



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 12-04-43330-04 גורטנשטיין ואח' נ' מגה שאו בע"מ ואח'

בפני כב' השופטת עדי חן-ברק

תובעים
1. רנון גורטנשטיין
2. שריאל פקרמן

נגד

נתבעים
1. מגה שאו בע"מ
2. דמיטרי שיחוב

פסק דין

תביעה על פי חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים, תשס"א-2000 (להלן: "חוק איסור הפליה").

א. מבוא:

1. התובעים, ילידי הארץ (בני 30), טוענים כי ביום 10/2/12 לקראת חצות הגיעו למועדון ריקודים המופעל ע"י הנתבעת.
2. הנתבע היה בעל המניות ומנהלה של הנתבעת במועד הרלבנטי.
3. נטען כי הגעת התובעים למועדון נעשתה בעקבות מספר הודעות SMS שקבל התובע 2 מהמועדון (מודעות שנשלחו אליו בשפה הרוסית).
בין היתר התקבלה אצל התובע 2 הודעת SMS כחודש לפני האירוע בה נרשם כך: " do otkritia kluba "MALINA" ostalos 4 chasa ! men 25+ women 22+ strogi dress code !", והתרגום - "עד הפתיחה של מועדון ה"מלינה" נשארו 4 שעות! גברים +25 נשים +22! קוד לבוש חזק!".
4. התובעים טוענים כי משהגיע תורם להיכנס למועדון, הם התבקשו ע"י הסלקטורית שעמדה בכניסה להציג את תעודות הזהות שלהם, ועשו כן.
לאחר שהסלקטורית הביטה בתעודות הזהות של התובעים היא הודיעה להם, ע"פ טענתם, כי הם אינם יכולים להיכנס למועדון מאחר ומתקיימת בו מסיבה סגורה למוזמנים בלבד, וכי הם אינם מוזמנים למסיבה.
התובעים שנתרו לעמוד בצד ראו, לטענתם, כי הסלקטורית אינה מבקשת הצגת תעודות זהות משאר באי המקום, וכן כי היא אינה מחזיקה בידה רשימת מוזמנים כלשהי.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 43330-04-12 גורטנשטיין ואח' נ' מוגה שאו בע"מ ואח'

5. בעקבות כך, פנו התובעים, שנית, אל הסלקטורית ושאלו אותה מדוע היא מכניסה למועדון אורחים אחרים מבלי לדרוש מהם הצגת תעודת זהות, ומדוע מנעה את כניסתם לאחר שהציגו תעודות זהות.
- למענתם, בשלב זה, אמרה להם הסלקטורית כי הם אינם יכולים להיכנס למועדון מאחר שאינם לובשים חולצות מכופתרות זאת על אף שלבשו חולצות מכופתרות.
6. במקביל לשיחת התובעים עם הסלקטורית הגיע למקום חבר של התובעים עימו קבעו להפגש (ליאוניד שקלובסקי), שהינו יליד רוסיה, צבע שערו גינגי-בלונדיני והוא בעל חזות "רוסית". שקלובסקי נכנס למועדון ללא כל בעיה, מבלי שנדרש להציג תעודת זהות, ועל אף שלא לבש חולצה מכופתרת אלא טישרט שחורה פשוטה – כך ע"פ הנטען.
7. התובעים הוסיפו וטענו כי לאחר ששקלובסקי נכנס למועדון הם פנו לעובד נוסף שהסתובב בכניסה למועדון, וניסו לשכנעו להכניסם פנימה, ברם גם הוא סירב בטענה כי אינם לבושים באופן חגיגי מספיק.
8. טענתם המרכזית של התובעים בתיק זה היא כי הסיבה האמיתית לסירוב להכניסם למועדון הייתה העובדה כי אינם רוסים אלא ילידי הארץ - דבר העומד בניגוד להוראות חוק איסור הפליה.
9. הנתבעים מכחישים מכל וכל את עצם קרות התרחשות האירוע הנטען. לחילופין הועלו מספר אפשרויות לסיבה בגינה לא הוכנסו התובעים: תפוסה מלאה במקום, היותם שיכורים, והעובדה כי לא התלבשו בהתאם לקוד הלבוש הנדרש.
10. בישיבת ההוכחות שהתקיימה בתיק נשמעה עדות התובעים, החבר שהיה עימם (לאוניד שקלובסקי), מנהל הנתבעת והסלקטורית שעבדה במקום ביום האירוע הנטען. ב"כ הצדדים סכמו טענותיהם בע"פ.

