

**בתי המשפט**

א 000159/04

בית משפט מחוזי חיפה

תאריך: 11/06/2006

בפני: כב' השופט יצחק עמית

בעניין: סולל בונה בע"מ  
ע"י ב"כ עו"ד מ. קומיסר ואח', א. קוזולבסקי התובעת

ואח'

- נ ג ד -

מדינת ישראל-משרד הבריאות  
ע"י ב"כ עו"ד אלמגור עמיר הנתבעת

**פסק דין**

תביעה כספית שבבסיסה מחלוקת בדבר האחריות ושיעור הנזק כתוצאה מאירוע שריפה ושני אירועים של חדירת מים למרכזית טלפונים.

**העובדות הצריכות לעניין**

1. התובעת בצעה עבור הנתבעת עבודות בניה במתחם בית החולים "הגליל המערבי" בנהריה (להלן: "בית החולים"). התובעת הגישה חשבון סופי בגין בצוע העבודות, בסך של כ-100 מליון ש"ח. החשבון אושר אך קוזז ממנו סכום של 3,389,831 ₪ ללא מ.ע.מ. בגין נזקי מים ושריפה, שנגרמו לנתבעת במהלך ביצוע העבודות.

נזקי המים מתייחסים לשני אירועים שונים עליהם נעמוד בהמשך.

אירוע השריפה, שהוא האירוע המרכזי, התרחש ביום 6.2.2002, לטענת הנתבעת, עקב גץ שהועף ממדורה שהודלקה על ידי עובדי התובעת כדי לחמם חבית זפת. השריפה כילתה עד היסוד את ביתן מס' 5 בבית החולים (להלן: "הביתן"). באותה עת, שימש הביתן את מחלקת נפרולוגיה וכלי דם ובנוסף, היו מאושפזים בביתן כ-40 חולים במחלקת שיקום וסיעוד מורכב. חולים אלו חולצו מהביתן במהלך השריפה.

2. המחלוקת בין הצדדים היא בכל המישורים – אחריותה של התובעת לנזקי השריפה ולנזקי המים, והיקף הנזק שנגרם לבית החולים בעקבות אירועים אלו, וכפועל יוצא מכך, הסכום שהיתה הנתבעת רשאית לקזז מחשבונה של התובעת.

התובעת טענה כי הקיזוז נעשה שלא כדין, ודרשה לחייב את הנתבעת במלוא הסכום שקוזז. הנתבעת טענה, כי הסכום שקוזז מחשבונה של התובעת, משקף את הנזקים שנגרמו בשל אירועי המים והשריפה.

מאחר שהתובעת היתה מבוטחת בתקופה הרלוונטית, התייצבה חברת הבטוח של התובעת מאחוריה, כמי שבסופו של יום תיאלץ לשפותה בגין הסכומים שיקוזזו מהחשבון, בהתאם להכרעת בית המשפט בתיק זה. מבטחתה של התובעת אינה צד פורמלי בתיק, אך רוחה מנשבת בהליכים אלו, בא כחה התייצב לצד ב"כ התובעת בכל הדיונים ואף הגיש סיכומים מטעמה בנושא השריפה.

כאמור, הנתבעת כבר קיזזה את סכום נזקי השריפה והמים מחשבונה של התובעת, ולכן התהפכו היוצרות, כך שהמזיק הוא התובע והניזוק הוא הנתבע. מהותית, אין בהיפוך תפקידים זה, כדי לשנות מהותה של התביעה שבפנינו, כתביעה על נזקי מים ושריפה.

3. הצדדים הגישו תצהירי עדות ראשית וחוות דעת שמאים, ולאחר מכן, הגיעו להסכמה דיונית כי לא ישמעו עדויות וחקירות, ובית המשפט יתן פסק דינו על פי החומר שבתיק, ולאחר הגשת סיכומים מטעם הצדדים (הצדדים לא הגיעו להסכמה כי בית המשפט יפסוק על דרך הפשרה לפי סעיף 79א לחוק בתי המשפט).

משהוגשו סיכומי הצדדים, אין לי אלא ליתן פסק הדין.

### חדירת המים למרכזיה

#### אירוע המים הראשון

4. האירוע הראשון מיום 8.1.2002 אינו שנוי במחלוקת, לא במישור האחריות ולא במישור הנזק.

רצפת הקומה הראשונה באגף החדש שהוקם, נשטפה או הוצפה (סעיף 7 לתצהיר יחיאלי), או שהייתה דליפה של מים מצינוור ביוב שהותקן בתקרה מעל המקום בו הוצבה המרכזיה. בהקשר זה, ראה מכתב חברת תדיראן למר יחיאלי מיום 11.2.2002, שבו נאמר כי הטכנאי שהגיע לאתר זיהה נזילת מים לתוך ארון הפריפריה במרכזת, כאשר המים

נזלו מכיוון צינור בתקרה מעל למרכזיה (צורף כנספח לחוות דעת שחם, נספח ח' לבקשת רשות להתגונן של הנתבעת). עקב כך ניזוקה המרכזיה וחברת "תדיראן תקשורת" חייבה את הנתבעת בסכום תיקון המרכזיה בסך של 46,978 ₪ כולל מ.ע.מ. סכום זה אושר על ידי מר דורון יחיאלי, מנהל הפרוייקט מטעם התובעת, כך שאין מחלוקת לגביו.

### אירוע המים השני

5. האירוע השני התרחש כשלושה שבועות מאוחר יותר, ביום 29.1.2002. לטענת הנתבעת, התובעת ביצעה בדיקה של מערכת המתזים (ספרינקלרים) בקומה הראשונה וכתוצאה מכך, חדרו מים למרכזיה. "תדיראן תקשורת" חייבה את בית החולים בסכום של 223,095 ₪ כולל מע"מ (נספח ג' לתצהיר יחיאלי) וסכום זה קוזז מחשבונה של התובעת. התובעת חלקה על אחריותה לאירוע ועל סכום החיוב וטענה כי תדיראן גבתה סכום מופרז ומופרך מבית החולים.

התובעת לא חלקה על כך שבסוף חודש ינואר 2002 התבצעה בדיקה של מערכת המתזים, וכי במהלך הבדיקה התפוצץ אחד הצינורות והקומה הוצפה במים. אלא, שלטענתה, אירוע זה לא קשור לתקלות ולנזקים שארעו למרכזיה. זאת, מן הטעם שהמרכזיה נעטפה בניילונים, והוזזה מהמקום בו נמצאה בעת האירוע הראשון (סעיף 14 לתצהיר יחיאלי).

סמיכות הזמנים בין הצפת המים בקומה הראשונה לבין הנזק שנגרם למרכזיה, מדבר בעד עצמו. לשמאי לנגהאוז ולטכנאי "תדיראן" שביקרו במקום, מייד לאחר שהתקבלו התלונות על שיבושים בעבודת המרכזיה, לא היה ספק כי הנזק נגרם בשל רטיבות שחדרה למרכזיה. המהנדס סלוצקי, מטעם התובעת, הגיע למקום לראשונה ביום 14.2.2002, כך שלא יכול היה לבחון את הדברים ב"זמן אמת". מאזן ההסתברויות מביא אפוא למסקנה כי הנזק שנגרם למרכזיה מקורו בחדירת מים עקב מעשיה או מחדליה של התובעת.

למעלה מן הצורך אומר, כי גם אם האירוע השני לא גרם כלל לחדירת מים, הרי שברור כי למרכזיה נגרם נזק עקב חדירת מים, כך שלכל היותר, המדובר בנזק נוסף שנתפתח עקב האירוע הראשון, ובכל מקרה, יש לייחס האחריות לתובעת.

6. התובעת טענה, בהסתמך על חוות דעתו של המהנדס סלוצקי, כי חלק מהנזק למרכזיה נגרם מפגיעת ברק ביום 12.2.2002, מה שהצריך החלפה של 3 כרטיסים. ברם, מהחשבון שהוגש על ידי תדיראן תקשורת, עולה שהנתבעת חוייבה אך ורק בגין הכרטיסים שניזקו בגין חדירת המים, כך שגם אם ניזקו כרטיסים נוספים מפגיעת ברק, מה שהוכחש על ידי הנתבעת, נזק זה לא נכלל בנזק שנתבע.

