רק חשבון בנק אחד של קיסרית, בעוד שדף האובליגו/בטחונות מלמד על מספר חשבונות. נוכח עובדה זו, כשהיא מצטרפת למועד הגשתם של דפי החשבון ולעובדה שלא ניתנה לצדדים אפשרות הולמת להתייחס אליהם ו/או לחקור את נציגי הבנק, הרי שאין מנוס מלייחס לדפים אלה משקל מועט.

למעלה מן הצורך אציין, כי לא ירדתי לסוף דעתה של קיסרית, כיצד זה חוב של כ-600,000 ₪ בחשבון עו"ש, כמו גם אובליגו הגבוה מן הביטחונות בכ-300,000 ₪, מצביע דווקא על איתנות פיננסית. אף העובדה שמספר חודשים לפני השריפה קיבלה קיסרית הלוואה מהבנק, אינה מעלה ואינה מורידה לעניין זה.

60. אוסיף עוד לעניין מצבה הכלכלי של קיסרית, כי מקובלת עלי עמדתה של אררט, שמעוררת תמיהה היא העובדה, שקיסרית טענה שמסמכיה אבדו בשריפה, בעוד שהנהלת החשבונות שלה נוהלה על ידי מנהל חשבונות במשרדו. מנהל החשבונות לא הובא להעיד ומסמכים ממנו לא נמסרו לעיון הנתבעות על אף שרואי החשבון והכלכלנים מטעמן ביקשו לראותן.

61. חובות לספקים ולבנקים

גם בהתעלם מהיקף החובות הכספיים של קיסרית כפי שמופיעים במאזן הבלתי מבוקר לשנת 1995 (המצביע על 2,740,080 ₪ התחייבויות שוטפות, לעומת 2,300,271 ₪ רכוש שוטף), עדיין אין מחלוקת כי קיסרית היתה חייבת מאות אלפי שקלים לספקים ולבנקים. בתצהירו (סעיף 36 ל-א/1) הודה דני כהן כי קיסרית היתה חייבת כספים לספקים ולבנק דיסקונט, אולם טען כי המדובר בחובות שבמהלך העסקים הרגיל. בעדותו לפני טען דני כי חובה של קיסרית למסי שיווק זכוכית עמד על 25,000 ₪ ולמקור הפורמייקה על כחצי מיליון ₪ (עמ' 95 ש' 13 לפרוטוקול), ואילו עו"ד פנחס וולר טען כי חוב זה עמד על כמיליון ₪, ואף למעלה מכך (עמ' 194 ש' 23 לפ'). סנסינו העיד, כי קיסרית פיגרה גם בתשלומים עבור פרמיות הביטוח (עמ' 35 ש' 22 לפ').

סבורה אני, כי מדובר בסכומי חוב גבוהים, במיוחד כאשר עסקין בחברה הפועלת בשוק כשנתיים ומחצה בלבד. חובות אלה, מתיישבים יותר עם המסקנה שמצבה הפיננסי של קיסרית היה קשה.

62. ימי מלאי

רו"ח אורן העיד, כי נכון ליום 31.8.95 החזיקה קיסרית במלאי גדול של 6.8 חודשי עבודה, אולם טען שאין המדובר במלאי הגבוה באופן חריג מן המקובל (עמ' 79-80 לפ'). יוסף זינגר טען, כי רו"ח אורן חישב את ימי המלאי באופן שגוי, וכי הנתון המדויק עומד על 231 ימי מלאי, היינו- כמעט שמונה חודשים (עמ' 321 ש' 10 לפ'). לעמדתו של זינגר, המדובר במלאי בהיקף גבוה ביותר ביחס לממוצע בענף (עמ' 321 ש' 30 לפ').

בסוגייה זו מקובלת עליי מסקנתו של זינגר, כי היקף מלאי שכזה הוא גבוה מן המקובל, ומלמד כי קיסרית השקיעה רבות בחומרי גלם, עבודה ואנרגיה, אולם השקעה זו לא נשאה פרי ולא באה לידי ביטוי במכירות, מצב שדרדר אותה מבחינה כלכלית.

63. שינויים ברכושה של קיסרית

לטענת קיסרית, כשנה לפני השריפה נבנה חדר צבע חדש בנגריה וכן נרכשה מכונת C.N.C, אשר עתידה היתה לקצר באופן משמעותי את זמן הייצור ולחסוך בכוח אדם. לדידה, רכישות אלה מצביעות על מצב כלכלי שפיר ועל התייעלות. יחד עם זאת, דני כהן עצמו העיד כי מכונת ה-C.N.C טרם הוכנסה לשימוש (עמ' 140 לפרוטוקול) וכי גם חדר הצבע החדש טרם הופעל (ר' תצהיר משלים ת/5), ככל הנראה עקב חוסר התאמה למערכת החשמל. קשה לקבל את הגרסה כי עסק שמייצר ומוכר, יחזיק מכונה שיש בה כדי לשפר בהרבה את ביצועיו וכן חדר צבע מבלי לעשות בהם כל שימוש לאורך תקופה כה ארוכה.

שינוי פנימי נוסף שנעשה בקיסרית מעט לפני השריפה היה צמצום בכוח העבודה. יצחק פורטל העיד, ואלי מגירה אישר זאת, כי כשבועיים לפני השריפה שני עובדים פוטרו ועוד שניים עזבו (עמ' 54 ש' 16 לפ', עמ' 63 ש' 12-19). אמנם קיסרית טענה, כי הפיטורין היו על רקע רכישת המכונה, אשר ייעלה את עבודת הנגריה, אולם אין לשכוח כי בעת השריפה לא נעשה עדיין שימוש במכונה זו, על אף שהגיעה לארץ כשנה לפני השריפה.

יתירה מכך, רו"ח אורן מעיד כי השוואת נתוני השכר של 1994 ל-1995, מלמדים על צמצום בשכרם של אנשי ההנהלה בקיסרית (עמ' 90 ש' 24 לפ').

64. האווירה בקיסרית עובר לשריפה

מעדויותיהם של דני ואלי מגירה הן במשטרה והן בבית המשפט, התרשמתי כי בתקופה שלפני השריפה רווחה בקיסרית תחושה כללית של האטה במכירות, וכפועל יוצא - קשיים וצמצום ברווחיות. מגירה מסר, שניכרה החלשות במכירות בתקופה שלפני החגים, וזאת בהשוואה לשנים קודמות (עמ' 1 ש' 25 ל-נ/6; עמ' 61 ש' 11, 31 לפ'), ואף ציין כי דני אמר לו שהעבודה חלשה (עמ' 4 ש' 26 ל-נ/7). אמנם, הם ניסו להמעיט בערכם ובחשיבותם של סימנים אלה, ודני אף טען כי קיסרית היתה בקשיים כלכליים "כמו כל עסק היום בארץ" (עמ' 14 ש' 16 ל-נ/14), אולם לנוכח כל האמור לעיל נראה, כי לא כך הם פני הדברים וכי מצבה הכלכלי של קיסרית עובר לשריפה, היה רעוע אם לא רעוע ביותר.

65. לסיכום שאלת המניע, אני סבורה, כי אררט הוכיחה מניע לשריפה יזומה מטעם קיסרית: תומכים בכך התנהגותה של אררט בהגדלת סכומי הביטוח באופן משמעותי כ-10 ימים לפני אירוע השריפה, מצבה הכלכלי הגרוע של אררט, שכלל חובות מרובים ואף מלאי שלא נמכר.

ממצאי החקירות וחוות דעת המומחים

66. השריפה נחקרה על-ידי מספר חוקרי שריפות: נצ"מ שלום צארום (להלן: "צארום"), ראש היחידה לחקירת הצתות במשטרת ישראל; רש"ף משה פונק (להלן: "פונק") ורש"ף משה ריבק (להלן: "ריבק") משירותי הכבאות חיפה; מר אלי היינה מטעם אררט (להלן: "היינה"); מר יעקב ריטוב (להלן: "ריטוב") מטעם גלריה, פנחס וסוהר.

67. בחוות דעתו של צארום מ-8.10.95, אשר הוגשה כתעודת עובד ציבור (נ/24), ואשר נערכה לאחר ביקור במקום ביום 2/10/95, מתוארים נזקי אש קשים במרבית שטח הנגריה (עמ' 3 לחוות הדעת):

"במרכז ישנו אזור אשר בו סימני החריכה הם בעיקר עליונים ... במרבית השטח נמצאה חריכה בגובה נמוך ובשטח גדול.

גם באזור חנות התצוגה נראים מרבית הנזקים בקומת הגלריה. באולם המערבי... ניכרו סימני חריכה קשים ביותר. הקיר המערבי הינו קיר כפול כאשר חלקו הפנימי התפורר לחלוטין, התקרה ניזוקה באורח קשה ביותר ורצפת הבטון התפוררה.

צמוד לאולם זה בצידו הצפוני, בקומת הגלריה, נמצאו המשרדים אשר גם הם נשרפו באורח קשה ביותר."

68. בסיכום חוות דעתו מציין צארום את התרשמותו כי "קיימת סבירות רבה לכך שהאש החלה כתוצאה ממעשה הצתה בזדון", אולם מסתייג ומבהיר כי לא ערך חקירה עצמאית אלא ריכז מידע ונתונים מהשוטרים ואנשי הכיבוי שטיפלו באירוע. לפיכך כתב צארום כי הוא "נוטה להאמין שההצתה בוצעה בתוך הנגריה במספר מקומות אם כי קשה מאוד להצביע על ממצאים ברורים המוכחים זאת".

לעניין מספר המוקדים מהם פרצה האש סבר צארום, כי בחינת כיווני התפשטות האש בזירה אינה משמעותית, מאחר שבמקום היו מלכתחילה כמויות גדולות של חומרים דליקים. בחקירתו בבית המשפט ביקש צארום להבהיר, כי אמנם התרשם שהיו מספר מוקדי אש "אבל אי אפשר לדעת מאין זה בא ולאן הלך" (עמ' 273 ש' 24 לפ').

69. אחד הממצאים אשר הובילו את צארום למסקנה, כי מדובר בהצתה מכוונת, הוא כיפוף בלוחות הפח של הגג מעל המכולה בקטע הסמוך לחדר המדללים. צארום התרשם כי הכיפוף הוא "מעשה מכוון וקשור לאירוע הדליקה", אולם ציין שאינו בטוח כי כיפוף זה שימש כפתח חדירה לנגריה או לצורך השלכת חפץ בוער פנימה, שכן ישנן אפשרויות נוחות יותר לחדירה או השלכה כאמור. אולם עולה מחוות דעתו, כי הוא סבור שמפתח זה בוצעה השריפה (בין אם על ידי חדירה ובין אם על ידי השלכת חפץ בוער פנימה). בהקשר זה המליץ צארום, כי לוחות הפח שכופפו יועברו לבדיקה שתבהיר אילו סימנים יש עליהם ומאיזה כיוון. דא-עקא, שבדיקה מסוג זה לא בוצעה בסופו של דבר (ר' עמ' 275 ש' 6 לפ').

על מנת לנסות ולאשש את השערתו בדבר הצתה, אסף צארום שרידים של פיסות עץ, קרטונים וניירות שרופים מזירת השריפה, לשם העברתם לבדיקת מעבדה. עם זאת, הוברר כי בבדיקות שנערכו לא זוהו שרידי חומר דלק (ר' ת/ב/13 וכן עמ' 273 ש' 11-12 לפ'). אעיר, כי העדרם של מאיצי בעירה בנגריה, אינו מהווה ראיה קונקלוסיבית לכך שלא היתה הצתה בזדון, שהרי היו בנגריה מעל לטונה של חומרים מאיצים, ולפיכך יכול היה המצית, אם היתה זו הצתה, לחסוך לעצמו הבאת חומרים מאיצים.