ב. טענות הצדדים (בתמצית):

התובעים:

11. הבסיס לסירוב הנתבעים להכניס את התובעים למועדון הינה העובדה כי התובעים הם "צברים" - ילידי הארץ, ולא ילידי רוסיה, וכי התנהגות זו מנוגדת לקבוע בסעיף 3 לחוק איסור הפליה.
12. כאמור בסעיף 8 לחוק איסור הפליה יש להטיל אחריות אישית על הנתבע בהיותו בעל מניותיה של הנתבעת.
13. הנתבעים לא הוכיחו כי התקיימה ולו סיבה אחת מהסיבות הנטענות לאי הכנסת התובעים למועדון: לא הוכח כי המועדון היה בתפוסה מלאה, לא הוכח כי התובעים לא התלבשו בהתאם לקוד הלבוש הנדרש, ולא הוכח כי היו שיכורים.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 43330-04-12 גורטנשטיין ואח' נ' מגה שאו בע"מ ואח'

14. בגין אי הכנסת התובעים ראוי לפסוק את הסכום המקסימאלי הקבוע בחוק (כ-64,000 ₪ לכל אחד מהתובעים).

הנתבעים:

15. התובעים לא הוכיחו כי הגיעו למועדון במועד הנטען, וכי לא אפשרו להם להיכנס. לחילופין לא הוכח כי סורבו להכנס בשל מוצאם שכן מתעודות הזהות שלהם עולה כי מוצאם מרוסיה (שכן לאביהם שם רוסי), והמראה החיצוני שלהם מלמד כי הם רוסים.
16. בעדות העדים התגלו סתירות רבות כך שאין לקבל עדותם.
17. ככל שתקבל גרסתם כי הגיעו למועדון, אזי כניסתם נאסרה מאחר והיו שיכורים ו/או מאחר והמועדון היה בתפוסה מלאה ו/או מאחר והתובעים לא היו לבושים בהתאם לקוד הלבוש הנהוג והמותר במועדון.
18. הוכח כי למועדון הוכנסו במועד הרלבנטי גם אנשים ילידי הארץ ולא רוסים בלבד כך שיש לדחות טענת התובעים להפליה אסורה.

ג. דיון והכרעה:

בפתח הדברים אומר כי לאחר ששמעתי את העדים ועיינתי במלוא המסמכים, ובכלל זה בקלטת שהוצגה במהלך הדיון אשר צולמה ביום האירוע הנטען, אני סבורה כי דין התביעה להתקבל. להלן הנימוקים:

19. התובעים הוכיחו גרסתם לפיה לא הוכנסו למועדון לאחר שהסלקטורית עיינה בתעודות הזהות שלהם. כן הוכיחו גרסתם כי תחילה נאמר להם כי הסיבה לאי הכנסתם נעוצה בעובדה שמדובר במסיבה סגורה אליה לא הוזמנו, ובהמשך נאמר להם כי אינם לבושים בהתאם לקוד הלבוש הדרוש על אף שהיו לבושים בחולצות מכופתרות.
20. עדות התובעים הייתה מהימנה ונתמכה בעדות עד נוסף מטעמם.
21. כן קבלה עדותם תמיכה וחיזוק מהימנות הנתבעים מהבאת ראיות כפי שאפרט בהמשך.
- התובע 2 העיד כי בעקבות מסרונים שקבל מהמועדון (מסרונים שנשלחו למספר הפלאפון שלו במספר הזדמנויות) החליט להגיע למקום יחד עם התובע 1 - חבר ילדות שלו. לתמיכה בעדות זו הוצגו המסרונים שנשלחו למספר הפלאפון שלו. מדובר במסרונים שנשלחו בשפה הרוסית בימים 2/3/12, 6/1/12, 3/1/12.
- הוברר כי התובע 2 ביקר במועדון פעם אחת בלבד עובר לאירוע הנדון – ביום פתיחתו אז הגיע למקום עם חברים רוסים, ומאז הוא מקבל מיסרונים המזמינים אותו למועדון. עוד העידו התובעים כי כשהגיעו לסלקטורית שעמדה בכניסה נתבקשו להציג תעודות זהות (זאת בניגוד לאנשים אחרים שנכנסו לפניהם), ולאחר שהסלקטורית עיינה בתעודות הזהות