המהנדס סלוצקי טען, כי ככל שנגרמו תקלות במרכזיה עקב חזירת מים, הרי שהדבר נגרם עקב כך שלאחר האירוע הראשון, פעולתו של טכנאי תדיראן התמצתה בייבוש הלוח על ידי מייבש שיער ("פן"), וכך גם נטען על ידי מר יחיאלי בתצהירו. אני נכון להניח כי טכנאי תדיראן אכן ניסה לתקן את התקלה על ידי ייבוש הרטיבות, אך אין משמעות הדבר שבכך התמצתה פעולתו. הגיונם של דברים, כי משלא צלח הדבר בידו, נתברר שאין מנוס מתיקון יסודי יותר כפי שנעשה לבסוף. כך עולה גם מחוות הדעת של שחם שמאים, שם נכתב כי "לאחר סיום העבודה, הציוד לא חזר לפעולה סדירה או אז הוברר כי כל הכרטיסים בארון נפגעו במידה זו או אחרת" (שם, בעמ' 3).

7. המהנדס סלוצקי טען בחוות דעתו לרשלנות של תדיראן שהביאה לעיכוב בפעולת שיקום המרכזיה ולהגדלת הנזק. טענות אלו, לא הועלו ב"זמן אמת". התובעת ירשה מן הצד, לא נחלצה לסייע לנתבעת במו"מ מול תדיראן לגבי עלות התיקון, וכיום מעלה טענות ונותנת עצות בדיעבד על כך שהנתבעת צריכה הייתה לסרב לשלם לתדיראן את שנדרשה לשלם.

מחוות דעתו של שחם נמצאתי למד כי בעקבות דרישה של משרד השמאים אורי נס מטעם התובעת, ניסתה הנתבעת לתקן את הנזק על ידי פנייה לצד שלישי, חברת שיקום שתטפל ותנקה את המכלולים שניזוקו, אך תדיראן הודיעה כי אם מאן דהוא ייגע או יפרק את המכללים, היא תסיר את האחריות לשירות, כך שלנתבעת לא הייתה ברירה, אלא להיעתר לדרישת תדיראן, כמי שסיפקה את המרכזיה ואת שירותי התחזוקה למרכזיה.

הדרישה להקטנת נזק כבודה במקומו עומד, אך הניזוק אינו אמור לצאת מגדרו ולגרום לעצמו נזק בהתדיינות ממושכת עם ספק או בעל מקצוע שאמור ליתן לו שירות לאורך שנים בעתיד, אך ורק כדי להפיס דעתו של המזיק. מה עוד, שהנתבעת בחנה הצעות אחרות, ולא קיבלה את החשבון שהוגש לה על ידי תדיראן כפי שהוא, אלא ניהלה מו"מ עם תדיראן, ואף הצליחה להפחית מהסכום של \$68,278 שנדרש על ידי תדיראן בתחילה, עד לסכום של \$40,000 (כפי שעולה מחוות דעת שחם ומחוות דעתו של השמאי דגון יצחק, שנשכר על ידי הנתבעת ב"זמן אמת" - נספח ח לבקשת הרשות להתגונן).

אשר על כן, אני מכיר באחריותה של התובעת לנזק בגין אירוע המים השני, ומכיר בסכום הקיזוז במלואו. סכום הקיזוז עומד על \$40,000 בצרוף מע"מ = \$46,800, ובשקלים, הסך של 223,000 ₪. לכדיש להוסיף גם את שכ"ט והוצאות השמאי דגון בסך 6,750 ₪ כולל מ.ע.מ. סה"כ ובמעוגל – 230,000 ₪.

## אירוע השריפה

## מישור האחריות

## 8. מה גרם לשריפה שפרצה וכילתה את הביתן?

נסיבות השריפה נחקרו על ידי שירותי הכבאות ועל ידי חוקר שריפות (ראה נספחים 7 לחוות הדעת של סגיב ושות', נספח ג' לבקשת הרשות להתגונן). על פי דו"ח שירותי הכבאות נמצאה חבית זפת במרחק של כ-5 מטרים מהחזית הדרומית של הביתן, ומתחת לחבית, שהייתה עדיין חמה, נמצאו שרידי עצים שרופים.

השורה התחתונה של הדו"ח היא שגיצים עפו לקוצים או לקיני ציפורים שהיו בארגז הרוח סביב הביתן, וכך פרצה השריפה. הדו"ח שלל אפשרות של כשל חשמלי, לאור המרחק של 3 מטר ממוקד השריפה לחיבור החשמל הקרוב ביותר.

המהנדס אריאל ריבנר, שהסתייע במהנדס חשמל הנדלסמן, חיבר אף הוא דו"ח (נספח 6 לחו"ד סגיב), שבו נשללה האפשרות של כשל חשמלי או האפשרות שהשריפה פרצה עקב השלכת סיגריה בוערת. מהדו"ח עולה שמר אלבו, סגן מנהל העבודה מטעם התובעת, יחד עם שני פועלים, חיממו זפת בחבית סמוך לגדר האיסכורית שחצצה בין אתר הבנייה לביתן מס' 5 (עמ' 6/7 לחוות דעת אריאל). לאחר השריפה, חבית הזפת הייתה עדיין חמה בעת שנבדקה, ואף נמצאו סימני גיצים על הגדר המפרידה בין אתר הבנייה ובין חצר המבנה שנשרף, בחלק הפונה אל אתר הבנייה (ולאור האמור בסעיף 13 לסיכומי התובעת, אפנה לעמוד המסומן 6/10 לחוות דעת אריאל). השורה התחתונה בדו"ח היא, שהגיצים עפו מהחבית מרחק של כ-2.5 מטר מהמבנה, חלקם אחז בצמחיה היבשה שהיתה פזורה בחצרי המבנה, במיוחד בחיבור הקיר הדרומי-מערבי של המבנה וחלקם אחז בתעלות הרוח סביב המבנה, שהיו מלאות בקיני צפורים.

בין דו"ח מכבי האש לדו"ח המהנדס אריאל, יש מספר הבדלים, כמו המרחק בין חבית הזפת למבנה (5 מ' מול 2.5 מ') ואם הגיצים עפו ישירות מהחבית או מהמדורה מתחת לחבית. החשוב לענייננו הוא השורה המשותפת לשני הדוחות - חבית הזפת היא מקור השריפה.

9. התובעת העלתה בסיכומיה השערות וספקולציות שונות לגבי מקור השריפה, כמו האפשרות לכשל חשמלי, למרות שלא נמצא מוקד של כשל חשמלי, ולשיטתה, הדבר נובע מכך שהאש כילתה הכל. כן תקפה התובעת את מסקנות שני הדו"חות, בטענה שהחבית הייתה מדרום למבנה, האש אחזה תחילה בפינה הדרום-מערבית של הביתן אך הרוח שנשבה הייתה מזרחית. טענה זו, הנסמכת על הדו"ח המטאורולוגי של יום השריפה אינה חזקה במיוחד, שהרי די בשינוי של מספר שניות בכיוון הרוח, כדי להעביר את הגיצים מהחבית לכיוון המבנה, ואזכיר כי על גדר האיסכורית נמצאו סימני גיצים.

בהיעדר חוות דעת סותרת אודות נסיבות השריפה, אין בפני בית המשפט תשתית ראייתית אחרת מזו שהוצגה על ידי הנתבעת ולפיה, פרצה השריפה בשל הגיצים שעפו מהמדורה תחת חבית הזפת. מכל מקום, במאזן ההסתברויות, אני מעדיף את דו"ח מכבי האש על פני ההשערות שהעלתה התובעת. אוסיף ואציין כי ביום האירוע נכח במקום חוקר שריפות בשם אלי היינה שנשלח על ידי משרד השמאים אורי נס מטעם מבטחיה של התובעת (ראה עמ' 5 לחוו"ד סגיב נספח ג' לבקשת רשות להתגונן). למרות זאת, לא הוגש דו"ח חקירה מטעם התובעת, מה שמצביע על כך שחוקר השריפות מטעמה הגיע, ככל הנראה, לאותן מסקנות.

10. משהוכח כי האש פרצה מהשטח שהיה בהחזקתה של התובעת, חל היפוך הנטל מכוח סעיף 39 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] הקובע:

"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".

אך גם בהתעלם מסעיף 39 לפקודת הנזיקין, המחדל של אי כיבוי כדבעי של מדורה באתר בנייה, בסמוך לביתן עץ שסביבו צמחיה יבשה וקוצים, מהווה רשלנות ברורה, והאחריות רובצת אפוא על התובעת.