70. ריבק ופונק הגיעו לזירת האירוע בבוקר ביום האירוע, בסמוך לשעה 6:30. הם הראשונים שהגיעו למקום מבין נתני חוות דעת המומחים. הם עודכנו על ידי ראש הצוות הראשון שהגיע למקום מטעם שירותי הכבאות, רשף/מ/גדעון לייב. בחוות דעתם, אשר פורטה בגיליון חקירת דליקה (נ/25), הגיעו אף הם לכלל מסקנה כי השריפה נגרמה בשל הצתה בזדון:

"מוקד האש המרכזי ומוקד תחילת האש הובחן על ידנו כאמור בגלריות ובמבנה החזיתי של נגריה קיסרית..."

חיזוק... ניתן למצוא בקריסתה המהירה של הגלריה במקום זה ועוד לפני פריצת הדלתות ע"י הכבאים.

...

בבחינת סיבות שריפה מיקרית לא מצאנו דבר היכול להצביע על כך כאשר השריפה התגלתה כ-10 שעות לאחר סגירת הנגריה והפסקת פעולת הייצור."

ריבק ופונק מסכמים את חוות דעתם בקביעה כי:

"הדליקה פרצה כתוצאה מהצתה בזדון בגלריות אשר באגף המערבי של נגריית קיסרית ולא מהנמנע במוקד נוסף באגף המזרחי של נגריה זו במיקום מחסן המדללים ומכולת האשפה, כאשר התפשטות השריפה נקבעת ע"י אופי המבנה בו מחיצות קלות בחלקן דליקות ומטען אש רב עוצמה המכיל עצים, מדללים, צבעים ספוגים וכו'."

בחקירתו של פונק בבית המשפט, הודה האחרון כי לא מן הנמנע שמוקד האש הראשוני היה רק במרפדייה ולא בגלריית המשרדים הממוקמת מעליה, והזכיר כי גלריית המשרדים כבר קרסה שעה שכוחות הכיבוי נכנסו לתוך הנגריה (עמ' 291 ש' 11-14, 26 לפ').

71. אשר לכיפוף בגג סברו ריבק ופונק, כי "אין ספק שכופף עוד לפני השריפה...אך לא ניתן לקבוע בודאות האם מכולת האשפה ומחסן המדללים היוו מוקד שריפה נוסף או התלקחו כתוצאה ממעבר האש המהירה מבעד לקיר הפח הסמוך". בחקירתו בבית המשפט של פונק את האפשרות שהעלתה באת-כחה של קיסרית, לפיה כופף הפח על-ידי כוחות הכיבוי הראשונים שהגיעו למקום על מנת להתיז דרכו מים לתוך הנגריה הובערת (עמ' 289 ש' 24 לפ').

72. היינה, אשר הגיש חוות דעת מומחה מטעם אררט (31/נ), הגיע למסקנה חד משמעית כי במקום בוצעה הצתה בזדון. לפי התרשמותו, "נמצא יותר ממוקד אש אחד – מכולה, גלרית פלדה מערבית וגלריה בנויה מערבית", כאשר באגף המערבי מצא סימנים המאפיינים שימוש במאיצים.

גם בחקירתו בבית המשפט חזר היינה על קביעתו לפיה השריפה פרצה משלושה מוקדי אש (עמ' 363 ש' 5 לפ'), אולם לגבי גלריית הפלדה הודה כי לנוכח העובדה שבעת כניסת כוחות

הכיבוי לנגרייה היתה הגלריה קרוסה, הרי שלא ניתן לקבוע בוודאות, אם מוקד השריפה לא היה רק מתחת לגלריה (עמ' 382 ש' 20 לפ'). בנוגע לקביעתו לפיה השתמש המצית או המציתים במאיצים, הודה היינה בחקירתו הנגדית, כי המכשיר שבאמצעותו ערך את בדיקת המאיצים, אינו מסוגל להבחין בין סוגי מאיצים, אולם חזר וטען כי המכשיר איתר את עצם קיומם של מאיצים בזירה (עמ' 366 ש' 9-10 לפ'). היינה הדגיש כי הבדיקה נערכה בין היתר במשרדי הנגריה, שם לא אמורים להימצא חומרים שהם דליקים מטבעם.

73. לעניין לוחות הפח המכופפים בגג סבר היינה כי כיוון המשיכה והעקמומיות אינם מאפיינים פגיעות כתוצאה מחום ומצביעים יותר על אפשרות של פריצה כלפי מעלה. לדעתו, פריצת הגג במקום זה מאפשרת נגישות פשוטה, קלה ומוסותרת אל גלריות האגף המערבי.

בחקירתו בבית המשפט דחה היינה את האפשרות כי הפתח נפער בגג על ידי כוחות הכיבוי, מהטעם ש"הדבר האחרון שכבאי טירון יעשה יעלה על גג פח שמתחתיו יש אש, שהרי יש בכך סיכון שברגע שיפתח את הפח האש או העשן יתפרצו לכיוון אליו ואז הוא ייפגע" (עמ' 363 ש' 3-5 לפרוטוקול). עוד מדגיש היינה, כי אינו סבור בהכרח, כי הפתח בגג נועד לשם חדירה פיסית לנגריה, שכן המדובר בגג גבוה, כי אם לשם שפיכת חומר דליק או השלכת חפץ בוער לאזור המכולה (עמ' 365 ש' 13 לפ').

74. ריטוב, אשר הגיש חוות דעת (ת/ב/7) מטעם גלריה, פנחס כהן וסוהר, הגיע למסקנה כי השריפה פרצה בצד הצפוני-מערבי של האגף המערבי של הנגריה. באשר לנסיבות פרוץ השריפה, מציג ריטוב את העובדות התומכות בכל אחת מהאפשרויות (הצתה/שריפה מיקרית), אולם לא מכריע ביניהן. באפשרות של הצתה תומכות, לדידו, הדליקה המוקדמת שהתרחשה בפתח הנגריה ערב השריפה וכן העובדה שסימני השריפה החזקים במוקד האש היו מגובה הרצפה. מנגד, באפשרות של שריפה אקראית תומכות, לדעת ריטוב, עצם היות הנגריה נעולה וממוקמת באזור שומם, קביעתו כי השריפה התחילה במוקד אחד ולא במספר מוקדים והתפתחה במהירות גבוהה יחסית בשל המצאות מדללים במקום וכן בשל כך שלא התקבלה הודעה במוקד על פתיחת דלתות. אציין כבר כאן, כי כל הנימוקים שריטוב נתן בעד הגירסה שמדובר בשריפה מיקרית, שאיננה תוצאת הצתה, אינם מתקבלים על דעתו: עובדת היות הבניין מבודד, רק מאפשרת למצית לבצע את מזימתו בחשאי. העובדה שהאש התפשטה במהירות עקב מאיצים שנמצאו בה, היא עובדה ניאטרלית לעניין השאלה אם היתה זו הצתה. העובדה שלא התקבלה הודעה על פתיחת דלתות יכלה לבוא כיוון שהחומר הבוהר נזרק מלמעלה, מהגג, מה גם שהנחה עובדתית זו היתה שגויה, כיוון שאנו יודעים כי בשעה בשעה 02:28 שוגרה קריאת מצוקה נוספת של פריצה לעסק, והאזעקה הופעלה. כן חשובה היא, אם כי לא מכרעת, היא השאלה אם היה מוקד אחד או יותר.

75. בעדותו בבית המשפט, חזר ריטוב על האמור בחוות דעתו והדגיש כי השריפה פרצה ממוקד אחד בחלק הצפוני-מערבי של הנגריה (עמ' 202 ש' 6 לפ'). גם כשעומת מול חוות דעתו של היינה (אשר סבר - כאמור לעיל - כי נתגלו שלושה מוקדי אש), טען ריטוב, בהסתמך על התמונות ת/ב/8, ת/א/10-ת/א/13, כי סימני החריכה במכולה ובגג שמעליה, מצביעים כי לא היתה בה בעירה בהיקף המאפיין מוקד אש (עמ' 202 ש' 26-29 וכן עמ' 208 ש' 21-16 לפ').

כשנשאל לגבי הכיפוף בגג השיב ריטוב, לדעתו, "הכיפוף אופייני לכבאים שעולים למעלה ותוך כדי פעולות הכיבוי הם מפרקים חלקים כדי להזרים מים בצורה יותר טובה" (עמ' 203 ש' 22-23 לפ').

כשנשאל ריטוב בחקירתו הנגדית האם ערך בזירת השריפה בדיקת פחמימנים (בדיקה המגלה שרידים של חומרים דליקים, כגון מדללים, בנזין, נפט וכיו"ב), השיב כי לא סבר שבדיקה כגון זו עשויה להועיל, שכן מעצם טבעה של הנגריה אמורים להימצא בה חומרים פחמימניים כדבר שבשגרה (עמ' 210 ש' 26 לפ').

הכיפוף בגג המבנה

76. כאמור לעיל, אין מחלוקת כי אחד מלוחות הפח שבגג המבנה, מעל המכולה וחדר המדללים, נמצא כשהוא מכופף כלפי מעלה. צארום, פונק והיינה סברו כי הפח כופף על ידי המצית על-מנת לחדור לנגרייה או להשליך חומר דליק פנימה. לעומתם סבר ריטוב, כי הכיפוף נעשה על-ידי מכבי האש לשם כיבוי הלהבות.

77. גם לעניין זה, מבקשת קיסרית להסתמך על חוות דעתו של ריטוב, וזאת כיוון שאין מחלוקת על קיומם של פתחים "נוחים יותר" לשם חדירה לנגריה, בין אם דרך החלונות שאינם מסורגים ובין אם דרך חלונות הפרספקס הנמצאים על הגג בסמוך למקום הכיפוף. לפיכך, לעמדתה, אין זה סביר כי אדם יטרח לטפס על הגג ולעוות את הפח.

78. אינני מקבלת את טענתה של קיסרית בסוגיה זו. סבורה אני, כי האפשרות שאדם החפץ להצית מבנה יבחר להשליך חפץ כלשהו דרך הגג על אף קיומן של דרכים נגישות יותר לחדור למבנה, היא סבירה והגיונית יותר מן האפשרות שכבאי יכופף את גג הפח כחלק מניסיון להשתלט על השריפה המשתוללת בפנים. כפי שהעיד פונק, המומחה מטעם משרד הכבאות בחיפה, האפשרות האחרונה כרוכה בסיכון בלתי סביר עבור הכבאים, וזאת בשים

לב לכך שבעת ההיא לא יכלו הכבאים לאמוד את עצמת האש בתוך המבנה ואת משך הבעירה, וכי לוח הפח שכופף אינו ממוקם בשולי הגג (ר' תמונות 4,6 ל-27/א וכן תמונות 12-9, 24-25 בחוות דעתו של היינה נ/31), ולפיכך יאלץ אותו הכבאי לצעוד על גג הפח הלוהט ולהסתכן בקריסתו. יתירה מכך, התמונות מלמדות כי מעוצמת השריפה הותכו לוחות הפרספקס שהיו על הגג ונוצרו בו פתחים, כך שאין כל צורך בכיפוף הפח על מנת להתיז מים פנימה.