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 12-04-43330 גורטנשטיין ואח' נ' מגה שאו בע"מ ואח'

שלהם נאמר להם כי אינם רשומים כמוזמנים, כאשר בהמשך נאמר להם כי אינם לבושים כנדרש:

"...חבר אמר שהוא מקבל סמסים על מועדון חדש, אמר לי "בוא נצא", והסכמתי...סלקטורית ביקשה מאיתנו להציג תעודות זהות, לאחרים היא אמרה להיכנס ישר, הצגנו תעודות זהות, היא הסתכלה, אמרה לנו לצאת מהתור. שאלנו למה היא אמרה אנחנו לא רשומים ולא יכולים להכנס. עמדנו בצד שריאל (הנתבע 2 - לא במקור - ע.ב.) אמר שהוא ידבר איתה שוב. בקשנו שוב להכנס, היא אמרה: "אתם לא לבושים כמו שצריך". לבשנו מכופתרות, נעלי אלגנט, ידענו שיש קוד לבוש במקום, היה כתוב בסמסים, בכל מקרה אנחנו נוהגים להתלבש כראוי לכל מקום שאנחנו יוצאים אליו...פתאום היא אמרה שאנחנו לא לבושים כמו שצריך..". - עדות התובע 1 בעמ' 3 שר' 10.

עדות זהה מסר התובע 2, והסתירות המינוריות שלטענת ב"כ הנתבעים התגלו בעדויותיהם חסרות משמעות, ואין בהן כדי להעלות או להוריד בכל הנוגע למהימנות התובעים. עדות התובעים, כאמור לעיל, נתמכה גם בעדות שקלובסקי - חבר שהעיד מטעמם. הוברר כי חבר זה קבע להיפגש איתם בכניסה למועדון על מנת להיכנס יחד איתם. החבר העיד כי בעת שהגיע למקום ראה כי התובעים מדברים עם הסלקטורית בחוץ. כן ראה כי לא הורשו להיכנס ברם העיד כי אינו זוכר האם התובעים אמרו לו מה נאמר להם על ידי הסלקטורית (עדותו העמ' 12 שר' 3).

עוד אישר העד כי הוא נכנס למועדון ללא כל בעיה (כאשר זו הייתה הפעם הראשונה בה הגיע למועדון, כלומר לא היה חבר מועדון ואו רשום ברשימה כלשהי של חברי מועדון). כן העיד כי לא נדרש להציג תעודת זהות, וכי לא היה לבוש בחולצה מכופתרת אלא בחולצת טישרט שחורה פשוטה:

"כשהגעתי מהחניה ראיתי אותם משוחחים בכניסה עם הסלקטורית אבל לא שמעתי מה הם אומרים. התקרבותי. הבנתי משניהם שלא הכניסו אותם, הם לא אמרו לי למה לא הכניסו אותם לא התעניינתי, ניסיתי להיכנס ישר, נכנסתי. אחרי שנכנסתי ניסיתי לצאת החוצה כדי לברר אם הם יכנסו או לא, הבנתי שאסור לצאת המאבטח האחראי מקום לא נתן לי לצאת החוצה, נשארתי בפנים...". - עמ' 12 שר' 3.

עוד ראה האמור בתצהירו (ת/3):

"...הגעתי למועדון המלינה בערב יום ששי ה-10/2/12 מספר דקות לאחר התובעים. ראיתי אותם עומדים בכניסה מספר דקות ומדברים עם הסלקטורית. התובעים לא הוכנסו למועדון. שוחחתי עם התובעים...אף אחד מהם לא היה שתוי באותם רגעים...התובעים אמרו לי שלא הכניסו אותם למועדון ואז ניסיתי להיכנס בעצמי. לא נתקבלתי בבעיה בכניסה אפילו לא בקשו ממני תעודה מזהה...לאחר ששלמתי נרשמתי למועדון וקבלתי כרטיס חבר זמני...לא לבשתי חולצה מכופתרת באותו הערב..".