11. התובעת טענה לרשלנות הנתבעת, או לרשלנות תורמת שלה, על כך שלא דאגה לסילוק הקוצים וקיניי הציפורים בתעלת הרוח שהקיפה את המבנה, ולשיטתה, חלקה של הנתבעת במניעת התפשטות האש גדול מחלקה של התובעת בהבערת האש.

במישור הדיוני, הטענה לאשם תורם לא נטענה בכתב התביעה, כך שאין לתובעת פתחון פה להעלות את הטענה - ע"א 838/86 מחמוד נ. אבו זייד, פ"ד מג(1) 374.

דין הטענה להידחות גם לגופא. התובעת סמכה יתידותיה על ע"א 9212/99 ציון חברה לביטוח בע"מ נ. מדינת ישראל, פ"ד נו(2) 906. אלא שאין הנדון דומה לראיה. באותו מקרה, נדונה רשלנותו של המזיק שהאש פרצה משטחו, לשם הושלכו קרטונים דליקים

בסמוך למבנים מאוכלסים. נקבע כי בכך יצר המזיק בשטחו סיכון להתלקחותם של אותם קרטונים, אף אם הקרטונים הוצתו במזיד. במקרה שלפנינו, הנתבעת היא הניזוק, והאש עברה מהשטח שהוחזק על ידי התובעת-המזיק אל ביתן מס' 5 שבהחזקת הנתבעת-הניזוק.

קשה להלום שהמזיק יישמע בטענה שהניזוק יכול היה למנוע את הנזק אילו היה ממגן את רכושו בצורה טובה יותר. לא בכדי, כל האסמכתאות שנזכרו על ידי התובעת עניינם באחריות שהוטלה על המזיק שמשטחו פרצה האש, ולא על הניזוק שהאש הגיעה לשטחו.

לכך יש להוסיף, כי התובעת אף הפרה הוראה חוזית ביחסים שבינה לבין הנתבעת. סעיף 33.2.6 למסמכי המכרז (נספח א' עמ' 14 לבקשת הרשות להתגונן) קובע, כי הקבלן לא ישתמש באש גלויה "בריתוך, חיתוך, עבודות ביטומן חם ועבודות אחרות שעלולות לגרום לשריפה", אלא לאחר קבלת אישור של המפקח. אישור להדלקת המדורה לצורך חימום חבית הזפת, לא נתבקש וממילא לא נתקבל (יוער כי עבודות האיטום נעשו על ידי קבלן משנה והסתיומו שבועות מספר לפני השריפה, וחימום חבית הזפת נעשה על ידי עובדיה של התובעת שביקשו להשלים או לתקן את עבודות האיטום).

סופו של דבר, שאני קובע כי התובעת אחראית לנזקי השריפה.

### מישור הנזק

12. מחלוקת עיקרית בין הצדדים היא, כיצד יש להעריך שווי המבנה שנשרף. טרם נעסוק בכך, נבחן את הפריטים שאינם שנויים במחלוקת, או שכמעט אינם שנויים במחלוקת.

לצורך זה, אסתמך על חוות דעת סגיב ושות' שפעלו מטעם "ענבל" מנהל הקרן הפנימית לביטוחי הממשלה, בתביעת בית החולים מול משרד הבריאות.

מול חוות דעת זו, הציגה התובעת את חוות דעתם של השמאים אורי נס בע"מ (השמאי לוי יהודה) מיום 2.1.2006 ואת חוות דעתו של השמאי כהן. למעט נושא ערך המבנה, שעליו נעמוד בהמשך, אין פער של ממש בהערכות השמאים.

13. פינוי הריסות (עמ' 6 לחוות הדעת) – שולם בפועל על ידי הנתבעת לחברת א.א. שירותים בע"מ שביצעה את עבודות הפינוי, הסך של 186,350 ₪ ובצירוף מ.ע.מ. = 218,029 ₪.

עבודות הפינוי כללו גם פינוי אסבסט, מה שהצריך עבודה מיוחדת תחת פיקוח של המשרד לאיכות הסביבה. הסכום דלעיל שולם בפועל ולאחר קבלת מספר הצעות

מקבלנים אחרים. לאור זאת, אני רואה להכיר במלוא הדרישה. אציין כי בחוות הדעת של השמאי אורי נס מטעם התובעת, אין כפירה בפריט זה, למעט ההרהור שמא יש לנכות בלאי מפינוי הריסות, מה שלא נראה לי כלל.

נזק לתשתיות (עמ' 7 לחוות הדעת) – סך 99,971 ₪ (סכום זה כולל סך של 15,650 ₪ בגין נזקים שנגרמו לנתבעת במהלך פינוי ההריסות על ידי א.א. שירותים בע"מ, וראה נספחים 15-21 לחוות הדעת). גם על סכום זה אין חולק (ראה בחוות הדעת של אורי נס מטעם התובעת) ואכיר בו במלואו.

תכולת המבנה (עמ' 9-11 לחוות דעת סגיב) – בראש פרק זה נכלל ציוד רפואי, פריטי טקסטיל, תרופות, מחשבים וכיו"ב. ערך כינון הוערך על ידי השמאים בסך של 640,075 ₪ וערך ריאלי של הציוד בסך של 345,285 ₪. השמאי אורי נס הכיר בסכום האחרון כמשקף את הנזק בפועל, ואני מבכר דעתו.

שלא כטענת התובעת, חלק הארי של הציוד אינו ציוד רפואי מתוחכם, אלא ציוד סטנדרטי כמו תנור, מיחם, עגלות, תנורים, מזרנים, כסאות שולחנות וכיו"ב (נספחים 26-28 לחוות דעת סגיב). בהתחשב בכך שלכל ציוד יש בלאי מסויים וממילא יש להחליפו אחת למספר שנים, ובהתחשב שבציוד משומש עסקינן, אין מקום "להעשיר" את הנתבעת במתן פיצוי על ערך הציוד כחדש. לכן, אכיר בסכום של 342,285 ₪.

חפצי חולים ועובדים (עמ' 11) – סך 34,045 ₪ + 19,220 ₪. המדובר בסכומים ששולמו על ידי הנתבעת כנגד כתבי הסכמה וקבלה של החולים והעובדים. אין חולק על סכום זה.

שונות (עמ' 12) – סעיף זה כולל הוצאות כיבוי אש, פינוי גלאים, מהנדס חשמל וכיו"ב – סך 49,174 ₪. השמאי נס לא התייחס בחוות דעתו לסכום זה, ואכיר בו במלואו.

14. המחלוקת העיקרית נסבה על השאלה, אם יש לפצות את התובעת על פי ערך המבנה, או על פי ערך כינונו, או על פי ערך בנייתו מחדש לפי התקנים והתקנות דהיום.

לשיטתה של הנתבעת: לאחר בחינה של מספר הצעות של קבלנים לבנייה מחדש של הבית, העריכו השמאים סגיב ושות' את עלות הקמת הבית מחדש בסך של \$400,000. לסכום זה יש להוסיף עלויות הקמת תשתית רפואית ומערכות אחרות (כמו מזגנים, הסקה מרכזית, מערכת מתזים, מערכת פניאומטית וכיו"ב) בסך של \$150,000. סה"כ – \$550,000 = 2,420,000 ₪ לא כולל מ.ע.מ. (לפי שער 4.4 ₪ = \$) (עמ' 7-8 לחוות הדעת).



בנוסף, הסתמכה התובעת על חוות דעת מיום 23.5.2005 של חיים בן ארי (אדריכל) ויוסף גולדקלנג (מהנדס) שהם גם שמאי מקרקעין. בחוות דעתם, התייחסו השניים לחוות דעתם של השמאים סגיב, וגרסו כי יש להוסיף גם סך של כ-65,000 דולר כשכ"ט תכנון ופיקוח צמוד. השורה התחתונה בחוות דעתם היא, כי עלות שיקום המבנה בערכי כינון עומדת על הסך של \$534,000 (\$319,000 עלות הקמת המבנה + \$150,000 עלות הקמת מערכות שונות + \$65,000 שכ"ט תכנון ופיקוח). זאת, לעומת הסך של \$550,000 בחוות דעתם של סגיב. כחישוב חלופי, ומאחר ועל פי הוראות הבטיחות דהיום לא ניתן לשחזר את המבנה שנשרף, העריכו הנ"ל עלות הקמת מבנה חדש בסך של \$653,000.