לעומת זאת, אף סביר הוא כי מצית יעדיף להשליך חפץ בוער דווקא מן הגג, אם מן הטעם שמדובר בגג גבוה הנסתר מעיני עוברי אורח, ואם על מנת להימנע ממצב בו החדירה/ההשלכה מגובה נמוך יותר תפעיל את מערכת האזעקה. לא למותר לציין בהקשר זה, כי בחקירתו במשטרה מיום 8.11.95, ציין מרדכי גרטנר, מנהל סניף צפון של מוקד אמינות (המוקד שהתקין את מערכות האזעקה וגלאי העשן בקיסרית), כי פריצה דרך גג הנגריה לא תביא להפעלת מערכת האזעקה (עמ' 6 ש' 21 ל-21/נ). נתון זה מתיישב יותר עם האפשרות, כי המצית היה מישהו שהכיר את קיסרית ואת מאפייני מערכת האזעקה שהותקנה בה.

זאת ועוד, לא מן הנמנע כי גג הפח עוות עוד בערב שלפני השריפה, ודרכו הושלך פנימה מיכל הפלסטיק השרוף אותו גילה אלי מגירה שעה שנכנס לתוך הנגריה. יצוין, כי מיכל הפלסטיק נימצא בסמוך למכולת האשפה, היינו באזור שמתחת לפתח בגג, ולפיכך אפשר כי שימש לניסיון קודם להצתת הנגריה, ניסיון אשר כשל. בהקשר זה חשוב להדגיש, כי לא הוצע כל הסבר מניח את הדעת להימצאותו של מיכל דבק מעשן על רצפת הנגריה בשעה זו של הלילה. אמנם, בהודעתו במשטרה מיום 30.10.95 טען אלי מגירה כי כשנכנס לנגריה גג הפח היה שלם (עמ' 7 ש' 15 ל-6/נ), אולם אפשר כי בשל החשיכה ובשל גובהו של הגג, נעלם הכיפוף מעינו של מגירה.

לעניין הסבירות שבכיפוף הפח על מנת להחדיר ממנו חומר בעירה, יש לציין כי היה ככל הנראה ניסיון קודם באותו לילה להצית. כאמור, נמצאו מספר קרטונים וספוג בוערים בכניסה לנגריה, והם כובו על ידי קב"ט הסופרזול הסמוך. עוד יצוין כי הגג עוות מעל למדללים (עדויות של ריטוב עמ' 206 לפ'). מה שתומך בדיעה כי מישהו, שהכיר את מבנה הנגריה, הצית את המדללים, שהם חומרים מעודדי שריפה.

נטען על ידי קיסרית, שלא היה הגיון בכיפוף הפח כאשר היו בגג פתחים מכוסים פרספקס. דא עקא שחלונות אלה הם עמידים במיוחד נגד שבירה, יותר מפח (וראו עדותו של היינה בעמ' 364 מש' 8 לפ').

בסיכום, אני רואה בכיפוף בגג, כראיה נסיבתית התומכת באפשרות שהיתה הצתה מכוונת.

79. מן האמור עד כה עולה, כי המומחים חלוקים ביניהם בשאלת גילוי שרידי חומרים מאיצים, בשאלת מספר המוקדים הראשוניים מהם פרצה האש (ובאופן ספציפי גם בשאלה האם היוותה מכולת האשפה מוקד אש עצמאי), ובשאלת מהותו ונפקותו של הכיפוף בגג המבנה. מוקד האש היחיד המוסכם על כל המומחים, הוא אזור המרפדייה המצוי בחלק הצפון-מערבי של הנגרייה, סמוך לשער הכניסה.

80. קיסרית מבקשת לסמוך ידיה על חוות דעתו של ריטוב, אשר סבר כי ניתן להצביע על מוקד אש אחד ויחיד בחלק הצפון-מערבי של הנגרייה, ונמנע מלקבוע האם מקור האש היה הצתה או שמא שריפה מקרית. יצוין כי ריטוב בא מטעמן של גלריה וסוהר, וכי לשתיים אלה היה אינטרס כי בסופה של התדיינות ייקבע, שההצתה לא היתה מכוונת, שכן אחרת עלולים הם לעמוד לפני שוקת שבורה: על אף שייקבע כי האש פרצה מקיסרית ולפיכך קיסרית אחראית לפצותם, לא יהיה ממי לגבות את המגיע להם בשל מצבה הכלכלי הקשה של קיסרית.

מנגד, שלושת המומחים האחרים התרשמו, כי האפשרות של הצתה מכוונת היא הסבירה ביותר נוכח מכלול הנתונים שנתגלו בזירה, וזאת בין אם מדובר בשלושה מוקדי אש (כפי שסבר היינה) ובין אם בפחות מכך (כפי שסברו צארום, ריבק ופונק) ואולי אפילו באחד (כפי שמבקשת קיסרית כי אקבע).

מבין שתי הדעות, האחת של ריטוב, שאינה מכריעה בסוגיה, והשניה של שלושת המומחים האחרים, העדפתי את עדותם של צארום, ריבק ופונק, שהם – לכאורה – עדים ניאטרליים, שלא שרתו את הצדדים במתן חוות דעתם, אלא באו מהמשטרה וממכבי אש (בהתאמה). זאת ועוד, ריטוב הגיע למקום רק בתום יום או יומיים לאחר השריפה, ולא ראה את השריפה במהלכה, כפי שראו אותה היינה, פונק ורשף. כמו כן, כאמור לעיל, ריטוב נמנע מלהכריע, כאשר הוא מציג שיקולים לטובת אפשרות זו או האחרת. את הנימוקים כנגד הגירסה שהיתה הצתה מכוונת, הבאתי לעיל, ואף ציינתי כי חלקם אינם מקובלים עלי. הנימוק היחיד שיכול לבוא בחשבון הוא שלא הוכח כי היה יותר ממוקד אחד. מנגד, מנה ריטוב את הנימוקים מדוע סביר כי השריפה היתה יזומה: הדליקה המוקדמת שהתרחשה בפתח הנגרייה ערב השריפה וכן העובדה שסימני השריפה החזקים במוקד האש היו מגובה הרצפה. נימוקים אלה הם כבדי משקל.

נסיבה המאששת את הדעה שהשריפה היתה יזומה הוא הפתח בגג, ממנו סביר להניח כי נזרקו או נשפכו חומרים מאיצים בוערים על מנת לגרום לשריפה.

81. בהקשר זה יצוין, כי לא מצאתי ממש בטענת קיסרית, לפיה קשרי הידידות בין היינה לפונק (אשר לא הוכחו), היוו בסיס לתיאום המסקנות שבחוות הדעת מטעמם. בעדותו לפני טען

פונק באופן נחרץ, כי המסקנות אליהן הגיעו הוא וריבק בגיליון חקירת הדליקה אינן תלויות בהיינה (עמ' 287 ש' 31 לפ'), ולא ראיתי כל טעם להטיל דופי במהימנותו של עד בלתי-תלוי זה.

כמו כן, אין ממש בטענת קיסרית לפיה הסתמכותם של ריבק ופונק על דבריו של רש"ף לייב בטעות יסודה. לעניין זה טוענת קיסרית, כי שעה שלייב סיפר על אש בגלריה כוונתו היתה לחנות גלריה קיסרית, ואילו ריבק ופונק סברו כי הכוונה היא לקומת גלריית המשרדים. דא עקא, שבעדותו לפנינו הבהיר פונק כי המסקנות שבגיליון חקירת השריפה מתבססות גם על מה שראה בשטח ולא רק על דבריו של לייב (עמ' 298 ש' 30 לפ') וכי האש שהובחנה בחנות היא בנוסף לאש בגלריית המשרדים (עמ' 299 ש' 10 לפ').

82. יתרה מכך, גם אם נתגלו הערכות סותרות (לעתים אף בסוגיות מהותיות) בחוות הדעת שהגישו המומחים השונים, עדיין אין בכך כדי לסתום את הגולל על סיכוייה של אררט להוכיח כי מקור השריפה הוא בהצתה זדונית. אכן, כל אחד מן המומחים מסר השערות ומסקנות הנובעות מן העובדות שנודעו לו, בין מפי אחרים ובין ממה שראה בעצמו בשטח, אולם איש מהמומחים לא ראה את התמונה בכללותה, כפי שניתן לבית המשפט לראותה. השווה ת"א(י-ם) 1178/95 נ.ס.נר ייצור ושיווק נ' מנורה חברה לביטוח, תק-מח 2000(1) 281 (להלן: "עניין נ.ס.נר"), שם שוכנע בית המשפט בסופו של דבר כי מקרה הביטוח אירע מחמת הצתה מכוונת מטעם המבוטח, וזאת על סמך ראיות נסיבתיות וחרף קיומן של חוות דעת סותרות של מומחים, אשר מרביתן תמכו דווקא באפשרות של שריפה מקרית. יצוין, כי ערעור על פסק הדין ב"עניין נ.ס.נר" נדחה על-ידי בית המשפט העליון ב-ע"א 3456/00.

83. סבורה אני כי חילוקי הדעות בין המומחים אינם מפתיעים, שכן כיבוי השריפה ארך 12-שעות וכיוון שבנגריה היו מצויים מדללים, שהם חומרים מאיצי דליקה מטבעם, ובכמות מרובה. בנסיבות אלה קשה למצוא בשטח ממצאים פיסיים שיצביעו באופו חד משמעי אם היתה זו שריפה מקרית או הצתה (ר' גם עדותו של פונק, עמ' 293 לפ').

לפיכך יש לתת משקל ניכר גם להתנהגותו של דני בערב השריפה ובסמוך לה, כפי שתארתי לעיל, וגם למצבה הכלכלי של קיסרית וליתר הנסיבות העולות מחומר הראיות כמו למשל הכיפוף בגג המבנה והעובדה שנעשה נסיון קודם באותו לילה להצית את הנגריה.

האפשרות להתפרצות השריפה דרך תעלת הניקוז

84. כאמור לעיל, בתצהירו של דני הוזכרה תעלת ניקוז פתוחה המכוסה בפח, העוברת לכל אורך הנגריה, ממשיכה מתחת לדלת הכניסה השמאלית ומתנקזת לבור שופכין חיצוני המצוי מחוץ

לנגריה ובסמוך לה. לטענת קיסרית, קיימת אפשרות סבירה, כי הקרטונים שבערו מחוץ לנגריה בערב ה-27.9.95 הציתו נסורת בתעלה, והבעירה שאחזה בנסורת התקדמה באופן איטי לתוך הנגריה, עד אשר הציתה את מוקד האש בפנים.

85. טענה זו של קיסרית, הועלתה לראשונה בסעיף 30 לתצהירו של דני (ת/א/1), ככזו "שהועלתה ע"י החוקר ריטוב ואומצה על ידי השמאי מטעמי ברוך שנפס בחוות דעתו". ואכן, בחוות דעתו של השמאי שנפס (עמ' 5 ל-ת/א/2) מתיימר האחרון לצטט מתוך חוות הדעת של ריטוב אפשרות לפיה "האש פרצה כבר בשעה 23:30... התפשטה מבלי שאיש יבחין בכך לתוך המפעל דרך תעלת הניקוז...". דא עקא, אמירה מצוטטת-לכאורה זו אינה מופיעה בחוות הדעת של ריטוב אשר הוגשה לבית המשפט (ת/ב/7) ואף לא אושרה בעדותו של ריטוב לפני, כפי שיובהר להלן.

קיסרית טענה, כי איש מהמומחים לא הבחין בתעלה כיוון שהיתה מכוסה פח ומכיוון שבשעה שנכנסו המומחים לנגריה היתה זו הרוסה כבר ורצפתה כוסתה במים רבים שהצטברו כתוצאה מכיבוי השריפה, דבר שהיקשה אף הוא על גילוי התעלה. לפיכך, הציגה באת-כחה של קיסרית לכל אחד מן המומחים שאלה תיאורטית, אם יכולה היתה השריפה להתפשט פנימה באמצעות התעלה, בהנחה שזו אכן קיימת. צארום סבר כי באופן תיאורטי אפשרות זו אכן קיימת (עמ' 275 ש' 2 לפ'), אך הדגיש כי קצב התפשטות האש מותנה בפיזור הנסורת ובדחיסותה (עמ' 278 ש' 1). בדעה דומה החזיק גם היינה, אך הוסיף כי אינו סבור שאפשרות תיאורטית זו אכן התרחשה במקרה דנן (עמ' 381 ש' 28 לפ'). ריטוב השיב אף הוא, כי אם אמנם ישנה תעלה כזו, כי אז ייתכן שהקרטונים שבערו ערב קודם לכן הציתו בה נסורת וכך נגרמה השריפה (עמ' 205-206 לפ'). פונק, לעומתם, שולל את הסברה הנ"ל שמעלה קיסרית וטוען נחרצות כי בחן את האפשרות שהקרטונים שבערו בלילה גרמו לשריפה, אך דחה אותה כיוון שהקרטונים היו מונחים בצד (עמ' 286 ש' 1 לפ'). עם זאת ציון, כי אילו מכבי האש היו מבחינים בתעלת הניקוז "היינו לוקחים את זה כחלק מהדברים שראויים לבחון" (עמ' 302 ש' 25 לפ').

אינני מקבלת הנחה זו של קיסרית: על פי שרטוט הנגריה שצירף דני כנספח לתצהירו (ת/א/1(15)), עוברת התעלה לאורך האגף המזרחי של הנגריה. אם כן, הנתב המתואר של התעלה כלל אינו עובר בסמוך למרפדייה (המצויה בחלק הצפון-מערבי של הנגריה) ולכן לא ייתכן כי היווה גורם להתפתחות מוקד אש במקום. יצוין, כי התעלה משורטטת כעוברת בסמוך למכולה, אולם לגבי המכולה קיימת - כאמור לעיל - מחלוקת האם זו אכן היוותה מוקד אש, ואף אילו קבעתי ממצא חיובי לעניין זה, עדיין ברור מכלל הראיות כי המכולה לא היוותה מוקד אש ראשוני בלעדי.

מן האמור עולה, כי התיאוריה שהעלתה קיסרית אינה מתיישבת עם שאר הממצאים שהתגלו בזירה כפי שתוארו בחוות דעת המומחים, ואף לא עם טענותיה של קיסרית עצמה באשר להתפתחות האש. עוד אציין, כי אינה סבירה בעיני האפשרות, שאש שמקורה בקרטונים תתפשט בקצב כה איטי בתעלה, כך שיחלוף פרק זמן של כ-6 שעות עד להתפרצותה, וזאת במרחק של מטרים ספורים בלבד מנקודת מוצא האש (לפי הטענה) ובמקום עתיר בחומרים דליקים.

86. אוסיף כאן, שאפילו פרצה האש כתוצאה משריפת הקרטונים, הרי גם שריפה זו היתה יזומה: לפי תיאורו של פרטוש ואף של דני, הרי הקרטונים נדחפו מתחת לדלת על מנת לגרום לשריפה ככל הנראה יחד עם מיכל הצבע שנמצא על ידי מגירה כשהוא מעשן וסימני שריפה עליו. שוכנעתי, כי היה זה נסיון ראשון באותו ערב להבעיר את הנגריה, ומשלא צלח, הוצתה הנגריה מחדש לפנות בוקר.

האפשרות לפרוץ שריפה מיקרית

87. סבורה אני, כי האפשרות להתלקחות האש בשל שריפה מיקרית ומסיבות טבעיות, היא בלתי סבירה, וזאת מן הסיבות הבאות:

השריפה נתגלתה כ-5 שעות לאחר שעזב אלי מגירה את הנגריה ודיווח כי מצבה תקין (למעט מיכל הפלסטיק השרוף). הפרש זמנים גדול זה והעובדה שהנגריה מצויה במקום שהוא שומם בשעות אלו של הלילה, מצביעים על חוסר הסבירות שהדליקה פרצה ממקור אש שהושאר בטעות במקום. זאת, במיוחד כשעסקין בנגריה המכילה כמות עצומה של חומרים דליקים.

הקרטונים הבווערים שנתגלו בפתח הנגריה בלילה שלפני השריפה מבלי שהוצע הסבר מניח את הדעת להימצאותם במקום (ר' דברי דני בעמ' 150 לפ'), כמו גם מיכל הדבק השרוף שנתגלה בפנים, מתיישבים ביותר עם האפשרות כי בליל ה-27.9.95 נעשה ניסיון קודם מטעם מאן-דהוא להצית את הנגריה, ניסיון שכשל.

יצחק פורטל העיד (ת/4), כי ביום 27.9.95 בשעות אחר הצהרים, התקיימה בנגריה ביקורת שגרית של מכבי האש. לדבריו, למכבי האש לא היו כל הערות, למעט ניקוי אבק ממפסקי החשמל והכנסת חביות המדלים לארון המתכת, ופורטל מילא אחר דרישות אלה. העובדה שמכבי האש לא מצאו בנגרייה כל ליקוי העשוי ללבות שריפה, תומכת אך היא באפשרות שהדליקה היתה מכוונת.

מרדכי גרטנר, מנהל סניף צפון של מוקד אמינות, סיפר בחקירתו במשטרה (עמ' 4 ל- 21/נ), כי ביום 28.9.95 בטרם התגלתה השריפה, נתקבלו במוקד שתי התראות של מערכת האזעקה נגד פריצות (ר' גם יומן האירועים של מוקד אמינות נ/23). האחת - בשעה 00:31, מוסברת בכניסתו של אלי מגירה לתוך הנגרייה, והשנייה - בלתי מוסברת - בשעה 02:28. התראה אחרונה זו, אשר גם בעקבותיה נשלח הסייר עמרם פרטוש מטעם מוקד אמינות אל הנגרייה ודיווח כי הכל תקין חיצונית ואין סימני פריצה (ר' עמ' 4 ש' 5-6 לחקירתו של פרטוש במשטרה מיום 8.11.95 - נ/20), מתיישבת יותר עם אלטרנטיבת ההצתה.

88. נוכח האמור בחוות דעת המומחים, ובשל כך שדחיתי את האפשרות שהשריפה פרצה דרך תעלת הניקוז או באופן מיקרי, נותרה רק האפשרות של הצתה בזדון כאפשרות הסבירה היחידה. ערה אני לכך, שהחקירה שניהלה משטרת ישראל בקשר עם הצתת הנגריה נסגרה ביום 27.6.96 מחמת חוסר ראיות מספיקות על מנת להעמיד את דני לדין (ת/א/16), אולם אין בכך כל רבותא לענייננו, שכן בניגוד להליך פלילי אשר בו נזקקת התביעה להוכיח את טענתה מעבר לספק סביר, הרי שבהליך דנן די לה לאררט בהטיית מאזן ההסתברויות לטובתה.

89. אני סבורה, כי הסיכוי שהנגריה הוצתה בידי אדם כלשהו שאינו קשור לקיסרית, הוא סביר פחות מאשר הסיכוי כי ההצתה היתה מכוונת, בנוסף לתיאורים שנתתי לעיל, גם מהסיבות שלהלן:

בחקירתו הראשונה במשטרה ביום 28.9.95 סמוך לאחר השריפה (נ/15), טען דני שהוא אינו חושד באיש במעורבות בהצתה. גם אלי מגירה בחקירתו במשטרה באותו יום (נ/5), העיד כי לא ידוע לו על שום סכסוך של בעל הבית. בשלבים מאוחרים יותר של ההליך "נזכר" דני לחשוד כי ההצתה בוצעה על-ידי מנהל פנחס כהן (ר' סעיף 34 לתצהירו ת/א/1), או על-ידי אחד בשם שאול מלכה מבאר שבע, שלגביו טען דני כי הוא המאהב של אשתו (ר' עמ' 15 ש' 15 ל-נ/14 חקירת דני במשטרה מיום 13.12.95 וכן עמ' 132 לפ'). דא-עקא, שהאשמות אלה משוללות כל אחיזה בחומר הראיות, ומגדר נסיון כושל להראות מניע של אחרים, לא יצא.

מן הממצאים שנתגלו בנגריה השרופה כפי שפורטו לעיל, נוצר הרושם כי ההצתה בוצעה בידי אדם המכיר את הנגריה, ולא על-ידי זר.

לסיכום השאלה אם הנגריה הוצתה בזדון על ידי מי מטעם קיסרית

90. מהצטברותן והשתלבותן של כל הנסיבות המתוארות לעיל, באתי לכלל מסקנה, כי הסבירות שהנגריה הוצתה על-ידי מי מטעמה של קיסרית, עולה על כל אפשרות אחרת בנסיבות העניין. מסקנתי זו אינה נובעת מעדות או מראייה מסוימת כלשהי, שיש בה כדי להוכיח כי המדובר בהצתה עצמית, כי אם היא מתבססת על מכלול הנסיבות והראיות, על משקלן המצטבר ועל מאזן ההסתברויות (ת"א 8111/95 **שועי ואח' נ' אריה חברה לביטוח**, תק-של 98(1) 1638). כך דעתם של שלושה חוקרי שריפות, כאשר שלושתם אוביקטיביים, שאינם שכירים של אף אחד מהצדדים, לפיה יש להניח שהשריפה פרצה כתוצאה מהצתה, כך נסיון השריפה המוקדם של אותו לילה, כך המניע שהיה לקיסרית בשל מצבה הכלכלי לקבל את תגמולי הביטוח, שהוגדלו זמן לא רב לפני השריפה, כך התנהגותו מעוררת החשד של דני לפני השריפה, לרבות אי דריכת גלאי האש לאחר נסיון ההצתה השני והמהירות שבה הועברו זכויותיו של דני, בבוקרו של יום השריפה לאחר – כל אלו מטים את מאזן ההסתברויות לרעתה של קיסרית. משקלם הכולל של כל הגורמים המפורטים לעיל, יש בו כדי להכריע את הכף לחובת קיסרית (השווה, למשל: ע"א 5329/91 **אליהו חברה לביטוח בע"מ נ' ביאטריס אברהם**, תק-על 94(2) 1932; ע"א 391/89 **ויסנר נ' אריה חברה לביטוח בע"מ**, פ"ד מז(1) 837; **עניין נ.ס.נר.**; ע"א 3323/99 (מחוזי-ת"א) **סאפי דוד נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ** (טרם פורסם); ת"א (שלום-הרצליה) 3025/00 **אגבריה נ' נגה חברה לביטוח** (טרם פורסם)).

91. אני קובעת, אם כן, כי אררט הוכיחה במידה הנדרשת את הסייג לחבותה, הקבוע בסעיף 26 לחוק חוזה הביטוח, ואין היא חייבת לפצות את קיסרית, כמו גם את יתר הנפגעים – סהר, גלריה ופנחס כהן, בגין נזקי השריפה.

קביעתי זו מייתרת את הדיון ביתר הטענות של הצדדים. אף על פי כן - וכאמור למעלה מן הצורך - אדון להלן, בקצרה, בשאר הטענות שמעלה אררט לעניין פקיעת חבותה לפי הפוליסה.

האם עומדים לאררט סייגים שבפוליסה לכיסוי הביטוחי

9. סעיף 5 לחלק ה' לפוליסה (ת/א/7), שעניינו "תנאים כלליים לכל פרקי הפוליסה", קובע כי:

"המבוטח ינקוט בכל האמצעים להקלת הסיכון המבוטח על פי הפוליסה, כפי שהמבוטח יודיע למבוטח בכתב מעת לעת במשך תקופת הביטוח ותוך הזמן שייקבע לכך בהודעתו, או כפי שפורט בהוראה אחרת כלשהי בפוליסה, בהתאם למקרה".

ברשימה המעודכנת לפוליסה (ת/א/11), תחת הכותרת "הגנות" המופיעה בסוף הרשימה ומודגשת בקו תחתו מקווקו כפול (להלן: "סעיף ההגנות"), צוין כדלקמן:

"מוסכם בזאת כי כיסוי סיכוני פריצה/אש מותנה בקיומם ובכשירותם של אמצעי ההגנה המפורטים להלן:

1. מערכת אזעקה אלקטרונית... מחוברת באמצעות יחידת קצה אלחוטית למוקד בקרה אזרחי.

דלת ברזל בין אגף הצביעה לנגריה וסגירת הדלת בין 2 הנגריות.

צביעת הדלתות בצבע מעכב אש, וסגירתם בסיום יום העבודה.

אחסון צבעים ומדללים דליקים בתוך מחסן נפרד וסגור/ארון ברזל...

ביקורת קצין כיבוי אש אזרחי למתן דרישות ואישור מכבי אש ויישום המלצותיו.

...

8. מערכת תיקנית לגילוי אש המחוברת באמצעות יחידת קצה אלחוטית וקו למוקד.

...

13. מערכת אש/עשן תקן 1220 תקינה המחוברת למוקד "אמינות" בקו חשמל נפרד."

93. בהקשר זה יוזכר, כי בדיון לעיל בעניין ההצתה, קבעתי כי הוכח שמערכת גלאי עשן/אש לא היתה דרוכה בשעת השריפה.

94. אררט טוענת, כי מילוי הדרישות המפורטות בסעיף ההגנות מהווה תנאי מוקדם לחבות המבטחת, כי הנטל להוכיח את התקיימותו מוטל על המבוטח, וכי עמידה בנטל זה, גוררת את שלילת הכיסוי הביטוחי.

מנגד טוענת קיסרית, כי סעיף ההגנות אינו תנאי מוקדם לחבותה של אררט, וכי ממילא לא התקיימה לגבי דרישת ההבלטה וההדגשה הקבועה בסעיף 3 לחוק חוזה הביטוח. לחלופין טוענת קיסרית, כי כלל לא הפרה את חובותיה לפי סעיף ההגנות.

95. סעיף 3 לחוק חוזה הביטוח, קובע כי "תנאי או סייג לחבות המבטח או להיקפה יפורטו בפוליסה בסמוך לנושא שהם נוגעים לו, או יצינו בה בהבלטה מיוחדת; תנאי או סייג שלא נתקיימה בהם הוראה זו, אין המבטח זכאי להסתמך עליהם". קיסרית טוענת, כי דרישה זו לא התקיימה בפוליסה, בשל כך שסעיף ההגנות הופיע בשולי הרשימה, וכתרתו סומנה בקו תחתון כפול בלבד, סימון אשר אין בו כדי להדגיש ולהבליט ביחס לשאר הכתוב.

96. גם מבלי להידרש לטענה זו לגופה, סבורה אני כי אין בה כדי לסייע לקיסרית. תכליתו של סעיף 3 הנ"ל היא לאפשר למבטח לעמוד על מגבלות וסייגים לכיסוי, ולמנוע מצב בו יישלל הכיסוי הביטוחי על בסיס תניית פטור חוזית ש"הוסוותה" בטקסט מבלי שהמבטח היה ער לקיומה (רע"א 3577/93 הפניקס נ' מוריאו, פ"ד מח(4) 70, 83). אולם, כאשר המבטח מודע לסייג או למגבלה השנויים המחלוקת, אין לאפשר לו להישמע בטענה שהמבטח לא קיימה את מצוות סעיף 3 לחוק חוזה הביטוח (ולר, לעיל, עמ' 244 והאסמכתאות הנזכרות שם).

במקרה דנן, שוכנעתי במידה הנדרשת, כי קיסרית ו/או מנהליה ידעו על תנאיה של אררט אשר פורטו בסעיף ההגנות, וזאת לפחות בכל הנוגע לתנייה בדבר חיבורו של גלאי עשן/אש למוקד אמינות. מסקנתי זו נסמכת על מחלוקת שהתגלעה בין אררט לקיסרית כשנה לפני השריפה, באשר לאי הפעלתו של גלאי העשן בשל חוסר התאמה למערכת החשמל בנגריה. בעקבות תקרית זו – כפי שאישר דני בעדותו (עמ' 111 לפרוטוקול) – היתרתה אררט בדני, שאם לא תותאם מערכת החשמל, תבוטל הפוליסה. מכאן, שלא ניתן להטיל ספק בכך שדני ידע אודות חובתו לנקוט במיגונים, ולו רק לעניין התקנת גלאי עשן/אש כשיר.

97. בהקשר זה יצוין, כי אינני מקבלת את טענתה של קיסרית, שלפי לשון סעיף ההגנות, כפי שצוטט לעיל, די בעצם התקנת גלאי עשן/אש בנגריה, ואין כל דרישה לפיה גלאי זה יהיה דרוך ומופעל. ההגיון, כמו גם כותרת סעיף ההגנות המתייחסת במפורש ל"קיומם וכשירותם" של אמצעי המיגון, מובילים באופן חד משמעי למסקנה כי לא די בהתקנה פיסית של הגלאי, אלא שנדרשת גם דריכתו, וכי דריכתו היא תנאי-בלעדיו-אין לצורך קיום פונקצית גילוי העשן/אש.

אני דוחה גם את טענתה של קיסרית לפיה היה על אררט להסביר למבוטחיה באופן אישי כיצד יש להפעיל את מערכות המיגון, וזאת נוכח מסקנתי (כאמור בפרק ההצתה, לעיל), כי דני כהן ידע גם ידע כיצד לדרוך את מערכת גלאי העשן.

סעיף ההגנות – תנאי מוקדם לחבות או אמצעי להקלת הסיכון?

98. סעיף 21 לחוק חוזה הביטוח קובע, כי אם "הותנה שעל המבוטח או על המוטב לנקוט אמצעי להקלת סיכונו של המבטח הקלה מהותית ואותו אמצעי לא ננקט תוך הזמן שנקבע לכך יחולו הוראות סעיפים 18 ו-19, בשינויים המחויבים". על פי סעיפים 18-19, אין המבטח חייב אלא בתגמולי ביטוח מופחתים בשיעור יחסי, שהוא כחס שבין דמי הביטוח שהיו משתלמים לפי המקובל אצלו במצב שלאחר החמרת הסיכון לבין דמי הביטוח המוסכמים. כך גם על פי סעיפים 18 – 19, פטור המבטח כפוף לחוזה ביטוח אף בפרמיה גבוהה יותר.

99. כאמור לעיל, לטענת אררט סעיף ההגנות הוא תנאי מוקדם לחבות ולא אמצעי להקלת הסיכון, כמשמעותו בסעיף 21 הנ"ל. עוד מזכירה אררט, כי בקשתה להגשת חוות דעת של יועץ ביטוח מומחה בשאלה האם מבטח סביר היה מוותר על ההגנות בעבור דמי ביטוח מרובים, נדחתה בהחלטתי מיום 5.7.00, וזאת בין היתר על רקע הצהרתה של ב"כ קיסרית, כי אין היא מתכוונת לטעון בסוגייה זו.

100. השאלה, אם סעיף ההגנות הוא תנאי מוקדם או אמצעי להקלת הסיכון, בעלת משמעות השלכתית היא: אם בתנאי מוקדם עסקינן, הרי שאי דריכת גלאי העשן תשלול את זכאותה של קיסרית לתגמולי ביטוח מניה וביה. לעומת זאת, באם מדובר בתנאי להקלת הסיכון, הרי שעל מנת שתהא אררט פטורה מחבותה, על בית המשפט להשתכנע כי מבטח סביר לא היה מוותר על הגנה זו, גם תמורת דמי ביטוח מרובים.

101. בסוגייה זו דעתי היא שיש לראות בסעיף ההגנות משום אמצעי להקלת סיכונה של המבטחת, ולא תנאי מוקדם לחבות. יפים לכאן דבריו של השופט רניאל בת"א (חי') 24690/01 נג'ר מוסה נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ (טרם פורסם), בסעיף 9 לפסק הדין (הדברים אושרו גם על-ידי ערכאת הערעור – ע"א(חי') 2302/04 מנורה נ' מוסה נג'ר, תק-מח 2004(4)5590):

”טענה חברת הביטוח, כי אי הפעלת מערכת האזעקה היא תנאי מוקדם לתשלום תגמולי ביטוח וממילא כי אינה תנאי להקלת הסיכון לפי סעיף 21 לחוק. למעשה, טענת הנתבעת היא שמדובר בתנאי מתלה. תנאי בחוזה, כאמור בחוק החוזים (חלק כללי) הוא תנאי מפסיק או תנאי מתלה והתנאי המתאים הוא תנאי מתלה. קשה לקבל את הטענה שמדובר בתנאי מתלה. על פי סעיף 27 לחוק החוזים (חלק כללי), תנאי מתלה בחוזה הוא כאשר החוזה תלוי בהתקיים תנאי. משמע, אי קיומו של התנאי מאיין את החוזה מלכתחילה. אין זה סביר לראות את מצב הדברים כך שאדם משלם את הפרמיה הנדרשת ממנו, ושני הצדדים חושבים שיש ביטוח, אבל רק לאחר הגניבה, כאשר מסתבר שהתובע לא עמד בתנאי המיגון, מסתבר שבכלל לא היה ביניהם חוזה, כי לא התקיים התנאי המתלה... הדעת אינה סובלת שרק באמצע קיומו של החוזה, לפי מעשה שקורה חודשים רבים לאחר תחילת תוקפו, יוחלט רטרואקטיבית שאין חוזה ולא היה מעולם...

תנאי מתלה הוא תנאי חיצוני לחוזה, ולא תנאי שענינו דרך ביצוע החוזה ע”י הצדדים (ראה: ע”א 192/80 **גדנסקי נ’ מוגשם** פ”ד לו (3) 533, ע”א 464/81 **מפעלי ברוך נ’ הוך** פ”ד לו (3) 393 וספרה של פרופ’ ג. שלו **דיני חוזים** עמ’ 345). קיום תנאי מיגון אינו חיצוני לחוזה אלא זו דרך ביצוע חוזה הביטוח. יתר על כן, סעיף 21 לחוק חוזה הביטוח הוא דין ספציפי המוציא מתחולה את הדין הכללי המצוי בדיני החוזים... מדובר בתנאי, שהוא אמצעי להקלת הסיכון ולא תנאי מוקדם, והדיון בתוצאות אי קיום תנאי זה צריך להתנהל לפי סעיף 21 ולא בהתעלמות ממנו” (ההדגשות הוספו – ש.ש.).

ובאותו עניין ראו גם ע”א (ת”א) 1158/93 **הסנה חברה ישראלית לביטוח בע”מ נ’ שלום נעים**, דינים-מחוזי כו(7) 521, וכן ולר, לעיל, עמ’ 475-477 והאסמכתאות הנזכרות שם.

102. יתרה מכך, בניסוחו של סעיף 5 לחלק ה’ לפוליסה, המצוטט לעיל, השתמשה אררט במינוח “אמצעים להקלת הסיכון”, וחזקה עליה כי ברורה לה משמעותו של מושג זה באספקלריה של חוק חוזה הביטוח.

103. קיסרית וכן סהר ופנחס כהן, טוענות כי משלא הוכיחה אררט מהו היחס בין דמי הביטוח שהיתה גובה לו ידעה על אי קיום התנאים ולא הוכיחה כי מבטח סביר לא היה מתקשר בתנאים הקיימים – אין אררט פטורה מחבותה על-פי הפוליסה.

בהחלטתי מיום 5.7.00 דחיתי את בקשתה של אררט להביא ראיות בעניין נשוא המחלוקת, וזאת נוכח הצהרת ב"כ קיסרית כי "**אין לי טענה כזו ממנה חושש חברי בהסתייגות למקרה שאם היה מוצע סכום מתאים, היה ויתור**" (עמ' 303 ש' 17 לפרוטוקול). בנסיבות אלה, עצם העלאת טיעונים אלה בסיכומיה של קיסרית מהווה משום הרחבת חזית אסורה.

אמנם, דרך המלך היא שהמבטחת תניח בפני בית המשפט תשתית עובדתית ראויה בשאלה הנדונה. יחד עם זאת, התשובה לשאלה, כיצד היה נוהג "מבטח סביר" במקרה מסוים, יכולה להינתן על-ידי בית המשפט, הקובע, לפי אמות מידה אובייקטיביות שהוא מעצב, את מידת נכונותו של המבטח לכרות את החוזה. אמות מידה אלה אינן בהכרח אמות המידה של חברות ביטוח, אם כי אפשר שהתנהגותו של מבטח מסוים תשמש הדרכה לצורך קביעת הסבירות (ע"א 1809/95 **יהושע הלמן ז"ל נ' לה נסיונאל חברה לביטוח**, פ"ד נ(3), 77, עמ' 84-83). לפיכך, אי הבאת הראיות אינה סותרת את הגולל על סיכוייה של טענת המבטחת להתקבל, ולו באופן חלקי (השווה ע"א (חי') 2302/04 **מנורה נ' מוסה נגר**, תק-מח 2004(4) 5590).

105. במקרה שלפנינו, התרשמתי כי אררט ייחסה חשיבות רבה לתנאי הנוגע לתפקודו התקין של גלאי העשן שהותקן בקיסרית, עד לכדי ביטולה של הפוליסה בשל אי קיומו. כך, בסקר הסיכונים שערכה אררט בנגריה (נספח 10 ל-נ/31), מסר הסוקר גיל קלר ביום 26.10.94, ש"**לא לתת כיסוי עד לביצוע גלאי עשן**". גם בהודעה לחתם אררט מיום 14.12.94 (נספח ח 7 ל-נ/31), נכתב: "**סיכון אש גבוה+התפוצצות ממליץ לבטל הכיסוי**".

דעתי היא, שאילו ידעה אררט, כי גלאי העשן המותקן בקיסרית אינו דרוך/תקין, היתה אררט מסרבת לבטח את קיסרית, בוודאי לא תמורת הפרמיה ששולמה בפועל. יחד עם זאת, נוכח מסקנתי כי הנגריה הוצתה בזדון באופן השולל את זכאותה של קיסרית לתגמולים, אינני נדרשת לחשב את היחס בין דמי הביטוח ששולמו לאלה שהיו משתלמים לו ידעה אררט על החמרת הסיכון. מעל הנדרש אוסיף שאם הייתי נזקקת לקבוע בעניין זה, הייתי מעמידה את השיעור שעל אררט לשאת בו על 40% מסכום התגמולים, וזאת בהתחשב בכך, שגם חברות ביטוח מודעות לאפשרות שמבטח ישכח לפתוח את מערכת גלאי האש.

106. קיסרית מוסיפה וטוענת, כי לא מתקיים קשר סיבתי בין אי-דריכת מערכת גלאי העשן לבין השריפה. לפיכך, בהעדר קשר סיבתי בין הנסיבות שבעטיין התגבשה תניית הפטור לבין התרחשות אירוע הביטוח, לא תוכל אררט להישמע בטענה זו. קיסרית מצביעה על שתי סיבות לניתוק הקשר הסיבתי: האחת – חלפו דקות ארוכות מעת קבלת הקריאה של מערכת האזעקה, שהופעלה בשל השריפה הראשונה, במוקד אמינות ועד להגעת הסייר פרטוש למקום, וכך גם לגבי הגעת מכבי האש לאזור הנגריה עם קבלת הדיווח הטלפוני אודות השריפה. בנסיבות אלה, היתה השריפה ממילא מספיקה להתפשט ולכלות שטחים נרחבים. השניה - גלאי העשן כלל לא היה תקין, וכראיה: בעת שריפת הקרטונים בערב הופעל אמנם הצופר, אך לא נתקבלה במקביל קריאה במוקד, והסייר נשלח למקום רק בעקבות הודעתו של קב"ט הסופרזול.

107. אינני מקבלת טענה זו שהיא היפותטית: לא ניתן להסיק מן העובדה שבערב לא התקבלה קריאה במוקד, כי קריאה כזו לא היתה מתקבלת גם לאחר דריכת המערכת. בהקשר זה יצוין, כי מרדכי גרטנר העיד – וטענתו זו לא נסתרה, שלא היה ידוע למוקד אמינות על תקלה במערכת, וכי אי קבלת הקריאה יכולה לנבוע מסיבות שונות (עמ' 268 ש' 21-25 לפ'; עמ' 3 ש' 21-28 ל-נ/21) ולא דווקא מאי תקינות המערכת.

זאת ועוד, אילו היה דני כהן פועל כמנהל עסק סביר ונכנס לתוך הנגריה על מנת לדרוך את גלאי העשן, כי אז היה ניתן לבדוק מול מוקד אמינות האם התקבל אות אודות הדריכה, אם לאו. במצב כזה, במידה והיה מתברר כי קיימת תקלה כלשהי, ניתן היה לפעול לתיקונה, בין אם בהזמנת טכנאי תורן, ובין אם על-ידי הסייר עמרם פרטוש בעצמו, אשר העיד כי הוא בעל הידע הטכני הדרוש (עמ' 341-342 לפ'). סבורה אני, כי גם אם קיימת אפשרות תיאורטית כי דריכת גלאי העשן לא היתה מונעת את התפשטות השריפה, הרי שעדיין התנהלותו של דני כהן, היא אשר הכשילה בפועל כל אפשרות שהשריפה תתגלה מבעוד מועד.

108. יתרה מזאת, פרטוש מאמינות הגיע תוך 5 דקות מאז שהוזעק למקום. גם תחנת מכבי האש שכנה במרחק של מספר דקות נסיעה מהנגריה.

109. לכאן יש להוסיף כי אם אמנם השריפה פרצה כגירסת קיסרית – כתוצאה מכך שגיץ בשריפה הראשונה הדליק את הנסורת בתעלת הניקוז – ומכיוון שידוע לנו כי הגלאי היה מגלה מיד את השריפה, וכי תהליך התפשטותה של שריפה תאורטית זו היה איטי ביותר. הרי בוודאי שגלאי עשן היה מופעל והיה די זמן על מנת שאמינות ומכבי אש יגיעו למקום.

רשלנות רבתי מצד קיסרית

110. במסגרת חלק ג' לפוליסה, תחת הכותרת "סייגים לכל פרקי הפוליסה", נקבע כי:

"המבטח לא יהיה אחראי לפי פוליסה זו עבור תאונה, אובדן, נזק או חבות כלשהם אשר נגרמו במישרין או בעקיפין על ידי אחד המאורעות או הגורמים הבאים או באמצעותו או כתוצאה ממנו :-

...

ה. רשלנות רבתי של המבטח."

111. רשלנות רבתי מצד מבטח פורשה בפסיקה כסטייה משמעותית מסטנדרט התנהגות סביר, שנלווה לה לפחות יסוד נפשי של פזיזות או אי אכפתיות (ע"א 465/84 **טרביה נ' אליהו חברה לביטוח בע"מ**, תק-על 86(3) 528 ; ולר, לעיל, עמ' 593). העובדות העומדות בבסיס היסוד הפיסי עשויות ללמד, במרבית המקרים, על דבר קיומו של היסוד הנפשי (י' אליאס, **דיני ביטוח - כרך א** (התשס"ב-2002), עמ' 219).

112. בסוגייה זו אני סבורה, כי די בקביעותי ובמסקנותי כפי שפורטו לעיל בפרק הדין בהתנהגותו של דני כהן ערב השריפה, בכדי להוכיח רשלנות רבתי של המבטח, ולהביא לשלילת חבותה של אררט כלפי קיסרית.

סיכום ביניים

113. בשל כל אחת מן העילות המפורטות לעיל, ובוודאי בשל משקלן המצטבר, אני קובעת כי נשללה זכאותה של קיסרית לתגמולי ביטוח מאת אררט, ולפיכך תביעתה ב-ת"א 10434/96 נדחית במלואה.

נוכח מסקנתי האמורה, מתייטר הדיון בשאלת נזקיה של קיסרית שנגרמו בקשר עם השריפה, וכן בשאלה האם ההרחבות לכיסוי הביטוחי, בהן דנו סנסינו ודני, נקלטו בפוליסה וחייבו את אררט, אם לאו.

הואיל וגרימת מקרה הביטוח במתכוון על-ידי המבוטח, פוטרת את המבוטח כליל מחבותו (סעיף 26 לחוק חוזה הביטוח), הרי שיש לדחות גם את ההודעה לצד שלישי ששלחה קיסרית לאררט ב-ת"א 1563/95.

ותר לדון, אם כן, בטענות שמעלות פנחס כהן וסוהר נגד קיסרית ב-ת"א 1563/95, וכן בתביעה שכנגד שהגישה קיסרית.

חבותה של קיסרית כלפי פנחס כהן וסוהר

114. סעיף 39 לפקודת הנזיקין (נוסח חדש), קובע:

"בתובענה שהוגשה על נזק והוכח בה שהנזק נגרם על ידי אש או עקב אש, וכי הנתבע הבעיר את האש או היה אחראי להבער האש, או שהוא תופש המקרקעין או בעל המיטלטלין שמהם יצאה האש - על הנתבע הראיה שלא היתה לגבי מקורה של האש או התפשטותה, התרשלות שיחוב עליה."

נוכח מסקנתי כי מקור השריפה הוא בהצתה מכוונת על-ידי מי מטעם קיסרית, הרי שהוכחו היסודות הדרושים לצורך קביעת חבותה של קיסרית בגין הנזקים שנגרמו בעטייה של השריפה.

115. קיסרית ביקשה לטעון, כי סוהר אינה רשאית לדרוש שיפוי כמשבבת, היות שהיא שילמה את התגמולים למבוטחותיה (גלריה ופנחס כהן), מבלי שווידאה עובר לכך כי התקיימו כל התנאים המוקדמים בפוליסה המקימים למבוטחות זכות לשיפוי. טענתה זו, מתייחסת לתנאי המוקדם לחבות סוהר לפי הפוליסות, שעניינו קיומן של מערכות אזעקה וגלאי עשן תקינות בגלריה ובפנחס כהן (וראו פוליסות הביטוח של פנחס כהן וגלריה – נספחים א', ב' בהתאמה לתצהירו של אילן גרמיזה, עובד מחלקת תביעות בסוהר, ת/ב/9).

116. אינני מקבלת טענה זו, הן מן הפן העובדתי והן מן הפן המשפטי. ראשית, לא הוכח כי תנאי המיגון הנדרשים בפוליסה לא התקיימו. באשר לפנחס כהן, העיד מנהל החנות מר אביב

אבירן – וטענתו בעניין זה לא נסתרה – כי נהג להפעיל את האזעקה וגלאי העשן דרך קבע, וכי גם לאחר השריפה הוזעק למקום על-ידי מוקד אמינות, לאחר שהתקבל במוקד אות על פעולת מערכות ההתראה (עמ' 188 ש' 4-19 לפ'). באשר לגלריה, הרי שלזו היתה מערכת אזעקה עצמאית ולא מערכת גלאי עשן משותפת עם הנגריה. מאיר פינטו, מנהל גלריה, העיד כי הפעיל את האזעקה בסיום יום העבודה ה- 27.9.95 (עמ' 223 ש' 8 לפ'). באשר לגלאי העשן, סבורה אני שפינטו לא ידע ולא יכול היה לדעת, אודות התרחשות שריפת הקרטונים ואי-דריכת גלאי העשן לאחריה. במקרה בו מבוטח התקין את כל המיגונים הנדרשים לפי הפוליסה ולא היתה לו סיבה לחשוב כי המערכות אינן תקינות, כי אז חייבת חברת הביטוח בתשלום תגמולי הביטוח (ת"א (י-ם) 8086/00 דהן נ' הדר חברה לביטוח בע"מ, דינים-שלום כ , 12).

117. שנית, ב-ע"א 7148/94 הכשרת הישוב חב' לביטוח בע"מ נ' חברת השמירה ואח' פ"ד (4) 567 (להלן: "פסק דין הכשרת הישוב"), קבעה השופטת שטרסברג-כהן כי לפי ההלכה הפסוקה, רשאית חברת ביטוח לבחור את הפירוש של הפוליסה שהוא לטובת המבוטח, והניזוק לא יוכל לטעון נגד בחירתה זו:

"מן המפורסמות הוא, כי אין זה דרכן של חברות ביטוח להעניק מתנות למבוטחיהן..."

אם קיימות אפשרויות לפרושים שונים של הפוליסה או של העובדות שבעטיין דורש המבוטח את הפיצוי על פי הפוליסה, וחברת הביטוח מעדיפה את הפירוש המזכה את המבוטח בתשלום, **לא יורשה המזיק לפשפש בשיקולי חברת הביטוח, לפסלם ולדרוש הכרעה שיפוטית בשאלת חבות חב' הביטוח כלפי מבוטחה,** כאילו היתה זו התדיינות בין המבטחת והמבוטח. מששילמה חברת ביטוח למבוטח, על פי פוליסה בת תוקף, **תיבדק חובת התשלום מצידה למבוטח - לצורך העמדת זכות השיבוב שלה - על פי מידת סבירות שיקוליה שהניעה להכיר בחבותה ולבצע את התשלום**" (ההדגשות הוספו - ש.ש.).

מסקנתי בעניין זה היא, כי נוכח נסיבות פרוץ השריפה וההוכחה הלכאורית על קיום תנאי המיגון בגלריה ובפנחס כהן, הרי ששיקוליה של סהר בשיפוי מבוטחותיה היו סבירים. לפיכך קמה לה הזכות לשיבוב, לפי סעיף 62 לחוק חזרה הביטוח.

118. לעניין גובה הסכום לשיבוב, קבעה השופטת שטרסברג-כהן בפסק הדין הכשרת היישוב, בכותבה:

"ראוי לציין כי לא בהכרח כל הסדר שייעשה בין מבטחת ומבוטח וכל סכום שישולם לו בפועל, יהווה ראייה מספקת להעמדת זכות השיפוי כדי אותו סכום. החובה לשלם עומדת כאמור, לביקורת וגובה הסכום על אחת כמה וכמה. יש והסכום ששולם על ידי המבטח למבוטח - הניזוק, גבוה מסכום הנזק שנגרם לניזוק בין מחמת תנאי הפוליסה ובין מטעם אחר. **בכל מקרה, תהיה המבטחת זכאית לשפוי כדי סכום נזקו של הניזוק המבוטח ולא יותר מכך.**" (ההדגשה הוספה – ש.ש.)

אפנה, איפוא, כעת לבדוק את שיעורי הנזקים שנגרמו לגלריה ולפנחס כהן, ואת היחס בינם לבין תגמולי הביטוח שקיבלו מסהר.

נזקיה של גלריה

119. נזקיה של גלריה הוערכו על ידי השמאי מיכאל מגידו ורואה החשבון אלי זיתוני. לא הוגשו חוות דעת לסתור הערכות אלה מטעם מי מהצדדים האחרים.

בחוות דעתו (ת/ב/4) העריך השמאי מגידו את נזקיה של גלריה בסך כולל של 353,725 ₪, לפי הפירוט כדלקמן:

קבועות – פיצוי בערך מופחת (המחושב לפי ערך כינון בניכוי בלאי) בסך של 60,020 ₪.

ציוד נלווה – פיצוי בערך מופחת בסך של 31,485 ₪.

מלאי – מחוות הדעת עולה, כי הפיצוי בגין ראש נזק זה נקבע לפי חוות דעתו של רו"ח זיתוני (ת/ב/1), וזאת מכיוון שמלאי הרהיטים בגלריה נשרף כליל ללא אפשרות לשחזור. היות וגלריה לא ניהלה רישומי תנועות מלאי, וכן מפני שגלריה החלה לפעול רק בחודש אפריל 1995, כך שטרם הצטברו נתונים אודות רווח גולמי שניתן להתבסס עליהם, העריך זיתוני את שווי המלאי על בסיס נתונים שמסר לו פינטו. לפי נתונים אלה, מחירי המכירה שדרשה גלריה חושבו לפי עלות רכישת הסחורה ובתוספת 80%, כולל מע"מ. זיתוני העריך את שווי המלאי עובר לשריפה בכ-270,000 ₪, אולם אף על פי כן קבע מגידו פיצוי של 200,000 ₪ בלבד.

אובדן רווחים – פיצוי בערך כינון בסך 62,220 ₪. גם בעניין זה, הודה מגידו כי הסתמך על חוות דעתו של רו"ח זיתוני. רו"ח זיתוני קבע כי תקופת הפיצוי תעמוד על שלושה חודשים וכי הפיצוי יחושב לפי אובדן הרווח הגולמי המבוטח ויעמוד על סך של 66,420 ₪ לכל התקופה.

באשר לראש נזק זה, מלינה קיסרית הן על אופן חישוב הפיצוי והן על פרק הזמן עבורו נקבע. לטענתה, את הפיצוי המגיע לגלריה (ולפיכך גם לסהר, התובעת מכוח שיבוב) יש לחשב לפי אובדן רווח נקי ולא לפי הרווח הגולמי. לדידה, כיוון שלגלריה לא היו רווחים נקיים במועד הרלוונטי, ובכך מודה גם זיתוני עצמו (עמ' 166 ש' 11 לפרוטוקול), הרי שאין היא זכאית לפיצוי בגין אובדן רווחים.

אינני מקבלת טענה זו. אין חולק, כי במונחים חשבונאיים קיים הבדל בין רווח נקי לרווח גולמי, באשר האחרון אינו מביא בחשבון את כל ההוצאות הקבועות ואת הפחת. אולם, ר"ח זיתוני הבהיר כי הרווח הגולמי המבוטח אינו אקוויוולנטי לרווח הגולמי החשבונאי, וכי המדובר בשיפוי בגין אותן הוצאות קבועות אשר המבוטח יצטרך להמשיך ולשאת בהן גם לאחר קרות האירוע הביטוחי (עמ' 165 ש' 32 לפרוטוקול). ואכן, מחוות דעתו של זיתוני (עמ' 12) עולה, כי הפיצוי בגין ראש נזק זה חושב לפי ההוצאות הקבועות שגלריה המשיכה לשאת בהן - שכר עבודה, שכר דירה, פרסום והנהלת חשבונות, בניכוי ההפסד החשבונאי הנקי של גלריה.

קיסרית מוסיפה וטוענת, כי לא היה מקום לפצות את גלריה עבור שלושה חודשים, וזאת נוכח עדותו של פינטו כי העסק נפתח מחדש כ"חודש אחרי האירוע" (עמ' 225 ש' 20 לפרוטוקול). לעומת זאת, בחוות הדעת של השמאי מגידו הובהר, כי השיפוי חושב לתקופה של שלושה חודשים, הואיל ופינטו שכר חנות חלופית רק ביום 1.11.95, וחנות זו היתה טעונה שיפוץ וחידוש בטרם תצליח לחזור להיקף העבודה כלפני השריפה. התרשמתי, כי החלטתה של סהר לשפות את גלריה גם עבור פרק הזמן הדרוש להשתלבותה מחדש בשוק, היא החלטה סבירה בנסיבות העניין, ולפיכך עומדת במבחן שנקבע בפסק דין הכשרת היישוב.

120. מן האמור עולה, כי סך כל נזקיה בפועל של גלריה, כפי שהוערכו על ידי השמאי מגידו ור"ח זיתוני, מסתכמים לשווי של 427,925.

סהר שילמה לגלריה את הסכומים הבאים (נספח ד' ל-ת/ב/9): 160,000 ₪ ביום 17.10.95; 170,527 ₪ ביום 31.12.95; 255,000 ₪ ביום 21.1.97; ובסך הכל - 585,527 ₪.

את התשלום האחרון בסך 255,000 ₪ שילמה סהר לגלריה במסגרת הסכם פשרה (ת/ב/11) אליו הגיעו השתיים לאחר שגלריה הגישה כנגד סהר תביעה לבית המשפט המחוזי בתל אביב (ת/ב/10) בגין יתרת נזקי השריפה אשר לטענתה נכללו בכיסוי הביטוחי.

לטענת קיסרית, היא אינה חייבת בפיצוי העולה על נזקיה של גלריה כפי שהוכחו בחוות דעת השמאי ורוה"ח. מנגד טוענת סהר בסיכומיה, כי נאותה לשלם לגלריה את הסכום הנוסף מאחר והגיעה למסקנה כי חלה טעות בפוליסה והושמטו ממנה פריטים להם טענה גלריה בתביעה ת/ב/10.

בסוגיה זו, אני מקבלת את עמדתה של קיסרית. בהתאם לאמור בפסק הדין הכשרת היישוב, זכאית סהר לשיפוי כדי סכום נזקה של גלריה, ולא מעבר לכך. בענייננו, נזקיה של גלריה הוכחו רק באמצעות חוות הדעת של רוה"ח והשמאי, ואילו לגבי יתרת הסכום לא הוצג כל הסבר מניח את הדעת כיצד חושב (ר' עדותו של גרמיזה, עמ' 215 ש' 22 לפרוטוקול, אשר לא הוצגו לה כל תימוכין). אשר על כן, אני קובעת כי על קיסרית לשפות את סהר על-פי נזקיה המוכחים של גלריה, בסך כולל של **427,925 ₪**.

נזקיה של פנחס כהן

121. נזקיה של פנחס כהן הוערכו על ידי השמאי מיכאל מגידו ורואה החשבון דוד פרקש. גם כאן, לא הוגשו חוות דעת לסתור מטעם מי מהצדדים האחרים.

בחוות דעתו (ת/ב/5) העריך השמאי מגידו את נזקיה של פנחס כהן בסך כולל של 547,702 ₪, לפי הפירוט כדלקמן:

מבנה – פיצוי בערך מופחת בסך של 226,400 ₪.

ציוד – פיצוי בערך מופחת בסך של 85,680 ₪. אולם, נוכח קביעתו של מגידו כי הציוד בוטח במסגרת הפוליסה בביטוח חסר, נקבע כי סכום הפיצוי בגין ראש נזק זה יהיה 50,869 ₪. יצוין, כי בתביעתה נגד קיסרית דורשת פנחס כהן את ההפרש בין שני סכומים אלו, העומד על 34,811 ₪.

מלאי – מחוות הדעת עולה, כי הפיצוי בגין ראש נזק זה נקבע לפי חוות דעתו של רו"ח פרקש (ת/ב/3), אשר העריך את שווי המלאי בעסק של פנחס כהן ביום השריפה בשווי של 336,593 ₪. מגידו סבר כי קיימים אי דיוקים וניצולת בשיעור 5% כך שהפיצוי אמור לעמוד על 319,763 ₪, אולם הואיל וגם רכיב זה בוטח בביטוח חסר, נקבע לפנחס כהן פיצוי בסך של 258,694 ₪. יצוין, כי בתביעתה נגד קיסרית דורשת פנחס כהן גם כאן את ההפרש בין שני סכומים אלו, שהוא 61,069 ₪.

שונות – פיצוי בערך מופחת בסך של 11,739 ₪.

אובדן רווחים – דרישתה של פנחס כהן נדחתה על-ידי סהר בהעדר הוכחות להתקיימותה.

122. סהר שילמה לפנחס כהן את הסכומים הבאים (נספח ו' ל-ת/ב/9): 200,000 ₪ ביום 5.10.95; 300,000 ₪ ביום 23.10.95, 34,009 ₪ ביום 28.12.95; ובסך הכל – 534,000 ₪. סכום זה משקף את הסכום שקבע השמאי מגידו בניכוי השתתפות עצמית של 13,693 ₪, אשר גם לגביה דורשת פנחס כהן שיפוי במישרין מקיסרית. הסכום שולם בחלקים שווים לבנק הפועלים ולבנק לאומי, אשר להם שועבדה הפוליסה.

נוכח מסקנותי כי קיסרית חבה בנזיקין כלפי פנחס כהן וכלפי סהר מכוח זכותה לתחלוף, אני קובעת כי על קיסרית לשפות את סהר בסך של **534,009 ₪** וכן לפצות את פנחס כהן במישרין בגין שאר נזקה ולשפותה בשיעור ההשתתפות העצמית, בסך כולל של **109,573 ₪**.

הוצאותיה של סהר לשם בירור חבותה

123. סהר מוסיפה וטוענת, כי לשם בירור חבותה כלפי גלריה ופנחס כהן, הוציאה סכום כולל של 104,325 ₪ עבור חוות דעת של מומחים, חוקרים, שמאים וכו' (נספחים ה', ז' ל- ת/ב/9). לטענת סהר, היא זכאית לשיפוי מאת קיסרית גם בגין הוצאותיה אלו.

שאלת זכותה של מבטחת התובעת בתביעת שיבוב את המעוול לדרוש גם את הוצאותיה עבור השמאות, נדונה בבית המשפט העליון ב-המ' 119/62 **ניסים נ' ירדניה חברה לביטוח**, פ"ד יז(1) 683, 694, ושם נקבע כי:

”התשובה לשאלה זאת תלויה בכך אם כאדם סביר היה המערער צריך לצפות מראש שמעשה רשלנותו יביא לידי שומת הנזק על ידי שמאי של חברת הביטוח התובעת את שכרו, ואם אמנם תביעת שכר זה נובעת במישרין ממעשה רשלנותו של המערער; ועוד תלויה התשובה בכך אם המבוטח, להבדילו מן המבטח, היה יכול לתבוע הוצאות אלו מן המערער.”

באותו פסק-דין השיב בית המשפט העליון בשלילה על שתי השאלות, ולא התיר את תביעת שכ"ט השמאי במסגרת תביעת השיבוב.

יחד עם זאת, בפסיקה מאוחרת יותר נטו בתי המשפט לקבוע כי הוצאות אלה הן בנות-שיפוי גם בתביעות שיבוב. יפים לעניין זה דבריו של השופט אליקים ב-ת"א (חי') 26192/99 **אליהו**

חברה לביטוח בע"מ נ' יעקובסון (לא פורסם, מופיע במאגר "נבו"), אשר נאמרו ביחס לנזקים שנגרמו לרכב, אך נכונים גם לענייננו:

"הנני סבור כי 40 השנה שחלפו ממועד פסק הדין (ב-המ' 119/62 – ש.ש.) שינו את התשובה שייתן האדם הסביר לשאלות אלו. במפגש שני רכבים בהם נגרם נזק לרכוש, אך טבעי הוא כי הנהג הרשלן יצפה כי הצד שכנגד יפנה להערכת הנזק לשמאי וההוצאה בגין שכר זה נובעת במישרין מאותה רשלנות. זה גם מנהג הנהג מדי יום ביומו בתביעות מסוג זה כשמדובר בתביעה ישירה בין שני הנהגים, בהם תובע הנפגע את נזקיו ואף זוכה להשבת שכ"ט שמאי ששולם על ידו. מכאן שגם מי שבא בנעליו של אותו ניזוק יכול לתבוע את שכר טרחת השמאי."

124. גישה זו נראית לי, שכן חוות הדעת של השמאים והחוקרים הן תנאי לקבלת פיצוי מהמבטחת עצמה, ולפיכך הוצאות שכר טרחתם הן בגדר תשלום שהמבוטח היה זכאי להיפרע מן הצד השלישי, כאמור בסעיף 62 (א) לחוק חוזה הביטוח (ת"א (ת"א) 64174/94 הדר חברה לביטוח בע"מ נ' מסעדת טנדורי (לא פורסם, מופיע במאגר "נבו"); ת"א (רמ') 3547/98 הדר חברה לביטוח בע"מ נ' גרינמר, דינים-שלום כד 882; ת"א (רמ') 3206/96 ביטוח ישיר נ' יונה חיים (לא פורסם)). אני סבורה, כי הוצאות אלה – כל עוד אין הן חורגות בסכומן ובהיקפן מגדר הסביר – אמורות להיות במסגרת ציפיותו הסבירה של המזיק, והדברים נכונים ביתר שאת בענייננו, נוכח מסקנתי כי בהצתה זדונית עסקינן ובשים לב להיקף הנזקים שנגרמו בעטייה.

125. אשר על כן, אני קובעת כי על קיסרית לשפות את סהר בגין הוצאותיה לצורך ברור חבויותיה לפי הפוליסות של גלריה ופנחס כהן, בסך כולל של 104,325 ₪.

התביעה שכנגד

126. בתביעה שנגד טוענת קיסרית נגד גלריה וסרה, כי גלריה הפרה את התחייבותה לפי הסכם השכירות שערכה עם קיסרית, לבטח את מבנה הנגריה נגד שריפות בסכום מינימלי של \$150,000, לטובת קיסרית.

127. דין התביעה שכנגד להידחות מהטעמים הבאים:

סעיף 26 לחוק חוזה הביטוח, קובע כי אם "נגרם מקרה הביטוח בידי המבוטח או בידי המוטב במתכוון, פטור המבטח מחבותו". בענייננו, נוכח מסקנתנו כי ידה של קיסרית היתה במעל, הרי שאין לסהר כל חבות כלפיה, גם אילו היתה קיסרית מוטבת בפוליסה שהוציאה סהר לגלריה.

הסכם השכירות בין קיסרית לגלריה, אשר עליו מבקשת קיסרית להסתמך בטענתה זו, הוצג לבית המשפט כשהוא אינו חתום (ת/א/1/44)). עדותו של דני כהן בעניין זה היתה מבולבלת ולא עקבית – בתחילה טען כי הסכם זה נחתם על ידו, אך לאחר מכן תיקן את דבריו וטען כי לא הוא שחתם (עמ' 144 לפרוטוקול). גם מעיון ב-ת/א/1/44) התרשמתי, כי המדובר בטיוטה בלבד אשר לא הבשילה לכדי הסכם, שכן אין היא חתומה ואף התאריך אינו מופיע בה. הדבר עולה בקנה אחד עם גרסתו של פינטו, כי החוזה לא נחתם כיוון שלא היתה לגביו תמימות דעים (עמ' 223 ש' 25 לפרוטוקול).

אין חולק כי גלריה ביטחה את המבנה בסכום של 450,000 ש"ח. דא עקא, שקיסרית אינה מופיעה כמוטבת בפוליסת הביטוח שהוציאה סהר לגלריה, ולפיכך אין כל יריבות ביניהן.

בהקשר זה יצוין, כי אף על פי שגלריה שילמה פרמיית ביטוח עבור פוליסה הכוללת לכאורה גם את המבנה, נאמר לה לאחר קרות השריפה, כי אין היא זכאית לפיצוי בגין ראש נזק זה, שכן המבנה אינו שייך לה (עמ' 225 ש' 13 לפרוטוקול).

סוף דבר

128. תביעת קיסרית נגד אררט ב-ת"א 10434/96 נדחית במלואה.

קיסרית תישא בהוצאותיה של אררט וכן בשכ"ט עו"ד בסכום של 40,000 ₪, בצירוף מע"מ כחוק. סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום מתן פסק הדין ועד ליום התשלום המלא בפועל.

129. תביעת סהר ופנחס כהן נגד קיסרית ב- ת"א 1563/95 מתקבלת.

על קיסרית לשפות את סהר בסך כולל של **1,066,259 ₪** (נומינלי), בצירוף הפרשי הצמדה וריבית, החל מן המועדים הנקובים להלן ועד ליום התשלום המלא בפועל:

534,009 ₪ - מיום 17.11.95 (אמצע התקופה בה שולמו התגמולים לפנחס כהן);

330,527 ₪ - מיום 24.11.95 (אמצע התקופה בה שולמו התגמולים לגלריה);
104,325 ₪ - מיום 29.11.95 (אמצע התקופה בה נשאה סהר בהוצאות לבירור חבותה);
97,398 ₪ - מיום 21.1.97 (מועד יתרת התשלום לגלריה לפי הסכם הפשרה ת/ב/10).

כמו כן, על קיסרית לפצות את פנחס כהן בסכום של **109,573 ₪** (נומינלי), בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 17.11.95 ועד ליום התשלום המלא בפועל.

130. ההודעה לצד שלישי ששלחה קיסרית לאררט ב- ת"א 1563/95, נדחית במלואה.

התביעה שכנגד שהגישה קיסרית נגד גלריה וסוהר ב- ת"א 1563/95, נדחית אף היא.

קיסרית תישא בהוצאותיהן של סהר, גלריה ופנחס כהן וכן בשכ"ט ע"ד בסכום של 30,000 ₪, בצירוף מע"מ כחוק, לכל אחת מהן. סכום זה יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום מתן פסק הדין ועד ליום התשלום המלא בפועל.

המזכירות תמציא עותק פסק הדין לב"כ הצדדים.

ניתן היום כ"ח באלול, תשס"ו (21 בספטמבר 2006) בהעדר הצדדים.

שושנה שטמר, שופטת

001563/95 א 051 שחר א.