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 12-04-43330 גורטנשטיין ואח' נ' מוגה שאו בע"מ ואח'

- אוסוף כי לתצהיר שקלובסקי צורף צילום של כרטיס חבר זמני הנושא תאריך 10/2 המוכיח כי אכן ביקר במועדון במועד הנטען.
23. תמיכה מלאה לעדות שקלובסקי ניתן למצוא בקלטת שהגישו התובעים (סרט קצר שצולם במצלמת הפלאפון של אחד מהם) בו מתועד שקלובסקי לפני כניסתו למועדון (כאשר ניתן לראות בבירור כי הוא לבוש בחולצת טישרט שחורה פשוטה), ובהמשך מתועדת כניסתו המהירה פנימה מבלי שנדרש להתעכב אצל הסלקטורית ולהציג תעודת זהות.
24. חיזוק נוסף לעדות התובעים כאמור לעיל, ניתן למצוא באי הצגת ראיות מטעם הנתבעים: מעדות מנהל הנתבעת עלה כי במקום קיימות מצלמות אבטחה אשר מצלמות את הכניסה למועדון מידי ערב, וכי ההקלטות נשמרות אצל עובד מטעם הנתבעת:
- "ש. כמה מצלמות אבטחה יש מחוץ למועדון ?
- ת. לא יודע. יש מצלמות אבטחה.
- ש. הן מצלמות כל ערב ?
- ת. תמיד.
- ש. הן צלמו בערב האירוע ?
- ת. נכון.
- ש. איפה אתה שומר את ההקלטות ?
- ת. אצל מארק במחשב שלו.
- ש. מה מארק עושה עם הקלטות ?
- ת. אם אין לו מה לעשות, הוא מוחק אותן. לא יודע מתי הוא מוחק.
- ש. אתה לא יכול לשער כמה זמן מארק שומר את ההקלטה אצלו המחשב ?
- ת. לא יודע.
- ש. אם הוא מחק את ההקלטה, אפשר לשחזר אותה ?
- ת. אני לא יודע.
- ש. אתה בדקת אם אפשר לשחזר ?
- ת. לא בדקתי" – עמ' 19 שר' 20.
- למרות האמור לעיל בחרו הנתבעים שלא להציג את קלטת האבטחה מיום האירוע מבלי שניתן לכך הסבר כלשהו בעדות העדים מטעמם.
25. ראוי לציין בהקשר זה כי מכתב ראשון בנושא האירוע הנטען נשלח לנתבעת על ידי ב"כ התובעים כבר ביום 25/3/12 (דהיינו כחודש וחצי בלבד לאחר האירוע), והתביעה הוגשה זמן קצר לאחר מכן – בחודש 4/12, מכאן שלא חלף זמן רב ממועד האירוע ועד הגשת התביעה, ואין כל סבירות כי לא ניתן היה לקבל את קלטת האבטחה (הגם שהוברר כי מנהל הנתבעת לא עשה מאמץ כלשהו לבדוק האם קיימת קלטת, וכן לא ידע מהו פרק הזמן בו נשמרות הקלטות).
- מכאן שיש להפעיל את החזקה הידועה בדבר הימנעות מהבאת ראיה המצויה בחזקת צד, הפועלת לרעת אותו צד. ראה בענין זה האמור בע"א 548/78 שרון נ' יוסף, פד"י לה(1) 736 ;



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 12-04-43330 גורטנשטיין ואח' נ' מגה שאו בע"מ ואח'