הנתבעת צירפה חוות דעת נוספת של השמאי בן ארי, לעניין שווי דמי שימוש/שכירות ראויים של הביתן, בתקופה שבין אירוע השריפה 2/02 ועד לשנת 2012, שאז אמור היה הביתן לשנות ייעודו למוזיאון. השמאי בן ארי העריך את דמי השכירות עבור הביתן שנשרף, בסכום של \$6,000 לחודש (לא כולל מ.ע.מ.).

לשיטתה של התובעת: התובעת צרפה חוות דעתו של המהנדס והשמאי יעקב כהן מיום 3.2.2004.

בהתחשב במצבו הפיסי הירוד של המבנה, בגילו, ובפחת הפיזי שעמד על כ-90%-80%, ובהתחשב בכך שרצפת הבטון והביסוס נשארו תקינים, העריך השמאי והמהנדס כהן יעקב את שווי הפיזי של הביתן במצבו ערב השריפה כזניח לחלוטין.

על פי חוות דעתו של השמאי כהן, מצבו של הצריף לפני השריפה חייב שיפוץ יסודי כולל, והחלפת גג האסבסט ועליות השיפוץ והתאמת הצריף לסטנדרטים המקובלים היו ממילא גבוהות או שוות ערך לעלות הקמת מבנה תקני חדש.

השמאי כהן התייחס בחוות דעתו לעלות הקמת מבנה תחליפי, אם ייקבע על ידי בית המשפט, כי הנתבעת זכאית לכך והעריך את עלות ההקמה - בהפחתת עלויות רצפה ויסודות שנותרו על כנם לאחר השריפה - בסך \$450 למ"ר X 700 מ"ר = \$315,000. בהיעדר התייחסות לחוות דעת של הנתבעות לפיהן יש להוסיף סך של \$150,000 עבור מערכות, יש להניח שהשמאי כהן מסכים עם הערכה זו, כך שלשיטתו, עלות הקמה מחדש עומדת על \$465,000. יוער כי השמאי כהן גם לא התייחס לעלות פיקוח הנדסי בסך

\$65,000 כאמור בחוות דעת בן-ארי-גולדקלנג, ואם נוסיף גם סכום זה, נגיע לסך של \$530,000 לשיטתו של השמאי כהן מטעם התובעת.

בנוסף ולחילופין, ואם ידחה בית המשפט את הטענה כי שווי המבנה עובר לשריפה עמד על אפס, צירפה התובעת חוות דעת משלימה של השמאים אורי נס בע"מ (השמאי יהודה לוי) ולפיה הוערך המבנה, לאור מצבו, בסכום של 1,020,000 ₪.

15. הפער בהערכות הצדדים, נובע בין היתר מהמחלוקת בנוגע למצבו ולייעודו של ביתן מס' 5 עובר לשריפה.

התובעת טענה כי הביתן שנשרף היה צריף ישן נושן, מבנה טרומי שהובא מפינלנד בראשית שנות החמישים בשל מצוקת האישפוז הקשה באותן שנים. מבנים טרומיים אחרים שהובאו באותם ימים ארצה, הוחלפו בינתיים בכל בתי החולים בארץ. מכל מקום, הביתן

הוקם מלכתחילה כמבנה זמני, ובתוכניות האב של בית החולים משנת 1981, אף סומן כמיועד לפירוק (סעיף 5 לחוות דעתו של האדריכל טורץ מיום 11.1.04). לכן, טענה התובעת, כי השריפה אך הקדימה בזמן קצר מאוד הריסה יזומה של המבנה ומכאן שיש להעריך את שווי של המבנה באפס.

הוסיפה התובעת וטענה, כי מצבו בפועל של המבנה, שהיה עשוי מעץ, עם גג אסבסט המסוכן לבריאות, היה ירוד ביותר למרות שיפוץ שעבר לפני כ-20 שנה. ב"תצהירו" של מר איילנדר (תצהיר לא מאומת שנכתב בכתב יד וצורף לתצהירו של יחיאל), אשר עסק בהתקנת מערכת המתזים בצריף, נטען כי חלל הגג היה מוקף בגמלוני עץ ולאורכו מדרך עץ. העץ היה במצב מוזנח וגרוע וקרשים נשברו תוך כדי דריכה עליהם. מכאן הגיעה התובעת למסקנה כי הביתן היה צריף רקוב, בלוי ומט לנפול אשר ממילא יועד להריסה, והשריפה הקדימה את ההריסה במספר חודשים. בהקשר זה, הצביעה התובעת על כך שצריף אחר במתחם בית החולים, פורק לאחר השלמת בניית האגף החדש.

16. לא זו התמונה שעולה מהתצהירים שהוגשו על ידי הנתבעת.

בתצהירו של ד"ר דניאל, סגן מנהל בית החולים, ובתצהירו של משה חילאי, סגן מנהל השירותים הטכניים בבית החולים, נטען כי הביתן שנשרף לא היה צריף רעוע, אלא שימש בפועל את בית החולים. ככל שאחד העובדים של התובעת או של קבלני המשנה של התובעת דרך על תקרה אקוסטית או הציב רגלו שלא כהלכה, אין בכך להעיד על מצבה של התקרה. הביתן שופץ באופן יסודי בתחילת שנת 1982 ומאז נעשו במבנה עבודות תחזוקה שוטפות. בשל שיקולי תקציב, התוכניות לפיהן היה הביתן אמור להיהרס, לא יצאו אל הפועל ובסופו של דבר, הוחלט להשאיר את הביתן בייעודו המקורי. ראיה לכך היא העובדה שזמן קצר לפני השריפה אף הותקנו בעליית הגג של הביתן שני מיכלים גדולים להספקת מים חמים (בוילרים), והותקנה מערכת מתזים שטרם חוברה למקור מים. בעת האירוע, היו מאושפזים בביתן כ-40 חולים והוא היה אמור להמשיך ולשמש כמחלקת שיקום, סיעוד מורכב, נפרולוגיה וכלי דם, עד שיימצא

מימון לצורך העברת המחלה למבנה אחר. על פי התכנון, נועד המבנה, בחלוף כעשר שנים, ולאחר שתתאפשר העברת המחלקה למבנה אחר, להקמת מוזיאון שיתעד את הרפואה בגליל (ראה הנספחים לתצהירו של ד"ר דניאל).

17. אני מעדיף גרסתה של הנתבעת על טענותיה של התובעת, והעובדות מדברות בעד עצמן. ביתן מס' 5 שימש בפועל כמחלקה פעילה בבית חולים מודרני, מחלקה שאכלסה 40 מיטות של חולים סיעודיים מורכבים. קשה להלום, כי חולים אלו שוכנו בצריף רעוע ודולף הפרוץ לכל רוחות השמיים, כמו התמונה שהתובעת ניסתה ליצור.

הביתן שופץ בשנות ה-80 ותוחזק באופן רציף על ידי בית החולים, והתקנת המתזים והבוילרים מצביעה על כך שהביתן לא נועד להריסה בטווח הזמן הקרוב. התובעת, שהרסה מבנים אחרים במתחם בית החולים, לא נתבקשה להרוס את ביתן מס' 5, לא הוכנו תוכניות בנייה חלופיות לביתן מס' 5 ולא הוצגה תוכנית קונקרטית לבניית מחלקה חלופית או להעברת המחלקה למבנה אחר. ובקיצור, אני מקבל טענת הנתבעת, כי הביתן שנשרף שימש כמחלקה פעילה, מותקנת ומאובזרת כדבעי, והיה אמור להמשיך ולשמש בייעודו עוד כעשר שנים.

אלא שבקביעה עובדתית זו, אין פתרון לשאלה הניצבת בפנינו והיא, כיצד להעריך את נזקה של הנתבעת. האם על פי ערך המבנה שנשרף או על פי עלות הקמת המבנה מחדש, על פי אחת משתי האלטרנטיבות עליהן הצביעו השמאים בן-ארי וגולדקלנג.

18. ידועה ההבחנה בין ערכי קימום לבין ערכי כינון ('חדש תמורת ישן') - ע"א 191/80 הפניקס הישראלי נ' מלון דבורה, פ"ד לה(4) 714, 720; ע"א 5468/91 כלל חברה לביטוח בע"מ נ. פול שקית בע"מ, פ"ד מ"ח(1) 470.

הנתבעת, כמזמין העבודות, הייתה מבוטחת אף היא בפוליסת הביטוח של התובעת בחברת הביטוח אריה, מכוח הרחבת הגדרת "המבוטח" גם על מזמין העבודה. בסעיף "חישוב השיפוי" בעמ' 8 לפוליסה נקבע כי אם המבוטח מבצע כינון של הרכוש, מחוייבת המבטחת לשלם "את מלוא ההוצאות שהתהיינה הכרחיות כדי להחזיר את הרכוש ועבודות הפרויקט למצב כחדש כפי שהיה מיד לפני קרות הנזק". קרי, בערכי כינון. ואם המבוטח לא מבצע כינון, אזי מחוייב המבוטח לשלם "את ערכו הממשי הכספי של הרכוש והעבודות מיד לפני קרות האובדן או הנזק". דהיינו, ערכי קימום.

מכאן, שהמבטחת של התובעת - שהיא גם המבטחת של הנתבעת, והיא הצד האמיתי שעומד מאחורי התובעת בתיק זה - צריכה הייתה לשלם לכאורה על פי ערכי כינון (כך גרסה הנתבעת בסיכומיה בעוד שלטענת המבטחת, המילים "כפי שהיה מיד לפני קרות

הנזק" מכוונות לערך המבנה על פי מצבו לפני קרות הנזק). אלא, שהנתבעת לא תבעה את המבטחת ישירות מכוח הפוליסה - מה שהיה חוסך את הצורך בהוכחת העילה הנזיקית ואף היה מזכה את הנתבעת בתשלום לפי נזקי כינון (לשיטתה הפרשנית) - אלא בחרה לקזז את נזקה מהתובעת, ובכך הלכה במסלול של תביעת נזיקין. כך נוצר מצב לפיו הנתבעת-הניזוק-המבוטח, לא נסמכת כיום על עילה חוזית-ביטוחית כלפי מבטחתה, אלא על עילה נזיקית כלפי התובעת-המזיק.

מדוע פעלה הנתבעת בדרך זו? התובעת טענה בסיכומיה כי מאחר שהנתבעת אינה מתכוונת לבנות מחדש את הביתן, היא ידעה כי לא תזכה לקבל מהמבטחת את נזקה בערכי כינון, ולכן העדיפה לפצות עצמה בדרך של קיזוז מכוח עילה נזיקית. נוכח טענה זו, הניחה הנתבעת תשתית ראייתית לטענתה, כי בדעתה להקים את הביתן מחדש - וראה הבקשה להיתר בנייה שהוגשה לוועדה לתכנון ובנייה ובה נכתב "שחזור ביתן אשפוז לאחר שריפה" (סעיף 19 לתצהיר ד"ר דניאל נספח ח' לתצהיר).

הנתבעת טענה, כי העדיפה שלא לתבוע נזקה מהמבטחת על פי הפוליסה, כדי לחסוך הליך משפטי שעשוי להתארך שנים מול המבטחת, וכדי שלא ללקות בהשתתפות עצמית של 10% על פי הפוליסה. לכן, העדיפה לקזז סכומים שכבר היו בידה בעילה נזיקית.

תהא הסיבה לדרך בה פעלה הנתבעת אשר תהא, בסופו של יום, התביעה שלפנינו אינה על פי עילה ביטוחית מכוח הפוליסה, והמבטחת של התובעת-המזיק, אינה צד פורמלי לדיון. ממילא, אין לחייב לחייב את התובעת לשאת בערכי כינון המבנה מחדש, מכוח הפוליסה. וכאן חוזרים אנו לשאלה, האם זכאית הנתבעת להיפרע את נזקה על פי ערכי כינון, מכוח עילה נזיקית.

19. מטרת דיני הנזיקין היא להשיב את המצב לקדמותו, אך אין בכלל זה כדי לקדם אותנו בסוגיה שלפנינו. האם השבת המצב לקדמותו פירושה מתן פיצוי לתובע על פי ערך הנכס שאבד או ניזוק, או על פי ערך הנכס החלופי שהתובע נאלץ לרכוש עקב אובדן הנכס או נזקו? ובמקרה שלפנינו, האם הנתבעת זכאית לפיצוי המשקף ערך הקמה מחדש של המבנה, או לפיצוי המשקף את ערך המבנה ביום השריפה?

20. בספרו של גד טדסקי "דיני הנזיקין - תורת הנזיקין הכללית" (טדסקי עורך, י. אנגלרד, א. ברק מ. חשין, מהד. 2 תשל"ז) עמ' 590-584, מתייחסים המחברים לסוגיה זו:

"המושג 'רכוש' כולל בחובו הן את היתרונות המופקים בהווה והן את מרכיבי ההנאה העתידיים לצמוח מן הרכוש. 'נזק לרכוש' משמעותו -

פחת בערכו (value) של הרכוש או אובדנו הגמור מטרת הפיצויים היא להעניק לניזוק סכום כזה שבאמצעותו יוכל להבטיח כי אחרי ביצוע העוולה יהיה בידו רכוש בעל ערך דומה. מכאן שהפיצויים באים לפצות את הניזוק על ירידת ערך או על אובדן רכוש בהווה וכן על אובדן ההנאות שהיו עתידות לצמוח מהרכוש בעתיד. מושג 'השבת המצב לקדמותו' בא להבטיח כי יושב לקדמותו רכושו הכללי של הניזוק, ולא רק הנכס הספציפי הניזוק.

מטרה זו ניתן להשיג, באופן עקרוני, באחת משתי הדרכים הבאות:

**האחת** - הענקת פיצוי לניזוק כדי ערך השוק של הנכס הנפגע אילולא הפגיעה (אם הנכס הושמד), או ההפרש בין ערך השוק של הנכס לולא הפגיעה לבין ערך השוק של הנכס לאחר הפגיעה (אם ניזוק) וכן פיצוי על אובדן השימוש בנכס בהווה ובעתיד.

**השניה** - הענקת פיצוי לניזוק בסכום ההוצאות, שיש להוציא כדי להביא את הנכס למצבו לפני העוולה (אם הנכס ניזוק) וכן פיצוי על אובדן השימוש בנכס בהווה ובעתיד. כנראה, בחר המשפט האנגלי לעצמו את הדרך הראשונה במקרה של השמדת מטלטלין ונזק למקרקעין, ובדרך השניה – לענין גרימת נזק למטלטלין, אך אין זה

כלל בל יעבור. המטרה הסופית היא להשיג השבת המצב לקדמותו, בכל מקרה יש להפעיל אותם מבחנים המקרבים במידה הרבה ביותר להשגת מטרה זו. הבחירה שנעשתה על ידי המשפט האנגלי משקפת לדעתו את ההתקרבות למטרה זו במקרה הטיפוסי. אם המקרה הספציפי אינו נופל למסגרת המקרה הטיפוסי, יש לזנוח את המבחן הרגיל ולבחור באותו מבחן שיהיה בו משום החזרת המצב לקדמותו בדרך השלמה ביותר".

הפסיקה דנה מספר פעמים בסוגיה שבפנינו.

בע"א 676/72 קפטה נ' לסקובסקי, פ"ד כז(2) 247 נדונה תביעה לנזק שנגרם למשיבים בגין כריתת שלושה עצי פרי. השופט חיים כהן נדרש לשאלה כיצד יש להעריך את הנזק, ואומר את הדברים הבאים:

"חוששני שעיקר הפגם בניסוח המקובל (האנגלי) של הלכה זו הוא בשימת הדגש על ערכים אובייקטיביים, בו בזמן שהדעת נותנת והצדק

מחייב שיש למדוד את הנזק לפי קנה-מידתו הסובייקטיבי של הניזק - לאמור, נזקו של הניזק הוא ההפרש בין ערכם של המקרקעין בשבילו לפני העוולה לבין ערכם בשבילו לאחריה. מי שמגוריו היו בבית ישן ורעוע, ובא מסיג-גבול והרס את הבית והשאיר את בעליו על קרקעו תחת כיפת השמיים - אין כל חשיבות לעניין קביעת נזקו של זה, שבשביל קבלן-בניין ערכה של הקרקע הפנויה גדול לאין ערוך מערכה של קרקע שעליה עומד בית-מגורים התפוס בידי דיירים. נזקו של הניזק נאמד לפי "ההפסד הממשי" שנגרם לו במצבו המיוחד שלו; והמבחן האובייקטיבי היחיד העשוי להגביל נזק זה, הוא מבחן הציפיה. שלפיו צריך והנזק עלול היה "לבוא באורח טבעי במהלכם הרגיל של הדברים" (סעיף 76 (1) לפקודת הניזקין).