- ע"א 55/89 קופל נ' טלקאר, פד"י מד(4) 602; ע"א 2275/90 לימה נ' פרץ, פד"י מז(2) 605; ע"א 78/04 המגן נ' גרשון, תק-על 2006(4) 64; י.קדמי "על הראיות", חלק שלישי, עמ' 1648 ואילך.
26. מיותר לציין כי אין בידי לקבל "עדות" ב"כ הנתבעים בסיכומיו לפיה סרטי הצילום אינם נשמרים לתקופה העולה על חודש, שכן לא הובאה כל ראיה בענין, והדבר אף עומד בניגוד לעדות מנהל הנתבעת כאמור לעיל.
27. יתר על כן - מטעם הנתבעים הוגש תצהיר של מנהל הנתבעת אשר הצהיר בפתח תצהירו כי "ביום 10/2/12 נכחתי במועדון מתוקף תפקידי ולא הגיע לאוזני כל תלונה בדבר כי כניסתם של התובעים למועדון" (ראה סעיף 3 ל-1).
- ברם בחקירתו הנגדית הוברר כי מדובר באדם דתי, שומר שבת אשר אינו עובד בימי ששי בערב, ואשר כלל לא נכח במועדון במועד האירוע זאת בניגוד לאמור בתצהירו:
- "ש. אתם סוגרים בימי ששי את הדלתות בגלל תפוסה מלאה ?
- ת. כן. אני לא יודע, מי שנמצא שם מתעסק עם זה, אני לא בא לשם. אני שומר שבת.
- ש. ב-10/2/12 לא היית שם ?
- ת. ביום ששי אני לא נמצא שם.
- ש. אז מה שכתוב בתצהירך זה לא נכון ?..
- ת. כנראה לא שמתי לב, אני לא בא בימי ששי, לא הייתי באותו יום" – עמ' 17 שר' 2.
28. עוד הוברר מעדותו כי אינו עוסק כלל בניהול המקום ובפיקוח, אינו נותן הנחיות כלשהן לסלקטורית, וכי קיימים אנשים אחרים העוסקים בניהול השוטף של המועדון, אשר נכחו ביום האירוע, וכי אותם אנשים אחרים הם אלו שנותנים הנחיות לסלקטורית בנוגע להכנסתם או אי הכנסתם של אנשים למועדון.
- למרות האמור לעיל לא הובאו לעדות אף לא אחד מאותם אנשים, וגם בכך יש חיזוק לעדות התובעים.
29. מתצהיר הסלקטורית אשר עבדה ביום האירוע עולה כי זו כלל לא זכרה את האירוע הספציפי, שכן כל מה שנאמר בתצהירה הינם דברים כללים ותיאורטיים שאינם מתייחסים לתובעים הספציפים:
- "אני עבדתי בתור מארחת במועדון המלינה ביום 10/2/12.
- למיטב ידיעתי, אם אכן מנעתי את כניסתם של התובעים למועדון, יתכן שבין היתר מאחת הסיבות הללו, בשל היותם שיכורים ו/או בשל תפוסה מלאה ו/או בשל היותם לבושים שלא בלבוש הולם בניגוד לקוד הלבוש הנהוג במקום" – ראה נ/1.
- בחקירתה הנגדית אף חזרה ואישרה, לאחר שהתבקשה להסתכל על התובעים וחברם, כי אינה זוכרת את המקרה הספציפי:
- "ש. אני אומר לך שהתובעים, מהם את כן ביקשת תעודת זהות, ומהבחור באמצע את לא בקשת, יכול להיות ?
- ת. לא זוכרת את המקרה הספציפי הזה" – עמ' 15 שר' 28.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 43330-04-12 גורטנשטיין ואח' נ' מוגה שאו בע"מ ואח'

בכל הנוגע לקבלת הנחיות והוראות אישרה הסלקטורית כי האדם שנותן לה הנחיות ושאליו היא כפופה בעבודה הוא איגור (אשר לא הוגש תצהיר מטעמו) ולא מנהל הנתבעת:

"ש. מי המנהל אצל הנתבעת שאחראי עליך ?

ת. איגור רובין.

ש. הוא נותן לך את ההנחיות, הוא זה שמכתיב לך אילו אנשים מותר להכניס ואיזה לא ?

ת. כן" - עמ' 14 שר' 22. כן העידה הסלקטורית כי אותו איגור הוא - "המנהל בפועל" - עמ' 15 שר' 10.

30. בהתחשב באמור לעיל הרי שיש לקבל עדות התובעים לפיה לא הוכנסו למועדון לאחר שהסלקטורית בחנה את תעודות הזהות שלהן, כאשר נאמר להם תחילה כי הסירוב נובע מאי היותם מוזמנים למסיבה סגורה, ובהמשך נאמר להם כי אינם לבושים כנדרש.

31. יובהר כי מתעודות הזהות של התובעים עולה כי הם ילידי הארץ (על אף ששם אביהם מצביע על מוצא רוסי - כפי שגם אישרו), צבע שערם שחור והם דוברי עברית ללא מבטא רוסי (התובע 1 העיד כי אינו יודע לדבר רוסי רק מבין, ואילו התובע 2 העיד כי אינו יודע לקרוא רוסי ועל מנת להבין תוכן המיסרונים שקבל מהנתבעים בשפה הרוסית נעזר בחבר דובר רוסי).

לעומת זאת יש לחברם - שקלבוסקי - מראה בהיר מאוד (שיער גינגי-בלונד), והוא בעל מבטא רוסי הנשמע היטב בעת שהוא מדבר עברית.

כן העיד שקלבוסקי כאשר נשאל האם היה מכנה משותף לאנשים שהוכנסו למועדון באותו ערב כך:

"...אם היתה חזות דומה לכולם, אני עונה שכן, כהגדרה מגדרית אפשר להגדירם כיוצאי ברית המועצות..." - עמ' 12 שר' 24.

לאמור לעיל אוסיף את עדות מנהל הנתבעת לפיה קהל היעד של המועדון הוא קהל רוסי, כי אתר האינטרנט של המועדון מנוהל בשפה הרוסית, וכי ההזמנות (המיסרונים) נשלחים בשפה הרוסית בלבד:

"נכון שאנחנו מתכוונים לשלוח אותם (הכוונה למיסרונים - לא במקור - ע.ב.) לאנשים שיודעים רוסי..." - עמ' 19 שר' 3.

32. סעיף 3 לחוק איסור הפליה קובע כדלקמן:

"מי שעיסוקו בהספקת מוצר או שירות ציבורי או בהפעלת מקום ציבורי, לא יפלה בהספקת המוצר או השירות הציבורי, במתן הכניסה למקום הציבורי או במתן שירות במקום הציבורי, מחמת גזע, דת או קבוצה דתית, לאום, ארץ מוצא, מין, נטיה מינית, השקפה, השתייכות מפלגתית, מעמד אישי או הורות".

ברי כי הנתבעת מספקת שירות ציבורי בהפעלת מועדון ריקודים הנופל להגדרת "שירותי בידור" כאמור בהגדרת - "שירות ציבורי" בסעיף 2 לחוק איסור הפליה.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 12-04-43330 גורטנשטיין ואח' נ' מגה שאו בע"מ ואח'

33. נוכח הקושי בהוכחת האפליה, ועל מנת לתת בידי הציבור כלי לאכיפה אזרחית אפקטיבית של האיסור להפלות, ובין היתר, לצורך ביעור תופעה מכוערת המכונה "סלקציה" בכניסה למועדוני בילוי – נחלץ המחוקק לעזרת תובעים וקבע חזקות ראייתיות בדבר קיומה של אפליה בנסיבות מסוימות.

ככל שעולה בידי תובע להוכיח כי התקיימו התנאים לקיום החזקה, עובר הנטל לנתבע להוכיח שלא מנע את הכניסה מטעמים של אפליה.
34. אלו הן החזקות הראיתיות המפורטות בסעיף 6 לחוק הרבלנטיות למקרה דנן:
"הוכיח התובע בהליך אזרחי לפי חוק זה אחד מאלה, חזקה שהנתבע פעל בניגוד להוראות סעיף 3, כל עוד לא הוכיח אחרת:

- (1) הנתבע סירב לספק מוצר או שירות ציבורי, מנע כניסה למקום ציבורי או סירב לתת שירות ציבורי, לאחר שבירר פרטים הנוגעים לעילות ההפליה המנויות בסעיף 3.
- (2) הנתבע סירב לספק מוצר או שירות ציבורי, מנע כניסה למקום ציבורי או מתן שירות במקום ציבורי, לנמנים עם קבוצה המאופיינת לפי עילה מעילות ההפליה המנויות בסעיף 3, בקיום תנאי אשר לא נדרש ממי שאינם נמנים עם אותה קבוצה.
(...)"

35. כאמור לעיל די לו לתובע להביא ראיות להתקיימותה של חזקה מהחזקות המנויות בסעיף 6 דלעיל כדי לעמוד בנטל השכנוע, וכדי להעביר לנתבע את הנטל להוכיח שסיבה אחרת היא שמנעה את כניסת התובעים למועדון (ראה בהרחבה האמור בע"א (מח-חי) 51160-06-11 חי נ' ועד מקומי רמות מנשה, ניתן ביום 25/1/12).

36. בהתחשב בראיות שהובאו לעיל הרי שעלה בידי התובעים להוכיח את החזקה שעה שהוכח כי כניסתם למועדון נמנעה, ככל הנראה, לאחר שהסלקטורית בחנה את מראם (שיער שחור, דוברי עברית ללא כל מבטא) ואת תעודות הזהות שלהם (ילידי הארץ ובעלי שמות ישראלים), ומנגד הותרה כניסת חברם שקלובסקי (יליד אוקרינה) לגביו לא נדרשה כלל הצגת תעודת זהות, כאשר חזותו בהירה מאוד, והוא דובר עברית במבטא רוסי ברור.

37. מכאן שיש לבחון את ההסברים החלופיים שספקו הנתבעים לאי הכנסת התובעים למועדון: מעבר לעובדה שעצם העלאת טענות עובדתיות חלופיות סותרות בנוגע לסיבה בגינה לא הוכנסו התובעים למועדון (תפוסה מלאה ו/או היותם שיכורים ו/או אי עמידה בקוד הלבוש), מחייבת הסקת מסקנות, הרי שממילא לא הוכחו הטענות גם לגוף העניין:
שכרות:

אין כל ראיה המלמדת כי התובעים היו שיכורים: חברם העיד כי לא היו שיכורים ומהקלטת שהגישו - בה נשמע קולם עולה במפורש כי לא היו שיכורים.
תפוסה מלאה:



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 12-04-43330 גורטנשטיין ואח' נ' מגה שאו בע"מ ואח'

לא ניתן לקבל את הטענה כי המקום היה בתפוסה מלאה שכן שהוכח בבירור כי חברם של התובעים נכנס למועדון אחריהם (כמו עוד אנשים רבים אחרים כפי שעולה מהקלטת שהוצגה), דהיינו, המקום טרם הגיע לתפוסה מלאה.

בנוסף העידה הסלקטורית כי בדרך כלל מגיע המקום לתפוסה מלאה בסביבות השעה 1:30 (ראה עדותה בעמ' 13 שר' 32) והתובעים הגיעו למקום קודם לכן (בשעה 12:00). הסלקטורית אף נשאלה במפורש לגבי ה-10/2/12 ברם לא זכרה:

"ז"א שב-00:00 כמעט תמיד, ובסבירות גבוהה ב-10/2, המועדון לא בתפוסה מלאה ?

ת. אני לא זוכרת" – עמ' 14 שר' 1.

קוד לבוש:

הסלקטורית העידה כי נדרש שהמבלים לא יגיעו בכפכפים ובמכנסים קרועים או קצרים (ראה עדותה בעמ' 14 שר' 25). עדות דומה מסר מנהל הנתבעת.

יש לקבל עדות התובעים הנתמכת (חלקית) בעדות חברם לפיה לבשו חולצה מכופתרת, ונעלי אלגנט (שקלובסקי לא זכר מה לבש התובע 1. לגבי התובע 2 זכר שלבש חולצה מכופתרת וסריג), בעוד שחברם שהוכנס למועדון לבש חולצת טישרט פשוטה (דבר שעולה בבירור מהקלטת שהוצגה), כאשר סביר להניח כי בחודש פברואר לא נעלו התובעים קפקפים, וכן הוברר כי הגיעו במכנסים ארוכים.

לאמור לעיל אוסיף כי ביחס לסיבה המקורית שנאמרה לתובעים כי בגינה אין הם יכולים להיכנס – אי הימצאותם ברשימת המוזמנים, הרי שהטענה כלל לא נטענה על ידי הנתבעת, בטח ובטח שלא הוכחה משלא הוצגה רשימת מוזמנים סגורה למסיבה, הגם שהתובע 2 הוכיח כי קיבל מהמועדון הזמנות להגיע למועדון.

בנוגע לטענת הנתבעת כי במועד האירוע נכחו במועדון "צברים" כאשר לצורך הוכחת הטענה צורפה רשימת אורחים לתצהיר מנהל הנתבעת אומר כך:

ראשית הוברר כאמור לעיל כי מנהל הנתבעת לא נכח במועד האירוע במועדון, ומכאן שאינו יכול להצהיר מי הוכנס למועדון ומי לא הוכנס ובוודאי שאינו יכול להצהיר כי הוכנסו "צברים".

שנית – אין בידי לקבל טענת הנתבעת כי מדובר ברשימת האורחים של אותו יום: מנהל הנתבעת צרף הרשימה לתצהירו, לא היה במקום ביום האירוע, ולא הוברר מי ערך את הרשימה.

מעבר לכך - חברם של התובעים שנכנס למועדון ביום האירוע לא מופיע ברשימה כך שברור כי לא מדובר ברשימה שניתן לסמוך על אמינותה, ויתכן כי מדובר ברשימת אנשים להם נשלחו מיסרוניים אך לא ברשימת האנשים שנכנסו באותו יום למועדון.

גם הסלקטורית שהתבקשה להתייחס למהות הרשימה שצורפה לא ענתה כי מדובר באנשים שנכנסו באותו יום למועדון, שכן הבהירה כי לא כל אדם שנכנס נרשם אלא רק מי שמבקש להיות חבר מועדון, וכן הביעה תמיהה על הטענה כי קיימת רשימה מסודרת של הנכנסים: **"אם בית משפט אומר לי שדימיטרי צירף רשימת אנשים שלטענתו היו במועדון**



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 12-04-43330 גורטנשטיין ואח' נ' מגה שאו בע"מ ואח'

- בתאריכים הרלבנטיים, ושואל אותי אם אני יודעת מה הרשימה הזו, אני עונה שיכול להיות שאלו אנשים שיש להם כרטיס מועדון" – עמ' 16 שר' 5.
39. מעבר לכך אוסיף כי הנתבעת יכולה הייתה, בנקל, לו אכן היתה בידה רשימת אנשים ששהו במועדון באותו יום, לזמן לעדות מי מהם על מנת להוכיח טענתה כי הוכנסו למועדון גם "צברים" – דבר שלא נעשה על ידה.
40. לסיכום האמור לעיל עולה כי הוכחה אפליה בכניסה למועדון עת נאסרה כניסת התובעים, ולא שוכנעתי כי קיים הסבר כזה או אחר המצדיק התנהלות הנתבעים.
41. נוכח האמור בסעיף 8 לחוק הרי שיש להטיל אחריות גם על הנתבע, כאשר כלל לא נטען ולא הוכח כי מתקיימים החריגים להטלת אחריות עליו.
42. הנזק:
- התובעים עותרים לחייב הנתבעים בגובה תקרת הפיצוי הקבוע בסעיף 5 לחוק. בחינת הפיצוי שהוטל עד כה בפסיקה מעלה טווח רחב שנע בין 7,500 ₪ ל - 50,000 ₪, אם כי עיקר הפסיקה "נעה" בסכומים הקרובים ל - 10,000 ₪ (ראה: ת.ק. רחובות 1236/08 תמיר נ' לילה טוב הפקות ניתן ביום 21/7/08, נפסקו 7,500 ₪, בת.א. עפולה 353/08/07 דוד לירן נ' קיבוץ רמת דוד ניתן ביום 5/1/09 נפסקו 10,000 ₪, ע"א מרכז 39345/7/12 אוהד ישראלי נ' שרון שרגא ניתן ביום 9/1/13 נפסקו 10,000 ש"ח לתובע 1 ו - 20,000 ש"ח לתובע 2, ת.ק. ירושלים 29382/1/11 רועי נ' צבי ניתן ביום 31/10/12 נפסקו 12,000 ₪, ת.א. שלום ת"א 47045/05 טוקוב נ' אולטים ניתן ביום, נפסקו 15,000 ₪, ת.א. נצרת 21489/1/10 בנימין נ' אפיקים ניתן ביום 13/1/13 נפסקו 15,000 ₪, ע"א נצרת 198/09 סרור נ' רזידנט ניתן ביום 5/11/09 נפסקו 15,000 ₪, ע"א חיפה 51160/6/11 שירן נ' רמת מנשה ניתן ביום 25/1/12 נפסקו 20,000 ₪).
43. בנסיבות תיק זה, לא התרשמתי כי התובעים חשו פגועים מאוד כפי שניסו לטעון בפני, ודי לשמוע את שמחתם בקלטת שהגישו, לאחר שהצליחו לצלם את חברם נכנס למועדון. (מצפיה בקלטת דומה כי התובעים סברו כבר באותו ערב כי הצילום יועיל להם לבסס תביעה, שדומה כי כבר עמדה לנגד עיניהם, ואציין, בהקשר זה, כי התובע 1 היה במועד הרלבנטי מתמחה במשרד עורכי דין).
- לאחר ששקלתי את עוגמת הנפש שנגרמה לתובעים באי הכנסתם למועדון, ובהתחשב באמור לעיל, אני סבורה כי יש לחייב את הנתבעים לפצות כל אחד מהתובעים בסך של 8,500 ₪.
44. סוף דבר – הנני מחייבת את הנתבעים לשלם לתובעים סך של 17,000 ₪ בצירוף שכ"ט עו"ד בסך 4,000 ₪+מע"מ.
- כן ישיבו הנתבעים לתובעים את האגרות ששולמו על ידם.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 12-04-43330 גורטנשטיין ואח' נ' מוגה שאו בע"מ ואח'

הסכום ישולם תוך 30 יום שאם לא כן יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק.

ניתן היום, ז' סיון תשע"ג, 16 מאי 2013, בהעדר הצדדים.

עדי חן-ברק, שופטת