בע"א 292/80, 273/80 מדינה נ. כהן, פ"ד לז(2) 29 (להלן: עניין מדינה) נדונה תביעה בגין התמוטטות חלק מבניין ישן. בין היתר, עסק בית המשפט בסוגיה שלפנינו, קרי, האם לצורך קביעת הפיצוי על בית המשפט להתחשב בבלאי של המבנה, או שיש לפסוק את מלוא הסכום הנדרש כדי להחזיר את המבנה לקדמותו. מאחר שכל צד ציטט באופן מגמתי-משהו מהדברים שנאמרו על ידי השופט בך בפסק הדין, אביא את הדברים בשלמותם (שם, עמ' 50-45):

"בסוגיה זו של אופן פיצוי הניזוק על ירידת ערך רכושו עקב מעשה העוולה של המזיק, קיימות שתי אסכולות. אסכולה אחת קובעת, כי יש להעריך את ערכו של הרכוש לפני העוולה ואחריה ולפצות את הניזוק בסכום ההפרש. ואילו על פי האסכולה השנייה יש לחשב את ההוצאות הדרושות כדי לתקן את הרכוש ולהחזירו למצב בו היה לפני העוולה ולפצות את הניזוק בסכום זה. (ראה ספרו של טדסקי ואח' "דיני הניזקין, תורת הניזקין הכללית", עמ' 588-589). הכלל המנחה נעוץ בעקרון של "החזרת המצב לקדמותו" (Estitutio In Integrum) היינו שמצבו של הניזוק ביחס לרכוש שנפגע ישווה במידת האפשר למצב בו היה נתון לפני מעשה העוולה, שיהיה מצבו לא גרוע מזה, אך גם לא עדיף מזה.

מעשית לא כל כך קל להבטיח תוצאה זו, ובמיוחד כאשר המדובר ברכוש, מטלטלין או מקרקעין, אשר ערכו בעת בצוע העוולה כבר הופחת עקב נזק קיים, או שמוש רב, או בשל גילו.

קביעת הפיצוי הנה בדרך כלל קלה יותר כאשר נגרם אבדן טוטאלי של הרכוש עקב מעשה העוולה מאשר במקרים בהם הנזק הוא חלקי בלבד.

ניקח לדוגמה את המקרה השכיח של מכונית הנפגעת עקב תאונה שנגרמה ברשלנות. אם הנזק שנגרם למכונית הוא חמור עד כדי כך שלא ניתן לתקנו, אזי הפיצוי המגיע לניזוק שווה למחיר שעל הניזוק לשלם כדי לרכוש מכונית מאותו סוג ומאותו מודל. אם היתה זו מכונית

משומשת ישנה, לא יעלה על הדעת, כי יוטל על הנתבע לשלם לתובע סכום אשר יאפשר לו רכישת מכונית חדשה, שערכה עולה בהרבה על ערך המכונית שנפגעה.

מאידך, אם הנזק שנגרם למכונית הוא קל יחסית, וניתן לתקן את הרכב על ידי החלפת חלקים מסוימים בו, ולא ניתן להשתמש לשם כך בחלקי חילוף ישנים ומשומשים, אזי מן הדין הוא לחייב את הנתבע בתשלום הוצאות התיקון במלואן, אפילו אם ישיג הניזוק על ידי כך את היתרון של החלפת אותם חלקים ישנים במכוניתו לחדשים.

שתי הסיטואציות הנ"ל מצאו ביטוי בפסיקת בתי המשפט שלנו.

ע.א. 198/69 (פד"י כ"ג(2) 683) דן במקרה של גרימת נזק למכונית שלא ניתן היה לתקנו. השופט ברנזון קבע בפסק דינו לאמור (בעמ' 687):

'הכלל בדבר החזרת המצב לקדמותו פירושו במקרה זה שלפנינו שעל המזיק לאפשר לניזוק לרכוש מכונית אחרת במקום זו שהיתה לו, כפי שהיתה לפני המקרה, אם ניתן להשיג מכונית כזו בשוק. רק אם אין שוק למכוניות כאלה, או שבפועל אי-אפשר להשיגה באותו זמן, כי אז זכאי הניזק לרכוש על חשבון המזיק מכונית חדשה ולחייבו גם בשל הוצאה הכרוכה בהבאתה למצב של פעולה תקינה.'

מסכים אני לדברים אלה, אך, עם כל הכבוד, הייתי מוסיף תקון אחד: אף אם לא ניתן למצוא בשוק מכונית מסוג זה לזו שנפגעה, עדיין אין הניזוק רשאי לרכוש מכונית חדשה על חשבון המזיק, אלא עליו לחפש מכונית אחרת, אשר צורתה וערכה מתקרבים ככל האפשר לסוג ולערך של רכבו לפני התאונה. רק אם נכשל אף נסיון זה, יוכל לרכוש מכונית חדשה.

כשלעצמי מעדיף אני את הגישה של בית המשפט באנגליה, אשר מצאה ביטוי מאלף ומשכנע במשפט של Harbutt's "Plasticine" Ltd. V. Wayne Tank And Pump Co Ltd (1970). משפט זה זן בגרימת נזק לבית חרושת. הנזק תוקן, בית החרושת שופץ, אפילו באופן ששינה את מבנהו הפנימי, והתעוררה השאלה, אם בשל השיפוץ ו"המודרניזציה" היה מקום לקחת בחשבון את העלאת ערכו של המבנה בקביעת סכום הפיצויים.

בפסק-דינו של LORD DENNING (AT 468) נאמר:

"THEY REPLACED IT (את בית החרושת - ג' ב') IN THE ONLY POSSIBLE WAY, WITHOUT ADDING ANY EXTRAS. I THINK THEY SHOULD BE ALLOWED THE COST OF REPLACEMENT. TRUE IT IS THAT THEY GOT NEW FOR OLD; BUT I DO NOT THINK THE WROG DOER CAN DIMINISH THE CLAIM ON THAT ACCOUNT. IF THEY HAD ADDED EXTRA ACCOMMODATION OR MADE EXTRA IMPROVE - MENTS, THEY WOULD HAVE TO GIVE CREDIT. BUT THAT IS NOT THE CASE

וכך נאמר בפסק הדין של Cross L.J. (At 476):

FURTHER, I DO NOT THINK THAT THE DEFENDANTS ARE ENTITLED TO CLAIM ANY DEDUCTION FROM THE ACTUAL COST OF REBUILDING AND RE-EQUIPPING SIMPLY ON THE GROUND THAT THE PLAIN TIFFS HAVE GOT NEW FOR OLD. IT IS NOT IN PRACTICE POSSIBLE TO REBUILD AND RE-EQUIP A FACTORY WITH OLD AND WORN MATERIALS AND PLANT CORRESPONDING TO WHAT WAS THERE BEFORE, AND SUCH BENEFIT AS THE PLAINTIFFS MAY GET BY HAVING A NEW BUILDING AND NEW PLANT IN PLACE OF AN OLD BUILDING AND OLD PLANT IS SOMETHING IN RESPECT OF WHICH THE DEPENDANTS ARE NOT, AS I SEE IT, ENTITLED TO ANY ALLOWANCE. I CAN WELL UNDERSTAND THAT IF THE PLAINTIFFS IN REBUILDING THE FACTORY WITH A DIFFERENT AND MORE CONVENIENT LAY-OUT HAD SPENT MORE MONEY THAN THEY WOULD HAVE SPENT HAD THEY REBUILT IT ACCORDING TO THE OLD PLAN, THE DEFENDANTS WOULD HAVE BEEN ENTITLED TO CLAIM THAT THE EXCESS SHOULD BE DEDUCTED IN



CALCULATING THE DAMAGES. BUT THE DEFENDANTS DID NOT CALL ANY EVIDENCE TO MAKE OUT A CASE OF BETTERMENT ON THESE LINES AND WE WERE TOLD THAT IN FACT THE PLANNING AUTHORITIES WOULD NOT HAVE ALLOWED THE FACTORY TO BE REBUILT ON THE OLD LINES. ACCORDINGLY, IN MY JUDGMENT, THE CAPITAL SUM AWARDED BY THE JUDGE WAS RIGHT

ציטטתי פסק דין זה באריכות מה, שכן באמצעי את ההלכה הכלולה בו, נקבעת ממילא עמדתי ביחס לערעור דנן.....

הנכון הוא, שיש להחליט בכל מקרה על פי נסיבותיו, ויש להשתדל להגיע לתוצאה, אשר אינה פוגעת בנתבע באופן בלתי פרופורציונאלי ואינה מאפשרת התעשרות בלתי סבירה של התובע. אולם נראה לי, כי אם צריך מישהו לסבול כתוצאה מן הנזק שאירע, סביר יותר שהנזק יפול על שכם הנתבע, האחראי למעשה העוולה, מאשר על התובע, קרבן העוולה. לדעתי אין זה הגיוני לומר לתובע:

"רכושך עלה בערכו עקב התיקון. על כן עליך לשאת באותו הפרש, על ידי הפחתת סכום הפיצויים". אין במקרה זה מענה לתשובת התובע: "לא התכוונתי לבצע שום תקונים ושום שיפוצים ברכושי. למה לאלץ אותי להוציא את כספי למטרה זו, בנגוד לרצוני, רק מפני שהנתבע הסב נזק לרכושי על ידי רשלנותו?"

כמובן, כל זה על תנאי, שאין התובע מנצל את המצב לרעה על ידי ניפוח הוצאות השיפוצים, ובתנאי שמשתכנע בית המשפט, כי בנסיבות המקרה לא היה מנוס מלהשתמש בחמרים וחלקי חילוף חדשים.

אילו עצרנו הילוכנו בנקודה זו, הרי שיש לפצות את הניזוק בסכום השווה להוצאותיו בפועל, גם אם כתוצאה מכך מצבו משתפר. אלא שמייד בהמשך, מסייג השופט בך את מסקנתו (הדגשה שלי – י.ע.):

"עוד ברצוני להעיר לצרכי הבהרה: המצב היה שונה, לו הבית כולו היה מתמוטט או נהרס, או היה נחרב ברובו המכריע. זה לא היה מה שקרה כאן, ועל כן איני רואה צורך להציע דרך בדוקה וכוללת עבור מקרים כאלה. אך נראה לי, כי בשל הרס טוטאלי של בית, לא הייתי מציע בכל

מקרה פיצוי בגובה של בנית הבית כולו מחדש. יתכן וסכום כזה היה עולה בהרבה על ערך הבית ההרוס ופיצוי כזה היה סוטה במידה רבה מדי מהמטרה של החזרת המצב לקדמותו. פתרון כגון תשלום פצוי בגובה ערך הבית, כפי שהיה, פחות ערך הקרקע כפי שהוא ללא הבנין, יכול לבוא בחשבון. גם ביחס לבנין שנהרס ברובו הגדול, יתכן ועדיף להעניק לתובע פיצוי במתכונת הנ"ל, היינו על פי הפיצוי המגיע עבור הריסת הבית כולו, מאשר לקבוע תשלום פיצוי בגובה ההוצאות הכרוכות בשיפוץ כל הבית, בסופו של דבר המדובר בהפעלת כללי ההגיון והשכל הישר, כדי להגיע בכל מקרה למירב הסבירות והצדק.

הדרך המוצעת על ידי לפיצוי התובע עבור הנזק שנגרם לחלק מהמבנה יפה לאותם מקרים בהם משתכנע בית המשפט כי ישנה הצדקה עניינית וכלכלית לתקן את הנזק ולהחזיר את המבנה למצבו הקודם.

בשורה התחתונה, קבע השופט בך כי יש לפסוק לתובע את מלוא עלות ההקמה מחדש של חלק המבנה שהתמוטט.

21. השופט בך חזר והבהיר את עמדתו בע"א 4092/92 עיריית ת"א נ. עזבון המנוח לטרהויז, פ"ד (נ1) 754, שם נדונה תביעה בגין הריסה שלא כדין של מבנה ישן ורעוע בן 80 שנה:

"כמצויין לעיל, אינה מקובלת עלי הסברה, שכאשר נהרס בית שלם, לחלוטין, עקב מעשה רשלני של מאן דהוא, והבית הינו בית ישן מאד, שנבנה לפני עשרות רבות של שנים, והינו רעוע ובמצב של התפוררות, כי אז יגיע לניזוק כפיצוי סכום השווה לעלות של בניית בית חדש בגודל של המבנה ההרוס. אין בכך "החזרת המצב לקדמותו", אלא הרבה יותר מזה!...האבחנה איננה בין הריסת בית קטן להריסת בית גדול, כי אם בין הריסת חלק מזערי מן הבית לעומת הריסת הבית כולו.

העולה מן האמור לעיל הוא, כי יש למצוא אומדן משביע רצון והוגן לסכום הפיצויים, אשר ישקף עד כמה שניתן את הנזק אשר נגרם לניזוק בפועל. בענייננו המדובר בהריסה טוטאלית של המבנה ולא בהריסתו החלקית. על כן, יש לבצע אומדן של שוויו של מבנה ישן שכזה, במצב שהיה נתון בו, ושל הנזק הכספי הכולל שנגרם למשיב.

4. כאמור אין אנו נוטים, ככלל, להתערב בהערכות של הערכאה הראשונה ובאומדניה, בכל הנוגע לקביעת פיצויים נאותים לטובת הניזוק מעוולה בנזיקין. אך לאור גישתי העקרונית, השונה מעמדתו של השופט קמא, ואשר לפיה אין המשיב זכאי לקבל פיצוי בגובה ההוצאות

הדרושות לבניית בית חדש במקום המבנה ההרוס, הרי אין מנוס מלערוך אומדן חדש לעניין נזקו של המשיב, אשר עבורו מגיע לו פיצוי. לשם כך לקחתי בחשבון, מצד אחד, את גילו של המבנה ומצבו הרעוע לפני ההריסה, כפי שהוזנח על-ידי המשיב במשך תקופה ניכרת, ומצד שני התחשבתי בטיעונים, בעלי משקל לא מבוטל, של המשיב בדבר חישובים מתונים מדי מצד השופט בכל הנוגע לערך המבנה, על פי שיטת החישוב שלו. אין גם להתעלם מכך, שעקב מעשה ההריסה אבד למשיב באופן פוטנציאלי נכס בעל ערך כלכלי. על סמך שיקולים אלה הגעתי למסקנה, כי מן הדין להפחית מהסכום שנקבע על-ידי השופט כפיצוי עבור הריסת הבית (\$56,000), את הסכום של \$25,000, ולהעמיד את הפיצוי בעילה זו על \$31,000"

22. בע"א 2672/96 מדינת ישראל נ. קיבוץ חפץ חיים ואח', פ"ד נב(2) 247, נדונה תביעה לפיצוי על פי חוק חוק פיצוי נפגעי אסון טבע, התשמ"ט-1989 בגין התמוטטות סכר כתוצאה משטפונות. ועדת הזכאות הפחיתה 20% מסכום ההקמה של סכר חדש, בטענה כי חלפו 8 שנים מאז הוקם הסכר, שתוחלת חייו היא כ-40 שנה. ואומר השופט ש. לוי:

"השאלה כיצד יש לפצות את הניזק שאינו יכול להמיר נכסו, נשוא הפגיעה, בדיוק בנכס אחר זהה, היא שאלה שאינה קלה וניתנת לפרשנות לכאן ולכאן על יסוד מערכת של שיקולים היכולה להשתנות מענין לענין..."

בהמשך, מזכיר השופט ש. לוי את פסק הדין בעניין מדינה לעיל, ואומר בהערת אגב ומבלי לקבוע מסמרות:

"מוכן אני להניח, מבלי לפסוק, שאילו בתביעת נזיקין קא היה עסקינן, היו הקיבוצים זוכים בנזק שנגרם להם ללא ניכוי הפחת, אם כי המצב המשפטי בענין זה אינו ברור לחלוטין"

מאחר שבאותו מקרה התביעה הייתה על פי חוק, ולא בעילה נזיקית, סבר השופט לוי כי יש ליתן משקל לשיקולים תקציביים והניזוק יהא זכאי לפיצוי בגובה שוויו של הנכס בניכוי פחת, ולא בגובה עלות הקמת סכר חדש.

עוד בסוגיה שלפנינו, ראה ת.א. (מחוזי נצ') 682/95 בהג'את מוסא נ. מדינת ישראל (לא פורסם, 19.6.2003) פסקאות 108-115 לפסק הדין. שם, מצדדת השופטת נ. דנון בגישה לפיה יש למוד את הנזק על פי ערכו לבעליו, בדומה לגישתו של השופט חיים כהן בע"א 676/72 הנ"ל, במיוחד נוכח עיגון מעמדה של זכות הקניין כזכות חוקתית בסעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

23. הנה כי כן, הנטייה בפסיקה היא לכיוון הניזוק, אם כי קשה לדלות מהפסיקה הלכה חד משמעית בנושא העומד לפנינו. יש להבחין בין בית שנהרס כליל לבית שניזוק אך בחלקו, אך יש להתחשב גם במצבו של הבית שנהרס, אם בבית מט ליפול עסקינן אם לאו.

בסופו של דבר, על בית המשפט לאזן בין השאיפה שהניזוק לא יצא נפסד ולא ייקלע להוצאות מכבידות שלא בטובתו, ומנגד, שהניזוק לא ישפר עד מאוד את מצבו לעומת מצבו טרם העוולה. האיזון ייעשה ממקרה למקרה, על פי נסיבותיו והשכל הישר ושורת ההגיון, כאשר נקודת המוצא היא לטובת הניזוק, ובמקרה של ספק, יד התובע-הניזוק על העליונה.

24. ומהתם להכא.

איני רואה להתייחס לחוות דעתו של השמאי כהן, שהעריך את שווי המבנה כזניח, בשווי של אפס. הערכתו את עלות הבנייה לפי \$450 למ"ר אינה נתמכת באסמכתא, ולא עומדת בקנה אחד עם ההצעות שנתקבלו מקבלנים, לצורך בנייה מחדש, אם כי הראינו לעיל, כי אינה כה רחוקה מההערכה של השמאים סגיב, והשמאים בן-ארי וגולדקלנג, לפיה עלות כינון המבנה עומדת על \$534,000 - \$550,000 ועלות הקמת המבנה על פי התקנים זהיום היא \$653,000. זה אפוא הרף העליון לצורך חישוב הפיצוי.

לצורך הרף התחתון, אני נכון לקבל את חוות דעתו של השמאי נס מטעם התובעת, שהעריך את שווי המבנה AS-IS ביום השריפה, בסכום של 1,020,000 ₪, בהנחה שהצריך לא היה מיועד להריסה.

בבואי לקבוע את סכום הפיצוי בגין המבנה, לקחתי בחשבון שבית החולים התכוון להשתמש במבנה לפחות עוד עשר שנים נוספות, כי אין מדובר בעסק מסחרי אלא בבית חולים המחוייב למטופליו ולשם כך ייאלץ, ככל הנראה, להקים מבנה חדש. מנגד, לקחתי בחשבון כי בניית מבנה חדש מטיבה עם בית החולים.

בהתחשב בכל אלו, הכף נוטה לשיטתה של הנתבעת, ואעמיד אפוא את סכום הפיצוי בגין המבנה שנשרף על הסך של 1,900,000 ₪ (לא כולל מ.ע.מ.). משמעות הדבר, שעל הנתבעת יהא לשאת מכיסה שלה במימון חלק מהבנייה של ביתן חלופי, אך מנגד, כתוצאה מהבנייה החדשה, יתאפשר לבית החולים לעשות שימוש של עשרות שנים במבנה החדש שייבנה.

יתרת החוב טרם הקיזוזים

25. התובעת טענה בכתב התביעה כי יתרת החוב לפני הקיזוז שביצעה הנתבעת עמדה על 3,649,049 ₪ (לפני מ.ע.מ.), בעוד שהנתבעת טענה כי יתרת החוב לפני הקיזוז עמדה על 3,389,831 ₪ (לפני מ.ע.מ.). הפער של 259,218 ₪ בין הסכומים נבע מטענת התובעת כי במהלך ביצוע התשלומים עבור הפרוייקט לא שולם לה הסך של 260,234 ₪ (סעיף 7 לכתב התביעה).

לאחר מכן, ערכה התובעת בדיקה נוספת, ומצאה כי נפלה שגגה בתחשיבה, וכי יתרת החוב לפני הקיזוז עומדת על 3,441,928 ₪ (סעיף 2.2-2.3 לסיכומיה) דהיינו, בין הצדדים יש פער של 52,097 ₪ בלבד (3,441,928 – 3,389,831 =).

התובעת סמכה יתירותיה בתצהירו של מר גטר ובטבלה שצורפה לתצהיר (נספח א' לסיכומיה). הנתבעת לא השיבה בסיכומי התשובה לגופא של טענה, וחזרה והפנתה למכתב מיום 25.3.2004 של גב' אבו-דלו ממשרד הבריאות (נספח א' לתצהירו של ד"ר דניאל), וטענה כי אין התובעת יכולה להסתמך בשלב זה של הסיכומים על טבלה שנערכה על ידה באופן חד צדדי.

נוכח ההסכם הדיוני בין הצדדים, אין באפשרות בית המשפט לערוך על סמך החומר שהוגש בדיקה של ממש לגבי ההתחשבות ביניהם, על מנת לאתר את הסיבה לפער של כ-50,000 ₪.

על מנת שלא לקפח את התובעת בנקודה זו, אותיר שאלה זו ללא הכרעה ואני מתיר לתובעת לפצל סעדיה, כך שאם הצדדים לא יגיעו להסכמה בנקודה זו, תהא התובעת רשאית, בכפוף להוראות כל דין, להגיש תביעה לגבי פער זה בלבד בהתחשבות (כ-50,000 ₪) מבלי שדרכה תיחסם בטענת מעשה בית דין.

סופו של דבר, שלצורך פסק דין זה, יש לערוך החישוב לפי יתרת חוב של 3,389,831 ₪ (לפני מ.ע.מ.) ומסכום זה, יש לקזז הסכומים בהם הכרנו לעיל, ואשר יפורטו להלן.

#### סוף דבר

26. סיכומי של דבר, שאני מאשר קיזוז הסכומים הבאים (נכון ליום אירוע השריפה, אלא אם נאמר אחרת) ובצירוף הצמדה בלבד:

אירוע המים הראשון – 46,978 ₪ כולל מ.ע.מ. (נכון ליום התשלום לתדיראן).

אירוע המים השני – 230,000 ₪ כולל מ.ע.מ. (נכון ליום התשלום לתדיראן).

פינוי הריסות – 218,029 ₪ כולל מ.ע.מ. (נכון ליום התשלום לא.א. שירותים).

נזק לתשתיות – 99,971 ₪.

נזק לתכולה – 342,285 ₪.

חפצי חולים – 34,045 ₪.

חפצי עובדים – 19,220 ₪.

שונות – 49,174 ₪.

הקמת מבנה – 1,900,000 ₪.

סה"כ: 2,939,702 ₪.

הצדדים יערכו תוך 30 יום התחשבות ביניהם על סמך פסק דין זה, והיתרה המגיעה לתובעת תשולם לה על ידי הנתבעת בצירוף הפרשי הצמדה וריבית. אני דוחה טענת התובעת כי על היתרה יש לפסוק ריבית החשב הכללי (פיגורים). זאת בהתחשב בכך שהמחלוקת נוצרה בתום לב, ואין מדובר בעיכוב שרירותי של כספים בידי הנתבעת.

בהיעדר הסכמה בין הצדדים, יהיו הצדדים רשאים לחזור לתיק בית המשפט תוך 30 יום, ולמען הסר ספק, מובהר בזה כי המועד להגשת ערעור לא יתחיל אלא בחלוף 30 יום ממועד מתן פסק הדין.

בהתחשב בכך שחלק הארי של התביעה נדחה, אני מחייב הנתבעת בשכ"ט עו"ד בסך של 15,000 ₪ בצירוף מ.ע.מ. בלבד.

יצחק עמית 159/04-54678313

ניתן היום ט"ו בסיון, תשס"ו (11 ביוני 2006) בהעדר הצדדים.

י. עמית, שופט

צפה.

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה