

**בתי המשפט**

|             |  |                            |  |
|-------------|--|----------------------------|--|
| ת"א 6135/04 |  | בבית המשפט המחוזי בירושלים |  |
| 01/03/2007  |  | לפני: כבוד השופט יעקב צבן  |  |

בעניין: זהב ירושלים בע"מ

התובעת

ע"י עו"ד שרביט

**נ ג ד**

1. תפנית וינד בע"מ

2. שמעון קורנפלד

3. פיטר קופר

הנתבעים

ע"י עו"ד קין

ספרות:

זלמן יהודאי דיני ההתיישנות בישראל (2006)

חקיקה שאוזכרה:

חוק ההתיישנות, תשי"ח-1958

פקודת הנזיקין [נוסח חדש]

חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973

**פסק דין**

1. התובעת, זהב ירושלים, חברה העוסקת בענף הזהב והשקעות שונות (להלן: "התובעת" או "זהב ירושלים"), יזמה בניית בנין למסחר ומשרדים על מגרש בבעלותה ברח' בית הדפוס 7 בירושלים (להלן: "הפרויקט"). לצורך ניהול ופיקוח על בניית הפרויקט

התקשרה עם הנתבעת 1, תפנית וינד, חברה לניהול ופיקוח בניה (להלן: "הנתבעת" או "תפנית וינד"). הנתבעים 2-3 הינם עובדי הנתבעת. הנתבע 2, שמעון קורנפלד שימש כמנהל הפרויקט והאחראי עליו מטעם הנתבעת (להלן: "קורנפלד") והנתבע 3 - פיטר קופר, מהנדס במקצועו, שימש כמפקח על הקמת המבנה (להלן: "קופר").

2. לטענת התובעת, הפרה הנתבעת התחייבויותיה לפיקוח וניהול הפרויקט וכתוצאה מכך נגרמו לה נזקים כספיים שהוערכו על ידה בסכום של 16,187,555 ₪ ובשל שיקולי אגרה, כך התובעת, היא תובעת סך של 5,000,000 ₪. טענותיה המרכזיות של התובעת הינן בשלושה: אי עמידה בלוח הזמנים; אי עמידה בתקציב שנקבע; סילוקו של קבלן הפיתוח א.פ.א. (להלן: "א.פ.א.") מהשטח ללא הצדקה, דבר שחייב את התובעת לשלם לא.פ.א. פיצויים והוצאות משפט. לטענת הנתבעת, הפרויקט נוהל בנאמנות, במסירות וביעילות. לוח הזמנים שנקבע בזמנו היה ראשוני, וככל שהיו חריגות ממנו, אלה נעשו על ידי גורמים אשר אינם תלויים בה, וכתוצאה משינויים שביצעה התובעת בתוכניות. התקציב שנקבע כלל את עלויות הבניה בלבד והוא נוהל ללא כל חריגה. סילוק א.פ.א. מהשטח בוצע ביוזמת התובעת ולמרות המלצתה של הנתבעת שלא לעשות כן.

3. הצדדים פרשו יריעה רחבה, אולם, למעשה, המחלוקת העובדתית בין הצדדים לגבי דרך התנהלות הפרויקט הן מצומצמות, ונראה כי גדר המחלוקת מצוי בעיקרו בנפקות המשפטית שיש להן בנוגע לסוגיית ה"אשמה" או האחריות.

### רקע עובדתי וטענות הצדדים

4. תכנון הפרויקט החל בשנת 1993 (ר' ת/6 מסמכי התקשרות עם מתכננים) ובמהלכה החלה ההתקשרות בין הצדדים. ביום 29.7.93 הוצא לוח זמנים ראשוני לפרויקט וביום 2.12.93 לוח הזמנים עודכן, ועל פיו הפרויקט היה אמור להתבצע בתוך שנתיים, החל מנובמבר 1993 עד שלב האכלוס בנובמבר 1995. במועד זה, החלו בתהליכים להוצאת היתר הבניה מול הרשויות (ת/2). לא נחתם הסכם מסודר בין הצדדים ורק ביום 21.7.94

הוציאה הנתבעת הצעת שכר טרחה לניהול פרויקט זהב ירושלים (ת/3 להלן: "הצעת השכר"). הצעת השכר התייחסה לתכולת השירותים, אמדן המבנה, תנאי ושלבי התשלום של הפרויקט. כלל עבודות המבנה הוערכו בסך של \$3,606,667, ונקבע כי שכר טרחת הנתבעת יהיה 3.5% מערך המבנה. במועד זה, טרם ניתן היתר הבניה לפרויקט וטרם החלו בו העבודות.

5. למעט הצעת השכר, לא נחתם הסכם בכתב בין הצדדים והם החלו בשיתוף פעולה, כאשר היה מוסכם כי הנתבעת תנהל ותפקח על הפרויקט. בפועל, עלות הפרויקט הייתה כ-\$5,300,000 (חוו"ד רוי"ח מטעם התובעת ת/4, עליו הנתבעת אינה חולקת, אך טוענת כי יש להשוות סכומים אלה למדד ולשער הדולר היציג במועדים בהם שולמו ולהפחית את שווי המע"מ). טופס אכלוס חלקי ניתן רק באפריל 1997 ואילו תעודת גמר סופית לפרויקט, ניתנה באפריל 2003 (ת/24). במהלך ניהול הפרויקט נתגלעו חילוקי דעות בין קבלן הפיתוח א.פ.א. לבין התובעת והנתבעים, ועבודתו הופסקה ובמקומו התקשרה התובעת עם קבלן אחר בשם ברזאני (להלן: "ברזאני"). תביעת א.פ.א. נגד התובעת לתשלום פיצויים בגין ביטול החוזה התקבלה, והתובעת חויבה לשלם לה פיצויים בסך 991,263 ₪, לאחר שהסכום שנפסק בערכאה הראשונה הופחת בערכאת הערעור.

6. **לגישת התובעת**, כמנהלי פרויקט, נכנסו הנתבעים לנעליה בכל הקשור לבנייתו, תקציביו, השלמתו ואיכותו. תכנון הפרויקט נעשה ובוצע על ידי הנתבעת ועל פי הערכותיה וחוות דעתה, כמו גם ניהול הביצוע והפיקוח ההנדסי על ביצועו. הנתבעים הכינו חוות דעת רשלנית ובלתי מקצועית והפרו את התחייבויותיהם בהסכם הניהול והפיקוח, עובדה שגרמה להתארכות זמן הביצוע של הפרויקט ולהגדלת עלויות הקמתו והשלמתו. **באשר למסגרת התקציבית** – הנתבעים לא הוכיחו כי הכינו **אומדן תקציבי** שונה מזה שצוין בהצעת השכר. הנתבעים לא ביצעו אומדני תקציב תקופתיים ומעודכנים, והפרו התחייבותם **בעדכון האומדן התקציבי**. התקציב והעדכונים שנערכו על ידי הבנק המלווה, נערכו עבור הבנק, ואינם תואמים את האומדנים שהייתה הנתבעת אמורה להכין עבור

התובעת, ובוודאי שאין בהם כדי לפטרה מחובתה זו. כמו כן, הנתבעים הפרו התחייבותם **לניהול ופיקוח על הוצאות הפרויקט**- התרשלו בהכנת המכרזים ובביצוע מרכיבי התחייבויותיהם השונות, ולא דאגו לדווח לתובעת על **סטייה מהאומדן** שהוכן על ידם. הנתבעים אישרו חשבונות קבלני משנה **ללא בדיקה** של נכונות החשבון ביחס לעבודה שבוצעה ונתנו אישור של מרכיבים שונים שאינם כלולים בחוזים ללא התאמה לתנאי החוזה הספציפי ולעמידה בלוחות זמנים שנקבעו ולסנקציות בגין הפרתם. הנתבעים "שתלו" חשבונות של עבודות חריגות בחשבונות המאושרים, באופן שלא ניתן היה להבדיל בינם לבין הסעיפים המופיעים בכתבי הכמויות. שולם לקבלנים בגין **התייקרויות** אף בגין תקופה בה אחר קבלן בביצוע העבודות מעבר למועד הקבוע בחוזה, כאשר אחד הגורמים לכך היה הוצאת מכרזים וחתימה על חוזים עם קבלנים זמן רב לפני המועד שתוכנן לביצוע. הנתבעים לא הפחיתו מהתשלומים לקבלנים את **הקנס** שנקבע עבור חריגה מהתקופה המוסכמת ולא הפנו את תשומת לב התובעת לאפשרות לפעול כאמור.

7. **באשר לעמידה בלוח הזמנים** - הנתבעים הפרו התחייבותם בכל הקשור לשמירה על לוח הזמנים. הנתבעת היא האחראית להוצאת היתר בניה וביצוע עבודת השלד במסגרת הזמן שנקבע, ולכן אין לקבל טענתה לפיה עיכובים אלה מהווים סיבה מוצדקת לחריגה מלוח הזמנים. טענת הנתבעים בדבר **שינויים תכנוניים** שבוצעו על ידי התובעת אשר גרמו לעיכובים בלוח הזמנים אינה יכולה לעמוד, היות והשינויים בוצעו בעיקר בעבודות הפנים, ובכל מקרה ההתחייבות ללוח זמנים לוקחת בחשבון מאליה סטיות שונות. הנתבעים לא הצביעו ולו על שינוי אחד שגרם לעיכוב כתוצאה מעבודות נוספות. **הגורמים לעיכוב** היו, בין השאר: אי מתן פרטים לתכניות, התעלמות הנתבעים מפניות הקבלן, חוסר תיאום ואי הכשרת השטח לעבודה וכד'.

8. לכך הוסיפה התובעת **טענות כלליות בנוגע לניהול והפיקוח** אשר עניינן בתיאום מועדי הוצאת המכרזים, תיאום ביצוע בין קבלנים שונים, מתן הוראות וצווי ביצוע, ניהול

יומני עבודה, שמירה על כל מסמכי ניהול הפרויקט, מתן תעודת השלמה לקבלנים והשגת אישור איכלוס ותעודת גמר מהרשויות.

9. **באשר לתביעת א.פ.א. נגד התובעת** – זו נובעת באופן ישיר מהפרת התחייבויותיה של הנתבעת בניהול הפיקוח, ומהעובדה כי נמנעה ליתן הוראות מתאימות ותכניות לביצוע. אופן התנהלותה בעניין זה, לרבות **אופן הפסקת עבודת הקבלן**, סילוקו מהשטח ואופן אישור החשבון הצביעו על מחדלים וחוסר תום לב בהתנהגות שגרמה לחיוב התובעת לפצות את הקבלן. הנתבעת כשלה בכך שלא הוציאה **הודעה על זכיה במכרז**, לא דאגה **שייחתם חוזה** עם א.פ.א. מיד לאחר זכייתה במכרז, לא דאגה שא.פ.א. תמציא **ערבות בנקאית** וכי יינתן **צו התחלת עבודה**. כמו כן לא דאגה כי יקבע **לוח זמנים** לתחילת ביצוע העבודות וסיומן, כי **השטח יוכשר לעבודה** וכי יינתנו לקבלן תכניות הנדסיות ותכניות ביסוס. המפקח לא דאג **למילוי קפדני של יומני העבודה** והחתמת הקבלן והתעלם מהערותיו של הקבלן בעניין קירות התמך. הנתבעת לא מסרה לא.פ.א. כל הודעה על **דרישה להגברת קצב העבודה** ואף לא נרשמה הערה בגין כך ביומני העבודה. הפרת התחייבויותיה של הנתבעת היא שהביאה לפיטוריה של א.פ.א. ומשכך עליה לשאת בעלות הפיצוי בו חויבה התובעת. כתוצאה מכל האמור נגרמו לתובעת הפסדים ונזקים שונים, ביניהם, הוצאות ניהול ההליך מול א.פ.א. והעדר יכולתה לממש את זכויותיה בבנין.

10. **לטענת הנתבעת**, היא שרתה בנאמנות ובמסירות את התובעת אולם, לאורך כל הדרך, התובעת שינתה את החלטותיה בנושאים שונים, דבר שלא הקל על תפקודה של הנתבעת. התובעת, באמצעות מנהלה עודד בן-דוד, **הייתה מעורבת בכל שלב משלבי הפרויקט** והייתה מעורה בכל ההחלטות, אישורי החשבונות, לוחות הזמנים והקשר עם הקבלנים השונים. העובדה שבמשך שנים מאז מסירת הפרויקט ועד להגשת התביעה לא עלתה כל טענה בקשר לפעולות הנתבעים, מלמדת כי מקורה של תביעה זו אינו נעוץ בשירותים שקיבלה התובעת. לגופו של עניין, טענות התובעת בנוגע **לכשלים בתכנון ובמתן פתרונות הנדסיים** דינן להידחות, היות והנתבעת אינה עוסקת בתכנון אלא בפיקוח וניהול.

**באשר למסגרת התקציב-** האומדן שנכלל בהצעת שכר הטרחה היה **אומדן ראשוני** בלבד לגבי **עלויות הביצוע הקבלניות בלבד** וללא העלויות הנלוות כגון: תשלומי רישיונות, שכר טרחת יועצים וכד', וזאת לצורך הערכת שכר טרחתה של הנתבעת. תקנון אגודת האינג'ינרים והארכיטקטים בישראל, ינואר - 1981 (להלן: "תקנון א.א.א.י."), אשר אין חולק כי היווה את הבסיס להתקשרות, תומך בפירוש זה לפיו שכר הטרחה נגזר מעלות הבניה בלבד. טענת התובעת נטולת הגיון גם לאור העובדה כי אליבא דגרסתה, אמור שכר הטרחה להיגזר כאחוז מסכום הכולל את שכר טרחת הנתבעת. משכך, בפועל לא הייתה כל חריגה מהתקציב, והתובעת היתה מודעת לכך ואף הסכימה לכך, ועובדה היא ששתקה במשך השנים. טענת התובעת סותרת אף את דו"ח העדכון שהוגש מטעמה לבנק המלווה. בפועל, התובעת היא זו שהתקשרה עם קבלנים, יועצים אנשי מקצוע ובדקה כל חשבון וחשבון, והעירה את הערותיה, והיא ידעה לכל המאוחר בשנת 1997 כי תקציב הפרויקט גבוה מזה שצוין בהצעת השכר. באשר לטענות התובעת בדבר **ניהול ופיקוח על הוצאות הפרויקט -** טענת התובעת לפיה לא ניהלה בעצמה מעקב אחר הוצאות הכספים, הינה נטולת הגיון לאור היקף הפרויקט ובמיוחד במקרה זה, בו היה לתובעת ליווי בנקאי. לגופו של עניין, התייחסות התובעת לחשבון זה או אחר אינה רלוונטית, כל עוד לא הייתה חריגה מהתקציב. בפועל, כל חשבון וחשבון נבדק על ידי המפקח, תוך מדידת הכמויות והעבודה באתר, ואושר רק לאחר שהמפקח שוכנע בנכונותו. מעבר לכך, התובעת בדקה כל חשבון וחשבון ובעצם הייתה הגורם אשר נתן את האישור הסופי. התובעת **קיבלה הסבר מפורט על כל שינוי בחשבון**, כל סעיף שלא נכלל בכתב הכמויות המקורי וכל תוספת תשלום ובמקרים רבים, ניהלה התובעת משא ומתן ישירות עם הקבלנים. מסיבה זו החשבונות הסופיים אינם משקפים את הסכום ששולם בפועל. **הסעיפים החריגים בחשבונות שהוגשו לתובעת סומנו וניתנים להבחנה**, והתובעת לא הביאה כל ראיה לכך, כי אישורו של חשבון זה או אחר היה בלתי סביר. עצם העובדה כי החשבון המאושר לא תאם את החוזה המקורי אינה מלמדת דבר, שכן **סכומי החוזה של הקבלנים שונו מעת לעת מסיבות שונות** הקשורות במהלך הפרויקט. בפועל הייתה **עצירת התייקרויות** בכל מקרה שבו היה עיכוב בביצוע שנבע מהקבלן, וזאת על פי הנוהל הסביר. הטענה לפיה חוזים עם

קבלנים נחתמו טרם זמנם וגרמו להתייקרויות מיותרות, נטענה רק בסיכומים ומהווה הרחבת חזית, ובכל מקרה אין בה ממש. ההתייקרויות אינן פרס לקבלנים, אלא הן נועדו לשמירה על ערך הכסף בהצמדתו למדד תשומות הבניה, ואין בכך הפסד למזמין שגם כספו מוצמד למדד. מסיבה זו, יש לדחות גם את טענת התובעת לפיה ההתייקרויות מבוססות על מדד תשומות הבניה שאינו תואם את שער הדולר שעליו מבוסס התקציב. בכל מקרה, **חתימה על חוזים מוקדמים** נועדה לחסוך זמן ולאפשר לקבלן להתחיל את עבודתו מייד עם סיום עבודתו של הקבלן שלפניו. טענת התובעת בנוגע **לחייב על פי מחירון דקל** ללא הפחתת האחוז המוסכם בחוזה, אינה מתחשבת בשיקולים אחרים שנשקלו לעניין זה. הטענה כי **לא נתקבל אישורה בנוגע לשינוי בסכומים** העולים על 50 אלף ₪ אינה רלוונטית משום שהוכח כי עודד בן-דוד מנהל התובעת (להלן: "בן-דוד") **ידע ואישר** את כל השינויים בהיקפי החוזים ובכתבי הכמויות.

11. **באשר לטענה בדבר אי עמידה בלוח זמנים** - לוח הזמנים שנקבע לפרויקט היה **ראשוני ועקרוני**, תוך ציון העובדה כי ייתכנו סטיות בעיקר במשכי הביצוע. למעשה, לא ניתן כלל לתת התחייבות למועד סיום הפרויקט כאשר מועד זה תלוי בגורמים רבים. הנתבעים **עשו כל שביכולתם על מנת לזרז את ביצוע הבנייה**, לרבות הפעלת לחץ כבד על הקבלנים, המלצה לתובעת לקנוס את הקבלנים או לעצור תשלומים, אך יש דברים שאינם תלויים בנתבעים כגון, מתן היתרי בנייה, קצב העבודה של הקבלנים וכד'. טענת התובעת לפיה חלק מהעיכוב נבע ממיקומו של העגורן בתוך פיר המעלית, הינה חסרת בסיס ובכל מקרה מהווה הרחבה חזית אסורה. התובעת גם לא באה בטענות לנתבעים בעניין האיחורים והעיכובים הנטענים, וזאת משום שידעה כי הנתבעים מבצעים את עבודתם בצורה הטובה ביותר. בפועל **האיחור במשך הפרויקט נבע**, בין השאר, מאיחור של 6 חודשים במתן היתר הבניה, איחור קבלן השלד ב- 8 חודשים, שינויים שונים שהיו בתכנון החיצוני והפנימי של הבניין, הצורך במציאת פתרון לנושא החשמל, דרישת העירייה לבניית מדרכה בצד הבניין, הזזת הספרינקלרים ושינוי תוכניות קונסטרוקציה. את האשמה לעיכובים אלה אין לתלות בנתבעים. **באשר להטלת קנסות** בגין איחור של הקבלן,

סמכות זו נתונה לתובעת בלבד, והנתבעים אינם רשאים ואינם מוסמכים להטיל קנסות על קבלנים. הנתבעים עדכנו את התובעת בדבר זכותה לעשות כן. בכל מקרה, הקנס אינו אוטומטי ונחשב כעונש כבד המופעל לעיתים נדירות. באשר לטענה בנוגע לאי עזירת התייקרויות, בפועל **הייתה עצירת התייקרויות** בכל מקרה שבו היה עיכוב בביצוע שנבע מהקבלן וזאת על פי הנוהל הסביר. באשר לטענה בדבר אי **הוצאת אישור אכלוס ותעודת גמר**, התובעת לא הביאה כל אסמכתא לכך כי התחייבויותיהם של הנתבעים כוללות השגת אישור אכלוס ותעודת גמר מהרשויות, הנתבעים אף סיימו את תפקידם בפרויקט הרבה לפני שלב מתן תעודת הגמר. לגופו של עניין, לא ניתן לקבל טופס 4 מלא ותעודת גמר לפרויקט, כאשר עבודות הפנים אינן מושלמות.

12. **באשר לתביעת א.פ.א.** – סילוקה של א.פ.א. מהאתר נעשה על פי החלטת התובעת. טענת התובעת לפיה סילוקה של א.פ.א. מהאתר נבע ממניעים פסולים של הנתבעים לא הוכחה. הנתבעים המליצו לתובעת לשלם לא.פ.א. את תמורת עבודתו שכבר בוצעה, חשבון אשר אושר על ידי הנתבעים, ואילו היתה התובעת שומעת לעצתה, התביעה היתה נמנעת. התובעת התרשלה בניהול הגנתה מול א.פ.א., עובדה שהביאה בסופו של דבר לפסיקת סכומים גבוהים נגדה ללא הצדקה עובדתית או משפטית. טענת התובעת לפיה לא הוצא **צו התחלת עבודה** לא.פ.א. נדחית מחומר הראיות, ובכל מקרה האחריות להמצאת צו התחלת עבודה באתר הייתה של התובעת עצמה, וזאת על פי החוזה בין התובעת לקבלנים. לגופו של עניין, **א.פ.א. לא סיימה עבודתה בתוך 4 חודשים**, כפי שנקבע בחוזה. א.פ.א. היא זו שלא עמדה בתנאי החוזה; **לא המציאה ערבות בנקאית ולא תגברה את כוח האדם**. טענת התובעת לפיה התעלמה הנתבעת מפניות א.פ.א. בנוגע לסוג קיר מסוים ולא מסרה פרטי ביסוס אינה נכונה. סוג הקיר נקבע מלכתחילה על ידי המתכנן, והוא שונה לאחר עזיבת א.פ.א. משיקולים ענייניים ופרטי הביסוס נכללו אף הם בתוכניות. טענת התובעת בדבר **אי פינוי פסולת מהאתר** נולדה לצורך הליך זה. הטענה בדבר **אי מילוי יומני עבודה**, נוגעת לכל היותר לראיות ואינה מהותית, ולגופה של טענה, כל יומני העבודה נמסרו לתובעת ואף הוגשו לבית המשפט בהליך הקודם.



**התיישנות**

13. לטענת הנתבעת יש לדחות את התביעה מחמת התיישנותה או שיהוי, טענה אשר הועלתה כבר בתחילת ההליך ([בשא 6710/04](#)). בהחלטתי מיום 8.2.05 קבעתי כי עילת התביעה הנוגעת לחיוב התובעת בתשלום פיצויים לא.פ.א. לא התיישנה, היות שנולדה עם מתן פסק דין לטובת א.פ.א. או לכל המוקדם, ביום בו הוגשה התובענה כנגד התובעת. באשר לשתי העילות האחרות: אי עמידה בלוח הזמנים ואי עמידה באומדן התקציבי, נקבע כי אין די נתונים בשלב הראשוני של ההליך. לאור האמור, נדחתה הבקשה תוך ציון כי מדובר בהחלטת ביניים אשר אינה מהווה מעשה בית דין, והיא ניתנת לשינוי בהתאם לחומר הראיות בהליך העיקרי.

14. **טוענת הנתבעת** כי לאחר פריסת חומר הראיות בפני בית המשפט, ברור כי התביעה התיישנה, היות ושלוש עילות התביעה נולדו למעלה משבע שנים קודם להגשת התובענה ביום 1.4.04. **באשר לעילה בגין חריגה מהתקציב** – כבר באוקטובר '94 הגישה התובעת דו"ח ראשוני לבנק המלווה בו צוין כי הערכת עלות הפרוייקט לאחר ניכוי שווי הקרקע היא \$5,334,000. דו"ח עדכון נוסף הוגש לבנק בינואר '95 בו צוין כי סך הכל עלות הפרוייקט מסתכמת ב-\$5,354,000. לפיכך, התובעת ידעה לכל המאוחר בחודש ינואר '95 כי עלות הפרוייקט כולו הינה 5.3 מיליון דולר. מעבר לכך, **החוזים עם המתכננים והקבלנים** השונים נחתמו על ידי התובעת בשנים 1993-1996, כאשר החוזה האחרון נחתם עם א.פ.א. ביום 20.6.96. בכל חוזה מופיע הסכום שישולם לקבלן עבור ביצוע העבודות, היינו, ביום 20.6.96 לכל המאוחר ידעה התובעת את סכום החוזים עם כל המתכננים, היועצים והקבלנים, וידעה כי הוא עולה על האומדן המופיע בהצעת השכר. הטענה כי התובעת הוציאה כספים מבלי לנהל כל מעקב הינה בלתי הגיונית. לאור האמור, לכל המאוחר בסוף שנת '96 ידעה התובעת כי עלות הפרוייקט חורגת בהרבה מהסכום המהווה אומדן לטענתה. על פי ההלכה, אין צורך להמתין לגיבוש מלוא הנזק, אלא די שהתגלה נזק שאינו "נזק של מה בכך", ולפיכך התביעה התיישנה לכל המאוחר בסוף שנת 2003.

**באשר לעילה בגין חריגה מלוח הזמנים** - לטענת התובעת, מחומר הראיות עולה כי כבר בפברואר '96 ידעה התובעת כי צפוי איחור במסירה של 17 חודשים. התובעת אף ידעה על העיכובים במהלך ניהול הפרויקט, ולטענתה היא אף פנתה אל התובעת בעניין זה. היינו עוד לפני מרץ '97 התגלה לתובעת כי נגרם לה לכאורה נזק שאינו "נזק של מה בכך".

**באשר לעילת התביעה בגין תביעת א.פ.א.** - הפעולות שנעשו על ידי התובעים בקשר עם עבודתה של א.פ.א. וסילוקה מהאתר, נעשו במהלך החודשים מאי 1996 - אוגוסט 1996. התובעת ידעה על כל פעולות התובעים, לרבות סילוקה של א.פ.א. עצמה, ואף יזמה חלק מן הפעולות בעצמה. כלומר, הרשלנות הנטענת כלפי התובעים, ארעה למעלה מ-7 שנים לפני הגשת התביעה ולפיכך התביעה התיישנה.

15. עוד טענו התובעים כי התובעת לא העלתה בכתבי טענותיה טענה כלשהי בדבר קיומה של עילה שיש בה כדי להאריך את תקופת ההתיישנות, ומשכך טענותיה בסיכומים מהוות הרחבת חזית, מה גם שטענותיה לא הוכחו ולא צוין על איזו הוראת חיקוק הן מבוססות. הוכחת תנאי סעיף 8 [לחוק ההתיישנות](#), תשי"ח-1958, המדבר על "התיישנות שלא מדעת" מוטלת על הטוען להם, היינו על התובעת, והתובעת לא טענה לקיומם. התובעת אף לא טענה לתחולתו של סעיף 89 [לפקודת הניקוז](#) [נוסח חדש]. סעיף (1)89 לפקודה הדן בעילה מתמשכת, חל רק בתביעה בעילה נזיקית או על תביעה בעילה חוזית שזק אינו אחד ממרכיביה. סעיף (2)89 המדבר על יום התגלות הנזק מקום בו מדובר בעילה נזיקית, חל רק בנוגע לעילת הרשלנות שנטענה נגד התובעים ולא בנוגע לעילות אחרות כדוגמת העילה החוזית.

16. **לטענת התובעת**, המועד למרוץ תקופת ההתיישנות מתחיל ביום שבו גובשה עילת התביעה, הכוללת את מלוא הנזק. מעבר לכך, תביעת א.פ.א. הפסיקה את מרוץ ההתיישנות, שכן, לא רק שהיא מהווה חלק מהנזק התובע, אלא גם את המועד בו נתגלו לתובעת מעשיהם, מחדליהם ורשלנותם של התובעים. התביעה נשוא הליך זה הוגשה ביום

1.4.04, ובפועל הייתה פעילות ענפה בפרויקט עד ליוני '98. **באשר לעילה בגין חריגה תקציבית**- ידיעת התובעת את היקף החוזים לא יכלה ללמד על היקף הפרויקט לאור התוספות והחריגים. מועד גילוי העוולה היה רק במועד הדיון בתביעת א.פ.א. טענת הנתבעת כאילו עוד במהלך ביצוע הפרויקט התגבשה העילה, דינה להידחות. העילה מתגבשת בעת ההפרה, הפרה יכולה להתרחש רק בתום ביצוע החוזה, וטענת הנתבעים נסמכת על הפרה צפויה שטרם התרחשה. מעבר לכך, לגרסת הנתבעת, היו חריגות מההסכמים במהלך הפרויקט ואין הם משקפים את שהיה בפועל, ולכן לא ניתן לייחס לתובעת ידיעה. **באשר לעילה בגין תביעת א.פ.א.**- יש לדחות את טענת הנתבעים לפיה עילה זו נולדה במועד תחילת ההליך המשפטי או דרישות א.פ.א. לתשלום. גם אם לתובעת היו חילוקי דעות עם א.פ.א., העילה כנגד הנתבעים היא עילה עצמאית והיא נולדה אך ורק עם מתן פסק הדין לטובת א.פ.א.

על פי סעיף 289(2) [לפקודת הנזיקין](#), בתביעה המבוססת על עילה בגין נזק שנגרם על ידי מעשה או מחדל, עילת התובענה היא היום שבו אירע אותו נזק, ואם לא נתגלה הנזק ביום שבו אירע, היום בו נתגלה הנזק. היום בו אירע הנזק במקרה זה, הוא יום מתן פסק הדין בעניינה של א.פ.א. (יולי 2003) ובכל מקרה, אף על פי הגישה המחמירה לפיה העילה נולדה ביום בו הוגשה התביעה נגד א.פ.א. (4.11.97) טרם חלפה תקופת ההתיישנות. אין לקבל את טענת הנתבעת לפיה הנזק התגלה עוד לפני מועד זה.

## דיון

### סוגיית ההתיישנות

17. המחלוקת בין הצדדים נוגעת לשאלת אפיון עילות התביעה, הנזקים והמועדים הרלוונטיים לסוגיה זו. ראשית, תמוהה טענת הנתבעת לפיה התובעת לא העלתה טענותיה בכתבי הטענות ומשכך, טענותיה בסיכומים מהוות הרחבת חזית אסורה. טענות הצדדים נידונו, כאמור, עוד בראשיתו של ההליך, ומשהושארה פתוחה הדרך לצדדים להעלות טענותיהם לאחר שמיעת הראיות, אין עוד לומר כי אפשרות זו מוגבלת לצד זה או אחר.

התובעת טענה לגופה של טענת ההתיישנות, לכן יש לדחות אף את טענת הנתבעת לפיה התובעת לא התייחסה לסעיף חוק ספציפי.

18. תקופת ההתיישנות מתחילה ביום שבו נולדה עילת התביעה (סעיף 6 [לחוק ההתיישנות](#)). סעיף 8 קובע חריג לכלל, ולפיו במקום בו נעלמו מן התובע העובדות המהוות את עילת התובענה, מסיבות שלא היו תלויות בו ושאינן בזהירות סבירה לא יכול היה למנוע אותן, תתחיל תקופת ההתיישנות ביום שבו נודעו לתובע עובדות אלה. סעיף 89 [לפקודת הנזיקין](#) [נוסח חדש] שאוזכר על ידי הצדדים, אינו ממך העניין. סעיף 89 מיוחד לתובענה שעילתה [בפקודת הנזיקין](#) (ע"א 148/89, [שיכון עובדים בע"מ נ' עזבון יוסף בליבאום ז"ל ואח' וערעור שכנגד](#), פ"ד מט (5) 485 (להלן: "שיכון עובדים"), פסקה 4 לפסק דינו של השופט מצא). ויודגש, סעיף 89 אינו מהווה חריג או טענת הגנה, אלא הוא בא לפרש את המונח "נולדה עילת התביעה" שבסעיף 6 מקום בו מדובר באחד מן המצבים המפורטים בסעיף (מקום בו העילה הינה בגין מעשה או מחדל (ס"ק 1) או נזק (ס"ק 2)). קורלציה בין סעיף 89 [לחוק ההתיישנות](#) לה טענה הנתבעת, נדונה בהקשר של תחולת סעיפי חוק ההתיישנות על עילות נזיקיות הנופלות בגדר סעיף 89 לפקודה, ולא ההיפך (פסק דין [שיכון עובדים](#), הנ"ל).

19. משכך, השאלה היחידה העומדת לדיון הינה, מהו המועד בו נולדה עילת התביעה, ובמידת הצורך, האם חל כאן החריג הקבוע בסעיף 8. עילת תביעה הוגדרה כ"עובדות הדרושות כדי להראות, כי התובע זכאי לתרופה המבוקשת" (ז. יהודאי "דיני התיישנות בישראל" (חלק א', 1999) (להלן: "יהודאי"), בעמ' 120). במקרה שלפנינו, עילת התביעה מבוססת על החוזה שבין הצדדים. לעניין זה נקבע, כי המועד בו נולדת עילת תביעה חוזית, הוא תאריך הפרת החוזה (ע"א 508/64 [עבאס עבד-אללה אל-עודה נ' האפוטרופוס לנכסי נפקדים](#), פד יט (4) 427, 430). הנתבעת טענה כי התובעת ידעה לכל המאוחר באוקטובר 1994 או בינואר 1995 כי תקציב הפרויקט גדול בהרבה מזה הקבוע בהצעת השכר, וכבר בפברואר 1996 ידעה כי לוח הזמנים חורג מלוח הזמנים שנקבע. בנקודה זו, נכונה טענת

התובעת, לפיה תאריכים אלה מהווים לכל היותר את המועד בו נודע לתובעת על הפרה צפויה ולא על ההפרה ממש.

20. השאלה מתי נולדה והושלמה עילת התביעה היא שאלה שבעובדה (יהודאי, עמ' 136). כך, מקום בו נקבעה בין הצדדים התחייבות לסדרה של פעולות, יש לראות סדרת פעולות כחטיבה אחת, באופן שאם חלק מהן הסתיימו בתוך תקופת ההתיישנות, הרי שהתביעה לא התיישנה גם בגין פעולות שבוצעו לפני תקופת ההתיישנות (ע"א 109/63 "שמשון" בע"מ נ' מ' איון, פד יז (3) 2019 (להלן: "שמשון"), פסקה 3 לפסק דינו של הש' זילברג). בענייננו, הוכח כי היו עבודות שבוצעו בתוך תקופת ההתיישנות (ר' תחשיב התייקרויות לקבלן אלומיניום ת/7/ב; תחשיב התייקרויות לקבלן המסגרות ת/7/ד; תחשיב התייקרויות לקבלן החשמל ת/7/ה; תחשיב התייקרויות לקבלן מערכות התברואה ושרברבות ת/7/ז ותחשיב התייקרויות לא.גולן תקשורת בע"מ ת/7/יב). מעבר לכך, אף טופס 4 (טופס אכלוס) החלקי ניתן בתוך תקופת ההתיישנות (באפריל 97). משיש לראות בכל סדרת הפעולות להן התחייבה הנתבעת כחטיבה אחת, הרי שהתביעה לא התיישנה גם בגין פעולות שביצעה הנתבעת לפני תקופת ההתיישנות. במאמר מוסגר אציין, כי לטעמי יש לראות אף את הפיקוח בתקופת הבדק כחלק ממסגרת הפעולות להן התחייבה הנתבעת, אשר יש בהן כדי להאריך את תקופת ההתיישנות. אמנם, הפסיקה עשתה אבחנה בין תקופת הבדק לבין מרוץ תקופת ההתיישנות ונקבע כי אין בתקופת הבדק כדי לעצור את מירוצ תקופת ההתיישנות (ע"א (ת"א) 2697/04 גלמן אורלי נ' כהן פיתוח דרעד (ניתן ביום 25.12.05, פורסם באתר נבו), עמ' 9-10). אולם, הדברים אמורים בתביעות נזקות בהן עולה השאלה אימתי נולדה עילת התביעה. במקרה שלפנינו, שאלת קיומם של נזקים אינה רלוונטית לעילת התביעה, אלא שאלת "סדרת פעולות הפיקוח". ממסמכי ההתקשרות עולה כי חובתה של הנתבעת השתרעה אף על תקופת הבדק שלאחר סיום הפרויקט (סעיף 2.4.14 לתקנון א.א.א.י.). משכך, אף תקופת הבדק, קצרה ככל שתהיה, מכניסה את סדרת הפעולות להם התחייבה הנתבעת לתוך תקופת ההתיישנות. ולעניין זה נאמר בפסק דין שמשון הנ"ל, אילו היתה מוגשת תביעה לפני סיום הפרוייקט, התביעה

היתה נדחית בהיותה מוקדמת. משכך, יש לומר כי היום בו נולדה עילת התביעה היתה במועד סיום התחייבויותיה של הנתבעת, והוא במועד כלשהו לאחר אפריל '97, היינו בתוך תקופת ההתיישנות.

21. אף אם הייתי מגיע למסקנה כי היום בו נולדה עילת התביעה היתה לפני תקופת ההתיישנות, לא היה בכך כדי להועיל. טענת הנתבעת לפיה עילת התביעה מתחילה להתגבש במועד בו נתגלה נזק אשר אדם סביר היה מגיש תביעה בגינו, הינה נכונה והיא אכן חלה אף בהליכים אזרחיים, אלא שהיא אינה רלוונטית לענייננו. העובדות המהוות את עילת התביעה לצורך סעיף 8, אינן רק עצם ההפרה של ההתחייבות או הנזק שנגרם ממנה, משום שאין די באלה כדי להראות כי התובע זכאי לתרופה המבוקשת. עילת תביעה כוללת בתוכה עובדות נוספות כגון: סיבת הנזק או זהות האחראים להפרה (**פסק דין שיכון עובדים הנ"ל**, פסקה 10 לפסק דינו של הש' מצא). כך למשל, ניתן להניח מקרה בו הנזק יתגלה מייד עם התרחשותו או אף זמן מה לאחר מכן, אך זהות האחראים לנזק תתגלה זמן רב לאחר מכן. במסגרת סעיף 8, להבדיל מסעיף 89(2), מועד התרחשות הנזק הינה שאלה משנית והיא רלוונטית לצורך השאלה מתי ידע התובע את העובדות המהוות את עילת התביעה, אך אין בה בלבד כדי להכריע את הכף (**ע"א 7707/01 עליזה צורף נ' קופת חולים של ההסתדרות הכללית**, תק-על 2005 (4) 1733, פסקה 11 לפסק דינו של הש' גרוניס). במקרה האחרון נקבע כי אין לצפות מתובע כי יגיש תביעה כל עוד אחת מן העובדות המהוות את עילתו אינה מצויה בידיעתו.

22. מחומר הראיות עולה, ועל כך אין חולק, כי בין הצדדים שררה מערכת של אמון הדדי והסכמות רבות ביחס לפרויקט היו בעל פה. אשמתם הלכאורית של הנתבעים בתוצאות ההפרה, התגלתה רק במועד תביעת א.פ.א., לכן נתקיימו אף שאר תנאי סעיף 8. למרות שהתובעת הייתה מעודכנת במהלך ביצוע הפרויקט, הפרטים המבססים את אשמתה הנטענת של הנתבעת, היו בידיעתה האישית והם מטבעם אינם נגלים לעין אף אם המזמין מעורב, ונראה כי אף בזהירות סבירה לא יכולה היתה התובעת למנוע אותן. **ת.א.**

[2067/00](#) (י-ם) ועד עדת הספרדים ועדות המזרח בירושלים נ' מדינת ישראל – משרד האוצר, (ניתן ביום 28.7.05, פורסם באתר נבו), אינו רלוונטי לענייננו. במקרה האחרון, הגיע בית המשפט למסקנה עובדתית כי "כוח התביעה" הכולל בחובו את העובדות החיוניות הדרושות לביסוס התביעה, היה בידי התובעים עוד לפני תקופת ההתיישנות.

עילת התביעה בגין הפרת החוזה, אינה נוגעת לסטייה או אי סטייה מהאומדנים שנקבעו, אלא לשאלת עמידת הנתבעת בהתחייבויותיה לניהול ופיקוח על הפרויקט. משכך, אף אם הייתי הולך לגרסת הנתבעת, לפיה יש להתחשב במועדים בהם ידעה התובעת על הסטייה מהאומדנים, לא היה בכך כדי להועיל, משום שמועדים אלה אינם רלוונטיים. השאלה היא מתי ידעה התובעת אודות הפרת התחייבויות הנתבעת, ובשאלה זו, לא היה מנוס מהקביעה כי הידיעה אודות ההפרה הלכאורית של ההתחייבויות לניהול ופיקוח על הפרויקט נתגלו במהלך בירור תביעת א.פ.א., היינו, בתוך תקופת ההתיישנות.

23. משזו המסקנה אליה הגעתי, לא מצאתי צורך לדון בטענת התובעת לפיה תביעת א.פ.א. מהווה אירוע עוצר התיישנות. באשר לטענת התיישנות העילה בגין תביעה א.פ.א., זו נדחתה כבר בהחלטה [בבש"א 6710/04](#), ולא מצאתי מקום לדון בה שוב. באשר לשיהוי הנטען, כבר נקבע, כי שיהוי בתוך תקופת ההתיישנות נוצר מקום שיש בהשתהות בפנייה לבית המשפט משום שימוש לא נאות בזכות התביעה הנתונה לתובע ופגיעה בציפייה הלגיטימית של הנתבע שלא להיתבע - שימוש המגיע כדי ניצול לרעה של ההליך השיפוטי. לצורך טענת שיהוי נדרש להוכיח כי בנסיבות המקרה התובע זנח את זכות התביעה העומדת לו, או שבמשך הזמן שינה הנתבע את מצבו לרעה או כי מדובר בשיהוי שנגרם עקב חוסר תום לבו של התובע ([ע"א 6805/99](#) **תלמוד תורה הכללי והישיבה הגדולה עץ חיים בירושלים נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים**, פ"ד נז (5) 433, פסקה 14 לפסק דינה של הש' א' פרוקצ'יה). נטל ההוכחה להוכחת התנאים מוטל על הטוען לשיהוי, היינו, על הנתבעת. במקרה זה הנתבעת לא הוכיחה כי התקיימו התנאים לשיהוי, מה גם שלאור ההליך שהתנהל בין התובעת לא.פ.א. נראה כי השיהוי היה סביר.

לאור כל האמור, דין טענות הנתבעת בנוגע להתיישנות ושיהוי בנוגע לכל העילות, להידחות.

### מעשה בית דין

24. לטענת התובעת פסק הדין שניתן בעניינה של א.פ.א., מהווה מעשה בית דין, והקביעות העובדתיות שבו מחייבות אף בהליך זה. דין הטענה להידחות. אף התובעת מסכימה כי התביעה דן אינה מבוססת על עילה זהה לזו שנדונה בעניינה של א.פ.א., אולם, לטענת התובעת יש להחיל בענייננו את הכלל בדבר השתק פלוגתא, ולפיו אם במשפט הראשון הועמדה במחלוקת שאלה עובדתית מסוימת שהיתה חיונית לתוצאה הסופית, והיא הוכרעה שם, בפירוש או מכללא, כי אז יהיו אותם בעלי הדין וחליפיהם מושתקים מלהתדיין לגביו מחדש במשפט השני, חרף אי הזהות בין העילות של שתי התביעות (י. קדמי "על הראיות" (חלק ג', מהדורה משולבת ומעודכנת, תשס"ד-2003) (להלן: "י. קדמי"), בעמ' 1379). לטענת התובעת, הנתבעים הינם בבחינת חליפיהם של התובעת, ולכן הפלוגתאות שנדונו בתביעת א.פ.א. מחייבות אותם בהליך זה. התובעת שגתה בפירוש המונח "חליפיהם" ובהקשרו. ראשית, ייאמר כי אכן הוכר כלל השתק הפלוגתא (להבדיל מהשתק עילה) בין מי שהיו בעלי דין משותפים בהתדיינות אחרת. כך, אפשר כי אותן פלוגתאות או חלקן, שנדונו והוכרעו בהתדיינות הראשונה בין הנתבעים לבין יריבם המשותף, חוזרות ועולות בהתדיינות השנייה בינם לבין עצמם (ע"א 5549/94 ק.י.מ.א להשקעות ובנין בע"מ נ' זהבה (גיזלה), תק-על 97 (1) 171 (פיסקה 6)). אלא מאי, במקרה שלפנינו, הנתבעת לא היתה צד להליך בתביעת א.פ.א. כנגד התובעת. לשם כך, מבקשת התובעת להסתמך על הכלל לפיו הדוקטרינה של השתק פלוגתא יכול שתחול גם על מקרה שבו אין זהות מבחינה פורמלית בין בעלי הדין אם קיים ביניהם קשר מחייב אחר (י. קדמי, בעמ' 1411). נכון הדבר, כי בין התובעת לנתבעת קיים קשר משפטי אשר יש בו כדי להקים יחסי קרבה לצורך הכלל של השתק פלוגתא. במה דברים אמורים? מקום בו בהליך השני אותו צד שלא היה צד להליך הראשון, בא בנעלי בעל הדין שהיה צד



להתדיינות. אלא שבמקרה שלפנינו, אין הנתבעת באה בנעלי התובעת, ומשהיא לא היתה צד להתדיינות הקודמות, ולא ניתנה לה הזדמנות להעלות טענותיה, לא ניתן להחיל כנגדה את כלל השתק הפלוגתא. אין צורך לומר, כי בוודאי שלא ניתן לבסס ממצאים על סמך פרוטוקולים ובהם עדויות שניתנו במהלך ההליך עם א.פ.א., ללא שהם נבחנו בהליך זה.

### **בסיס ההתקשרות בין הצדדים**

25. ביסוד ההתקשרות בין הצדדים עומדת הצעת השכר מיום 21.7.94. מלבד מסמך זה, לא נחתם הסכם נוסף בין הצדדים. אינני נכנס לשאלה האם כוונת הצדדים היתה כי הצעת השכר תהווה הסכם עבודה בין הצדדים, ומוכן אני להניח כי הוא נערך כהסכם שכר טרחה בלבד. אין מחלוקת בין הצדדים לגבי קיומה של התחייבות מצד הנתבעת לשמש כמנהלת ומפקחת של הפרויקט. המחלוקת נוגעת לשאלת היקף ההתחייבות, קיומה או הפרתה. להצעת השכר צורף מסמך תכולת שירותים (להלן: "מסמך תכולת השירותים"), המפרט את תכולת השירותים הכלולים בהצעה. כמו כן צוין בהצעת השכר כי השירותים שיכללו בהצעה הינם שרותי ניהול ופיקוח צמוד כמשמעותו בתקנון א.א.א.י. משאין מחלוקת לגבי קיומה של התקשרות, הרי אף אם ההסכמה הסופית היתה בעל-פה, מסמכים אלה מהווים את מסגרת ההתקשרות וכוללים את התחייבויות הנתבעת במסגרת התחייבותה לניהול ופיקוח על הפרויקט, והצדדים אף אינם חלוקים על כך.

### **המסגרת התקציבית**

26. בשאלת האחריות למסגרת התקציבית, הצדדים ריכזו טענותיהם בשני מישורים: האחד, האם האומדן התקציבי שנקבע בהצעת השכר מהווה אומדן תקציבי של **עלות הבניה** לצורכי שכר טרחה, להבדיל מאומדן של **עלות הפרויקט**, וכתוצאה מכך האם הייתה חריגה מהאומדן. והשני, האם מהלך הפיקוח על התקציב במשך תקופת הבניה היה תקין.

להלן ציטוט עיקרי ההסכמות שבהצעת השכר:

**1" תכולת השרותים:**

השרותים שיכללו בהצעה הינם שרותי ניהול ופיקוח צמוד כמשמעותו בתקנון א.א.א.י.

רצ"ב מסמך תכולת השרותים.

**2. אמדן המבנה:**

האמדן הרצ"ב המתייחס לכלל העבודות הינו כ- \$3,600,000. האמדן מתייחס לעבודות פנים רק במפעל זהב ירושלים ובשטחים הציבוריים... גם שרותי ניהול הפרויקט מתייחסים לבניה ברמה זו. אין ההצעה כוללת טיפול בעבודות פנים באזורים שיושכרו לאחרים. במידה ונידרש לטפל בהם יקבע שכרנו אד-הוק.

**3. הצעת השכר:**

3.5% מערך המבנה.

...

1. ...

התשלומים לכל שלב יבוצעו מיד [צ.ל. – מדי] חודש בחודשו עפ"י לוח זמנים שיוגש מעת לעת למזמין. בכל מקרה לא יחרגו התשלומים עד תום השלב מסך התשלום בגין אותו שלב. בתום השלב אם לא הצטברו התשלומים החודשיים למנהל הפרויקט לסך התמוכה המיוחסת לאותו שלב, ישלם המזמין את ההפרש בגין סך התמורה המיוחסת לשלב שהסתיים ובין סך התשלומים החודשיים שישולמו למנהל הפרויקט.

**5. רצ"ב טבלת שטחים ואמדן למבנה".**

27. פרק 1 למסמך תכולת השירותים מתייחס לניהול הפרויקט בשלב התכנון, ובו נקבע כי השירותים כוללים יעוץ למתכננים וליועצים באשר להכנת המפרטים וכתבי הכמויות למכרזים השונים והכנת אומדנים תקציביים ומעקב תקציבי (סעיפים ו' ו- ח').

פרק 2 המתייחס לביקורת מכרזים וחוות דעת טכנית קובע בסעיף ה' שבו כי השירותים יכללו עדכון התקציב בהתאם לתוצאות המכרזים. בפרק 3 המתייחס לתיאום ומעקב אחרי הביצוע נקבע כי השירותים כוללים שמירה על מסגרת התקציב בשלב הביצוע ודיווח על סטיות ניכרות מהתקציב המתוכנן (סעיף א'). בפרק 4 המתייחס לפיקוח צמוד

באתר נקבע בסעיף ד' כי השירותים כוללים **אישור חשבונות הקבלן**, משא ומתן עם הקבלן על סעיפים חריגים וקביעת המחירים והכמויות (סעיף ה'). לעניין זה נקבע בסעיף 2.1.8 לתקנון א.א.א.י. כי השירותים כוללים בדיקת האומדן התקציבי שיוכן על ידי המתכנן והיועצים וחוות דעת עליהם. סעיף 2.2.6 מתייחס לעדכון האומדן התקציבי בהתאם לתוצאות המכרז. סעיף 2.3.1 מתייחס לשמירה על המסגרת התקציבית במשך כל תקופת ביצוע הפרויקט, עדכון התקציב במקרה של סטיות ודווח למזמין, כולל מקור הסטייה וסיבתה. בסעיף 2.3.4 נקבע כי השירותים כוללים דיווח מפורט ושוטף למזמין על בצוע הפרויקט מבחינת המחירים והמסגרת התקציבית. סעיף 2.4.11 מתייחס לבדיקה ואישור של החשבונות החלקיים והסופיים של הקבלן, בהתאם לחוזה, על סמך מדידה ואישור של הכמויות.

ממסמכי ההתקשרות עולה כי בקביעת גדרי התחייבותה של הנתבעת ניתן להבחין בין שני סוגי התחייבויות. האחת – התחייבות הנתבעת **לקביעת אומדן תקציבי ומעקב תקציבי**. במסגרת זו, הייתה מחויבת הנתבעת לקבוע אומדן תקציבי לפרויקט, לעדכנו, לשמור על מסגרתו בשלב הביצוע ולדווח לתובעת על סטיות ניכרות מהתקציב המתוכנן, כולל מקור הסטייה וסיבתה. עניינה של התחייבות זו, הוא ב"שמירה חיצונית" על תקציב הפרויקט. השנייה, עניינה ב"שמירה פנימית" של מרכיבי התקציב- אישור חשבונות בהתאם לחוזה על סמך מדידה ואישור של הכמויות, משא ומתן עם הקבלן על סעיפים חריגים וקביעת המחירים והכמויות.

28. באשר להתחייבותה "החיצונית" של הנתבעת שהיא בראש ובראשונה **הכנת אומדן תקציבי** - הנתבעת אינה חולקת על כך כי לא הכינה אומדן תקציבי לפרויקט, וכי האומדן היחיד שהוכן על ידה נגע לעלות הבנייה בלבד, וזאת לצורכי חישוב שכר טרחה. התחייבותה של הנתבעת להכנת אומדן תקציבי, לא סויגה להכנת אומדן תקציבי בנוגע לעלות הבניה בלבד. התחייבותה זו, כמו שאר התחייבויותיה של הנתבעת בהתאם למסמכי ההתקשרות, משתרעות על כלל הפרויקט – החל משלב התכנון והכנת המכרזים וכלה

בתקופת הבדק לאחר אכלוסו. הפרשנות היחידה העולה מתוך מסגרת ההתקשרות הינה, כי האומדן התקציבי אותו התחייבה הנתבעת להכין אמור היה להתייחס לכל הפרויקט, ואין מקום לצמצמו לעבודות הביצוע בלבד. פרשנות זו, תואמת הן את ההסכמה המפורשת בין הצדדים אשר לא סויגה לעניין זה, והן את המדיניות הכללית הראויה בנוגע לתפקידים של מפקחים ומנהלי פרויקטים. מבחינת היזם, פיקוח על תקציב הביצוע בלבד ללא עלויות נלוות, עומד בניגוד למטרת הפיקוח. נראה שאף הנתבעת אינה חולקת על כך. הנתבעת אף לא התיימרה לראות באומדן שבהצעת השכר כאומדן תקציבי לפרויקט. טענתה היא כי במקרה זה הפרויקט לווה על ידי בנק מלווה, ועל כן, התייתר הצורך בקביעת אומדן נוסף על ידה, מה גם שהתובעת הייתה מודעת מלכתחילה לאומדן הפרויקט ומעורבת בכל שלביו.

29. כאן עולה שאלה עקרונית, שיש לה נפקות לסוגיות נוספות העולות בדיון זה, והיא בשניים: האם ליווי פיננסי לפרויקט על ידי בנק מלווה משפיע על היקף חבותו של מנהל/מפקח בניה. השאלה השנייה הינה, האם יש בעובדת קיומו של מזמין מיומן היודע ומעורב בכל שלבי הפרויקט, כדי להשפיע על עצם החבות. לדעתי, התשובה לשתי השאלות הינה בשלילה.

לעניין זה העיד מר זיגלשיפר, המומחה מטעם הנתבעת (להלן: "זיגלשיפר"), כי לא ראה פרויקטים שיש בהם כמה בקורות תקציביות, וכי אין צורך בבקרה כפולה (פרוי' עמ' 363 ש' 24-25), אולם, במקרה הפוך בו מתקיים מעקב תקציבי על ידי מפקח ויהיה ליווי בנקאי של בנק, ירצה הבנק לעשות גם פיקוח תקציבי מטעמו (פרוי' עמ' 364 ש' 16-19). עם זאת, זיגלשיפר העיד כי אינו מכיר את הפרמטרים שהבנק לוקח בחשבון לצורך ליווי פיננסי (פרוי' עמ' 364 ש' 24-28). אין בידי לקבל זאת. מנהל/מפקח בניה, כמו כל בעל מקצוע – חשמלאי, אינסטלטור, רופא וכד', מחויב למלא התחייבויותיו נאמנה ללא קשר ותלות בשאלה האם יש בעל מקצוע באותו תחום העושה עבור המזמין עבודה זהה או האם מדובר במזמין שהוא בעל ידע ומומחיות בתחום. כך, אחריותו של רופא המתבקש על ידי

מטופלו ליתן חוות דעת רפואית, אינה מופחתת אם מדובר במטופל שהוא רופא בעצמו או אף אם אותו מטופל – רופא, פנה לרופא נוסף על מנת לקבל חוות דעת נוספת. דרך העולם היא, כי אנשים נוהגים לפנות למספר בעלי מקצוע על מנת לקבל חוות דעת נוספת, או על מנת לבצע מעקב כפול אחר עניין מסוים. היחיד שמוסמך לקבוע אם די במעקב אחד או שמא יש לבצע מספר מעקבים, רבים ככל שיהיו, הוא המזמין. הנתבעת לא היתה רשאית לסמוך על אומדן שהוכן לבנק המלווה ולהתנער מאחריותה להכנת אומדן תקציבי לפרויקט. נקודת ההסתכלות של בנק מלווה הינה נקודת ההסתכלות שונה מנקודת ההסתכלות של מפקח. בעוד שפניו של בנק מלווה קדימה והוא בוחן את עלויות הביצוע ביחס לשווי הפרויקט והתפוקה ממנו בעתיד (ר' סע' 1 לדוחות של טור סיני, שערך את הדוחות עבור הבנק, נ/10 נספחים ה'ו'; [תא \(ת"א\) 1794/95 חייק נ' בנק הפועלים בע"מ](#), (ניתן ביום 26.12.02, פורסם באתר נבו)), הרי נקודת ההסתכלות של מפקח הינה לאחר, והיא בשמירה על האומדן שנקבע בעבר, ואשר עוגנה במסמכי ההתקשרות עם בעלי המקצוע. אולם, כאמור, אף אם הייתי קובע כי נקודת ההסתכלות של השניים זהה, והאומדנים התבקשו לצורך אותה מטרה, לא היה בכך כדי להועיל. משביקשה התובעת לקבל מעקב תקציבי כפול: של בנק מלווה ושל מפקח בניה, לא הייתה רשאית הנתבעת להתנער מהתחייבותה זו. לכל הפחות, היה על הנתבעת לסייג התחייבותה זו באופן מפורש. משהנתבעת לא סייגה התחייבותה בעניין קביעת האומדן התקציבי לפרויקט וביצוע מעקב תקציבי, אלא ההיפך, הנתבעת באופן מפורש כתבה כי תקנון א.א.א.י. נכלל בהצעת השכר, אין אלא לומר, כי הנתבעת הפרה את התחייבותה לקביעת אומדן תקציבי. מאידך גיסא, הקביעה כי על הנתבעת היה לעמוד בהתחייבותה אין משמעה התנערות מוחלטת מאחריותו של מזמין המעורב באופן אקטיבי במהלך הפרויקט. חוזה בין צדדים יוצר מערכת חיובים המטילה אף על בעל הזכות את החובה לקיימו בתום לב, על כך בהמשך בפרק האחריות.

30. אף אם הייתי מגיע למסקנה שונה, והייתי קובע כי יש באומדן שהוכן לבנק המלווה כדי להוות תחליף לצורך באומדן תקציבי על ידי מפקח, לא היה בכך כדי להועיל.

במקרה זה, בדו"ח ובעדכון לו שהוכנו על ידי הבנק צוין במפורש כי מדובר בדו"ח ראשוני (נספחים ה'-ו' לתצהיר קורנפלד נ/10). לעניין היות הדו"ח אומדן ראשוני ר' גם עדות זיגלשיפר (פרו' עמ' 346 ש' 12-24). ויודגש, עורך הדו"ח עבור הבנק, טור סיני, אף לא התיימר לקבוע אומדן עלויות לפרויקט. בסעיף 1 לדוחות צוין כי מטרת הדו"ח הינה למסור סקירה ראשונית על עלויות, תקבולים וכדאיות הפרויקט. הנתבעת לא העידה את טור סיני, ולא הביאה הוכחות לכך כי מלכתחילה נועד דו"ח זה לשמש תחליף לאומדן התקציבי אשר הכנתו הוטלה עליה. לעניין זה ידוע הכלל, כי בעל דין אשר נמנע מהבאת ראיה אשר יכולה היתה לשמש לטובתו, ייזקף הדבר לחובתו. לאור האמור, אין בידי לקבל טענה זו אשר נטענה רק בדיעבד, ולא נקבעה מלכתחילה בשום מקום, ואף לא קיבלה את הסכמת המזמין - התובעת.

31. משהוכח כי הנתבעת לא הכינה אומדן תקציבי לפרויקט, לא היה מה לעדכן ואחרי מה לעקוב. לעניין זה העיד זיגלשיפר כי מלבד האומדנים הראשוניים לא ראה עדכונים של אומדנים אלה, אלא רק העברה של אינפורמציה בדבר חשבונות סופיים ממנהל הפרויקט לטור סיני (פרו' עמ' 346 ש' 25-27). עדויות הנתבעים באשר לעדכונים כאלה ואחרים שבוצעו על ידי טור סיני מהוות עדות שמיעה, ובכל מקרה, לא הוכח ביחס למה בוצעו עדכונים אלה, שהרי לא היה אומדן תקציבי סופי ומעודכן לפרויקט, אף לא כזה שהוכן על ידי טור סיני. אליבא דגרסת הנתבעים, הבקרה התקציבית של הפרויקט התבצעה מול הבנק על ידי טור סיני (ר' לעניין זה עדות זיגלשיפר בפרו' עמ' 358 ש' 10-11; חוות דעתו נ/12 סע' 5; סעיף ג(3) לחוות דעתו של אוריאל דורון, מומחה מטעם הנתבעת, נ/14). טענה זו של הנתבעת לפיה בוצע מעקב תקציבי על ידי טור סיני, אינה ברורה, היות ובאין אומדן תקציבי, לא ברור ביחס למה בוצע מעקב, היאך קבעו כי תשלום מסוים מהווה חריג לתקציב או לא, כיצד עדכנו את התובעת בדבר משהו שאינו קיים?! לפיכך, הפרויקט נוהל ללא אומדן תקציבי, ומשכך בוודאי ללא מעקב תקציבי. משכך, אין אלא לומר כי הנתבעת הפרה התחייבותה ב"שמירה חיצונית" על תקציב הפרויקט.

32. באשר להתחייבותה השנייה של הנתבעת ל"שמירה פנימית" על הוצאות הפרויקט – לטענת הנתבעת אין משמעות לבחינה של חשבון זה או אחר כל עוד המסגרת התקציבית נשמרה. אין בידי לקבל זאת. בחינת החשבונות מלמדת על התנהלותה של הנתבעת בשמירה הפנימית על התקציב, ללא קשר לשאלת האומדן תקציבי.

33. עיון בריכוזי חשבונות לעבודות שבוצעו בפרויקט מעלה כי ישנה חריגה מסכום היקפי החוזים. כך למשל, ניתן להבחין בריכוז חשבונות לקבלן אלי בראשי בחריגה של 67,552 ₪ מהיקף החוזה, חריגה בשיעור 10.7%, כאשר 41,786 ₪ מהווה תוספת עבור התייקרויות (ת/7/ט); היקף החוזה עם א.פ.א בנוגע לעבודות הפיתוח היה 1,465,520 ₪ (ת/7/ו), כאשר בפועל שולם עבור הפיתוח סך של 2,076,782 ₪ (סך של 1,769,539 ₪ לברזאני (ת/22/א), וסך של 307,243 ₪ אותם דרשה א.פ.א. (ת/27)). שינויים נוספים בהיקפי החשבונות ביחס להיקפי החוזים ניתן לראות גם בחשבון של קבלן החשמל י.למש (709,094 ₪ כולל התייקרויות בסך 115,079 ₪ ביחס להיקף החוזה על פי כתב כמויות בסך של 429,661 ₪ (ת/7/ה)); בחשבון של קבלן האינסטלציה חרות (סך של 776,659 ₪ כולל התייקרויות בסך של 111,514 ₪ ביחס להיקף החוזה בסך של 440,010 ₪ (ת/7/ז); ובחשבון של מגדלי דן דוד בע"מ (סך של 1,528,506 ₪ עבור שני חוזים, כולל התייקרויות בסך 86,333 ₪, ביחס לסך שני היקפי החוזה בסך 1,078,400 ₪ (ת/7/יא ו- ת/22/א)).

לטענת התובעת, ההפרשים שבין היקף החוזה לחשבון בפועל נובעים מכך, שלא בוצעו התאמות של החישובים על פי המוסכם בחוזה, החשבונות כוללים סעיפים החורגים מכתבי הכמויות, ללא שהופנתה תשומת לב התובעת לכך שמדובר בסעיפים חריגים, הסעיפים החריגים לא תומחרו על פי המוסכם בחוזה ולא נתבקש אישור התובעת לשינויים משמעותיים, כמוסכם בחוזה.

34. פרק ט' של החוזים עם בעלי המקצוע (ת/7) מתייחס לשינויים בהיקפי החוזים ובו נקבע כי המנהל רשאי להורות לקבלן בכל עת על כל שינוי לגבי ביצוע העבודה. במידה וערך

השינויים יעלה על 50,000 ₪ תהיה פקודת השינויים חתומה **בידי המזמין בלבד** ולא בידי המנהל או המפקח. לעניין זה העיד אוריאל דורון, מומחה מטעם הנתבעת, כי למנהל פרויקט אין סמכות להגדיל חוזה, וסמכות זו נתונה רק לצדדים לחוזה. מנהל הפרויקט שומר שהיקף החוזה יישאר קבוע (פרו' עמ' 447 ש' 11-13 ; 18-24) הנתבעת אינה חולקת על כך שאין בידיה אישורים של התובעת על שינויים בהיקף האמור (עדות קופר בפרו' עמ' 205 ש' 13-21), אלא שלטענתה טענה זו אינה רלוונטית.

גם בעניין זה נתלית הנתבעת במעורבותה של התובעת במהלך ביצוע הפרויקט. לטענתה, בן-דוד קיבל דוחות בכל חודש בהם הוצגו לו השינויים בחוזים והסכומים מהם על ידי **סימון מיוחד**, ועובדה היא כי במהלך כל הפרויקט לא באה טרזניה מאת התובעת בעניין זה, וטענתה לפיה לא ידעה אודות ההוצאות בפועל הינה מופרכת ובלתי הגיונית. לטענת הנתבעת, בפועל בן-דוד עבר על כל חשבון לפני שאושר, וקיבל הסבר מפורט על כל שינוי בחשבון, כל סעיף שלא נכלל בכתב הכמויות המקורי וכל תוספת תשלום. פיטר קופר העיד, כי סדר העבודה היה, כזה שקבלני הפרויקט הגישו לידיו את החשבוניות, הוא בדק אותם, ולאחר מכן העביר אותם בדרך של הוראת תשלום ממוחשבת לבן-דוד. עותק מריכוז הוראות תשלום ודפי חשבוניות ממוחשבים הועבר גם לטור סיני, ובמקרים בהם לא הייתה הסכמה לגבי המחירים החריגים, הסוגיה הועברה לדיון ברמה גבוהה יותר, ובסוף גם לאישור בן-דוד (תצהירו נ/9 סע' 11-14). השינויים הרבים שהיו בפרויקט, הצריכו שינויים בתיעוד הממוחשב בחוזי הקבלנים בתוכנה של ניהול החשבוניות. על מנת לאשר חשבוניות בחוזים בעלי שינויים בהיקף העבודה, היה צורך לבצע שינוי לחוזה, וכל שינוי הובא יחד עם החשבון לידיעת בן-דוד (תצהירו נ/9 סע' 16). יחד עם זאת הודה קופר כי אין לו דוגמאות של חוזים בהם נעשה שינוי בהיקף העבודה מעבר למכתב הנוגע לשינוי שבוצע לקבלן החשמל עליו לא היה חולק (פרו' עמ' 191 ש' 19-20, עמ' 192 ש' 8-9), ולטענתו השינויים לגבי היקף החוזה נעשו בעל פה עם בן-דוד (פרו' עמ' 214 ש' 1-5), כאשר בסוף כל חודש נהג קופר לשבת עם בן-דוד לאחר שהגיש לו את החשבוניות (פרו' עמ' 196 ש' 8-9; עדותו של קורנפלד בפרו' עמ' 295 ש' 1-3). יחד עם זאת העיד קורנפלד שאם בתוך המסגרת



התקציבית, הועבר סכום מסוים מחשבון שלד (לדוג') לחשבון פיתוח, הדבר לא דווח לבן דוד (פרו' עמ' 299 ש' 8-13 ; עמ' 316 ש' 20-26). בן-דוד אינו חולק על העובדה כי בכל חודש קיבל נתונים על ההוצאות (פרו' עמ' 71 ש' 5-9). אולם, לאחר שהראנו לעיל כי לא נקבעה מסגרת תקציבית לפרויקט, הרי שניתן לקבל את גרסת הנתבעת בנקודה זו, רק בנוגע לסטיה מעלויות בניה, ולא לסטיה מכלל עלות הפרויקט, זו לא נקבעה.

35. באשר לטענה כי **סעיפים חריגים לא סומנו**. לטענת סרי, מומחה מטעם התובעת, אין לציין סעיפים שהם בחזקת סעיפים חריגים בתוך כתב הכמויות המקורי ללא הדגשתם (סע' 5.2.4 לחוות דעתו ת/17). לעניין זה העיד קופר כי הוא היה מעביר לבן דוד את החשבון של הקבלן בצירוף החשבון שהוא עשה, ומקום שהייתה חריגה הדבר צוין או כחריגה, או שצוינה הספרה 5 כסיומת למספר הסעיף בכתב הכמויות במקום הספרה 0 (פרו' עמ' 195 ש' 7-14, ש' 25-27, עמ' 196 ש' 1-3 ; עמ' 214 ש' 11-21). כן העיד קורנפלד כי בכל חשבון, המערכת באופן אוטומטי מסמנת כוכבית במקום שיש חריגה (פרו' עמ' 295 ש' 8-10), ובנוסף, היו גם הודעות בעל פה (פרו' עמ' 295 ש' 15-16). יחד עם זאת, אם החוזה תוקן, הכמויות בפועל לא יופיעו כשבצידן כוכבית, משום שהמחשב לא קורא זאת כחריגה (פרו' עמ' 296 ש' 25-28). בחוות דעתו, מפנה זיגלשיפר לסעיפים חריגים בחוזים מהם עולה כי הם מודגשים בכך שמספר הסעיף מסתיים בספרה 5 לעומת סעיפי החוזה המקורי המסתיימים בספרה 0. בחלק מן הסעיפים, נוספה בתיאור הסעיף המילה "במפעל" לעומת אותו סעיף חוזה מקביל. כמו כן, בטור "כמות חוזה" מופיעה כמות חוזה אפס לעומת סעיפי חוזה שיש בהם תמיד כמות שאינה אפס, ובמספר סעיפים נוספה בתיאור הסעיף המילה "חריג".

עיון בכתבי הכמויות אליהם מפנה זיגלשיפר (נספחים יא1, יב1 ו- יג1 לחוות דעתו נ/12), מלמד כי אין בסימונים אלה ממש. ראשית, מדובר בסימונים הנטענים בדיעבד ולא הוכח כי סוכם מלכתחילה או כי הובא לידיעת התובעת כי הסעיפים החריגים יסומנו בדרך זו. לגופו של עניין – הסימונים אינם עקביים, ופעם מופיע סימון כזה ופעם סימון אחר. כך,

רק במספר בודד של סעיפים צוינה המילה "חריג" (ר' לדוג' סעיפים 08.4.115/0.75, 08.2.035, 08.1.195 לנספח יא1). זאת ועוד, למשל בכתב הכמויות של י. למש (נספח יא1 לחוות הדעת של זיגלשיפר) לא בכל הסעיפים עם סיומת הספרה 5 מופיעה כמות אפס בטור "כמות חוזה" (ר' למשל סעי' 08.1.065). כך גם בכתב הכמויות של נ. אלה (לדוג' סעיף 01.1.075 נספח יב1 לחוות דעתו). דוגמא הפוכה לכך ניתן לראות בכתב הכמויות של אלוס יפה (נספח טז1 לחוות דעתו) בסעיפים 12.1.400/410/420/430/440/450, אשר לגישת הנתבעת אמורים להיות סעיפי חוזה מקוריים, מופיעה כמות חוזה "אפס". טענת הנתבעת כאילו כל הסעיפים שבחוזה המקורי מסתיימים בספרה אפס והסעיפים החריגים מסתיימים בספרה 5, הוכחה כבלתי מדויקת. כך למשל, ניתן להבחין בסעיפים בעלי סיומת ספרה השונה מ-0 או 5 (לדוג' סעיף מס' 02.1.176 בנספח יב1 לחוות הדעת). הגדילה הנתבעת בטענתה לפיה בחלק מהסעיפים החריגים הוספה המילה "במפעל". עיון בסעיפים אליהם הפנה זיגלשיפר בכתב הכמויות של י. למש מלמד כי מילה זו לא הוספה ואף לא הודגשה במרכאות, אלא הופיעה בהקשר הדברים (ר' נספח יב1 לדוג' סעיפים 08.1.025/015). טענת הנתבעת, לפיה הסעיפים החריגים סומנו בכוכבית, אינה מתיישבת עם כל הסבריה לעיל. עיון בכתב הכמויות של ברזאני (ת/18) אליו הפנתה הנתבעת בסיכומיה, מעלה כי אין כל קשר בין הימצאה של כוכבית לבין סיומת הספרה 5 או כל סימן זיהוי אחר של הסעיפים החריגים אותו ציינה הנתבעת (ר' לדוג' תת פרק 40.1).

מן האמור עולה, כי סעיפים חריגים לא הופיעו בפרק נפרד בכתב הכמויות, ובכתב הכמויות עצמו, לא הובאה הדגשה לכך כי מדובר בסעיפים החורגים מהחוזה המקורי. אף שהמומחה מטעם הנתבעת העיד כי מקובל לציין סעיפים חריגים בתוך כתב הכמויות המקורי (פרו' עמ' 451 ש' 2-6), החובה להדגיש סעיפים חריגים נובעת מעצם התחייבות המפקח לעדכן את המזמין בחריגה מהאומדן התקציבי. ויודגש, התנצחות הצדדים בשאלה כמה זמן לקח למומחה מטעם הנתבעת אוריאל דורון להבחין בסעיפים החריגים (עמ' 446 לפרו') אינה רלוונטית, משום שהשאלה היא לא האם מומחה אשר עיסוקו בעניינים אלה יבחין בסעיפים החריגים, אלא האם האדם הסביר בנעליה של התובעת,

המיומנות והמעורבות, אך שאין עיסוקה בניהול תוכנות לחישוב כתבי כמויות, היתה מבחינה בכך, ונראה כי התשובה לכך הינה שלילית. בכך אין כדי לקבוע כי הנתבעת לא עדכנה את בן דוד, אלא כי העדכון לא היה שלם. נראה לי כי סימון סעיפים חריגים בחשבונות לתשלום, הינה חובה מינימלית הכלולה בהתחייבות מפקח למעקב תקציבי ועדכון בדבר חריגות, ואין לומר כי עדכון בעל-פה משלים חובה זו.

36. באשר לטענת התובעת לפיה לא נערכו **חישובי כמויות באופן סופי**. האינדיקציה לכך, לטענתה, הינה כי בחשבונות מופיעים מספרים עגולים של כמויות ביצוע ומחירים עגולים למחירי יחידה. לכך מוסיפה התובעת כי **מחירי הסעיפים החריגים** אינם תואמים את המחירים שנקבעו בחוזה המקורי.

הופעת מספרים עגולים של כמויות ביצוע ומחירים עגולים למחירי יחידה, אין בה כשלעצמה כדי להצביע על סטייה כלשהי, ויש לבחון כל חיוב לגופו, גם אם עיגול המספרים נראה תמוה. עיון בחוזים עם הקבלנים מלמד כי בחלקם נקבע בפרק ט' המתייחס לשניוניים, כי המחיר עבור יחידות שלא נקבעו מראש בכתב הכמויות ייקבעו על פי מחירי יחידה דומים בחוזה, ובאין מחיר ליחידה דומה ייקבע המחיר בהתאם לחוברת "מאגר מחירים לענף הבניה" בהפחתה של 10% בתוספת מע"מ (סעיף 59 ל-ת/א – חוזה עם נ. אלה; סעיף 59 ל-ת/ה – החוזה עם י. למש; סעיף 59 ל-ת/ז – חוזה עם חרות). בסעיף 57 ל- ת/ו – החוזה עם א.פ.א. נקבע כי המחירים במצב הנ"ל יתומחרו לפי מחירון הסעיפים של "דקל" עם הנחה של 15%. בחוות דעתו של סרי מובא כי לגבי פריטים מסוימים לא בוצע התמחור בהתאם לעיל, ולא בוצעה הפחתה מהמחירון. ר' למשל סעיף 5.2.4 לחוות דעתו בנוגע לסעיף 08.4.225 לכתב הכמויות של י. למש; סעיף 5.2.5; סעיף 6.2.6; סעיף 8.2.4. קופר, מודה כי לא ביצע את ההפחתה על פי המוסכם, וזאת מהטעם כי דובר בעבודות חריגות ורצה לזרז את הפרויקט (פרוי' עמ' 204 ש' 14-24; פרו' עמ' 205 ש' 6-9).

זיגלשיפר בחוות דעתו התייחס לטענות אלה של סרי בנוגע לתמחור של סעיפים חריגים. כך למשל, בסעיף 6.1.6 בהתייחסו לסעיף 08.2.145 בכתב הכמויות של י. למש הוא מודה כי לא בוצעה הפחתה על פי מחירון דקל. סעיף זה מתייחס לתעלת כבלים מרשת 85\*100 כאשר המחיר שניתן הינו 41 ₪ לעומת מחירון דקל בהפחתה של 10% המביא למחיר של 22.5 ₪. לטענת זיגלשיפר סעיפי החוזה האחרים המתייחסים לתעלות רשת, קבעו מחיר הנמוך בכ- 30% ממחירון דקל ולכן לא ניתן לחייב את הקבלן לעבוד במחירי הפסד. הסבר דומה לעניין סעיף אחר ר' בסעיף 6.1.8 לחוות דעתו של זיגלשיפר. במקום אחר, זיגלשיפר לא נותן הסבר מדוע לא בוצעה ההפחתה כמוסכם וכל שנטען הוא כי הוא מסיק מהעובדה שהסעיפים מופיעים בחשבון הסופי כי היזם הסכים לכך, וכי כנראה זה הדבר נעשה במסגרת סיכום בין היזם/קבלן/מפקח (סעיף 6.1.9 לחוות דעתו של זיגלשיפר). טענה דומה של הסכמה כביכול של היזם, הועלתה על ידי זיגלשיפר בהתייחסו לחיוב הנתבעת בגין בדיקה שכבר נכללה במחיר היחידה לפי המפרט הטכני (סעיף 6.1.10 לחוות דעתו; כך גם בנוגע לסעיף 6.1.11 המתייחס לאישור כמות מעבר לכתב הכמויות המקורי). טענה דומה נטענה לגבי תשלום לנ. אלה עבור אבן שלט בכניסה למרות שמקובל שעבודה זו תיכלל במחירי היחידה של הקבלן (סעיף 6.2.6 לחוות דעתו). על טענה זו בדבר הסכמת כביכול של התובעת, חזר זיגלשיפר בנוגע לסעיפים נוספים, כאשר הוא לא חלק על העובדה כי לא בוצעה הפחתה מהמחירון כמוסכם. למעשה, הטענה העניינית היחידה שעלתה בעניין זה נטענה בנוגע לחשבון של הקבלן נ.אלה, כאשר לטענת זיגלשיפר אי אפשר היה לבסס את הנתונים שצינו על מחירון דקל, כיוון שדובר בנתונים שונים מאלה המופיעים במחירון (סעיף 6.2.5 לחוות דעתו). כמובן, שאי אפשר לייחס לתובעת הסכמה למחירים אלו, כאשר הסכמה זו לא ניתנה במפורש ולא כל שכן, במקרה כגון זה שלפנינו, בו הסעיפים החריגים לא הודגשו ביחס לשאר סעיפי החוזה. הטענה לפיה לא ניתן לחייב את הקבלן לעבוד במחירי הפסד, מעידה לכל היותר על טעות בחישוב המחירים על ידי הנתבעת בכתב הכמויות המקורי, אך לא יכולה להוות עילה לסטייה מן המוסכם ביחסים שבין התובעת לנתבעת. בוודאי שכך מקום לא ניתנה הסכמת היזם לכך. טענת הנתבעת לפיה החשבונות אינם משקפים את הסכום ששולם בפועל לאור העובדה שפעמים רבות

התובעת הייתה מנהלת משא ומתן עם הקבלנים ושילמה פחות ממה שנקבע, אינה רלוונטית לשאלת האחריות אלא לכל היותר לשאלת הנזק.

37. באשר לטענת התובעת בנוגע לאי עזירת התייקרויות ואי הטלת קנסות - לטענת התובעת, על הנתבעת היתה מוטלת החובה לעצור תשלום התייקרויות בגין תקופות בהן איחר הקבלן מעבר לתקופה הקבועה בחוזה ולקנסו. אי עמידה בלוח הזמנים הקבוע בחוזה, הינו כשלעצמו כשל של הנתבעת בתכנון הפרויקט, ואין התובעת צריכה לשאת בעלויות כשלים אלה. לטענת הנתבעת, בפועל היתה עזירת התייקרויות בכל מקרה שבו היה עיכוב בביצוע שנבע מהקבלן, ושלא בשל עיכוב של גורם חיצוני. באשר להטלת קנסות, הרי שהסמכות להטיל קנסות הינה של התובעת בלבד, והנתבעים אינם רשאים ואינם מוסמכים להטיל קנסות על קבלנים. הנתבעת יידעה את התובעת בדבר סמכותה להטיל קנסות, והיא זו שבחרה שלא להפעיל את הסנקציה.

38. הנתבעת אינה חולקת על כך כי מקום בו קבלן איחר בביצוע החוזה, סביר שלא לשלם לו התייקרויות בגין תקופת האיחור, למעט מקרים בהם האיחור נגרם שלא באשמת הקבלן (פרו' עמ' 256 ש' 21-26; עמ' 257 ש' 1-2). עיון בריכוזי החשבונות מלמד, כי אכן הייתה עזירת התייקרויות כאשר הייתה חריגה מעבר לתקופת הביצוע. לדף הריכוז לחשבון צורף תחשיב התייקרויות ובו פירוט של חודשי הביצוע, אחוז ההתייקרות לכל חודש וסכום ההתייקרות. החודשים המהווים חריגה מעבר לתקופת הביצוע הקבועה בחוזה סומנו בכוכבית, ובתחתית הדף צוין מהו החודש האחרון לחישוב התייקרות (ר' לדוג' ת/7/ב; ת/7/ד; ת/7/י; ת/7/יא). סרי בחוות דעתו מציין כי ישנה טעות בחישוב ההתייקרויות לקבלן י.למש (סעיף 5.2.2 לחוות דעתו); לקבלן חרות (סעיף 8.2.2 לחוות דעתו); למסגריית סדן (סעיף 9.2.2 לחוות דעתו) ולאלום יפה (סעיף 11.2.2 לחוות דעתו). אולם, סרי העיד כי לצורך עריכת חוות הדעת הוא נסמך רק על החוזה והחשבון לתשלום, אך אינו יודע מה קרה בין מועד החתימה על החוזה, לבין כניסת אותו קבלן לשטח (פרו' עמ' 97 ש' 12-15; עמ' 99 ש' 4-6). סרי הסכים כי אם היו עיכובים חיצוניים לקבלן שגרמו

לו להתחיל את עבודתו אחרי התאריך שתוכנן זה משנה את החישוב (פרו' עמ' 100 ש' 7-10). כן העיד סרי כי לא הובאו לפניו כל נתונים הנוגעים לעיכוב בקבלת היתר הבניה, בביצוע עבודות השלד או נתונים הנוגעים לשינויים בתוכניות (פרו' עמ' 101 ש' 24-26; פרו' עמ' 102 ש' 1-4; עמ' 103 ש' 17-27; עמ' 107 ש' 6-15). ההתייחסות היחידה המופיעה בחוות הדעת, היא לעיכוב מוצדק של חמישה חודשים – שלושה חודשי הארכה שניתנו לקבלן נ.אלה ותוספת של שני חודשים לעבודות פנים, זאת לעומת 14 חודשי עיכוב (בקבלת היתר הבניה ובביצוע עבודות השלד) עליהם אין חולק. משכך, לא הצליחה התובעת להרים את הנטל להוכחת טענתה בדבר טעות בחישוב ההתייקריות. במקרה זה, הוכח כי היו נתונים חיצוניים שהשפיעו על העיכוב ואשר חוות דעתו של סרי לא לקחה אותם בחשבון.

39. דברים אלה יפים גם בנוגע לטענת התובעת בדבר אי הטלת קנסות. כאמור, מר סרי לא הביא בחשבון עיכובים חיצוניים לקבלן או שינויים שנעשו בתוכניות שיש בהם כדי להשפיע על תחילת ומשך ביצוע העבודה, ולכן לא הוכח כי שיקוליה של הנתבעת באי הטלת קנסות היו בלתי סבירים. לעניין זה העיד קופר, כי לא בהכרח יוטלו קנסות על קבלן המאחר בביצוע. הקנסות יוטלו בהתייעצות עם המזמין ומנהל הפרוייקט ורק אם יוחלט כי הטלת קנס תועיל ולא תגרום אנטגוניזם, יוטל הקנס (פרו' עמ' 256 ש' 9-14). בכל מקרה, אף התובעת אינה חולקת על כך כי ידעה שהסמכות להטיל קנסות מוטלת עליה בלבד ואינה סמכות שנתונה לנתבעת (פרו' עמ' 49 ש' 17-23), אלא שלטענתה היה על הנתבעת, המעורה בפרטי הדברים, להבהיר לה כי עומדת לה זכות זו (פרו' עמ' 49 ש' 2; עמ' 49 ש' 4-7). אולם, הוכח כי הנתבעת פנתה לא פעם אל התובעת בעניין זה. כך למשל ביום 7.11.95 פנתה הנתבעת אל התובעת בהצעה שלא לשחרר כל תשלום לנ.אלה עד שיתחייב ללוח זמנים המאפשר לו לסיים את העבודה עד סוף דצמבר (נ/1). מכתב נוסף בעניין זה הועבר לתובעת ביום 7.7.95. כן ר' מכתב הנתבעת לבן דוד מיום 11.12.96 בעניין החשבון הסופי של נ.אלה ובו צוין כי לא הורדו תביעותיהם נגד הקבלן לתיקוני ביצוע ולא בהתאם לקנסות המוסכמים בחוזה (נ/15). ביום 17.2.97 הודע לבן דוד כי תועבר אליו רשימה של עבודות שהושלמו על ידי אחרים או שבעקבות אי השלמתן נגרם נזק או

הוצאות נוספות, יחד עם הערכת עלויותיהן – בנוגע לגמר הביצוע של קבלן השלד. בהמשך, ביום 5.3.97 פנתה הנתבעת לבן דוד בעניין התשלום הסופי לנ.אלה ובו נאמר כי על מנת לא לעכב את תשלום החלק הניכר של החשבון הסופי, מוצע להגיע לסיכום עם הקבלן לגבי הקנס בגין עיכוב גמר העבודה, ולהשאיר בינתיים עד לסיום הבדיקות את התשלום על החלק הקשור לתביעות על תיקונים, השלמות ואיטום (נ/15). כאן המקום להעיר, כי לא הוכח כי היה עיכוב במשכי הביצוע של הקבלנים (שלא בגלל העיכוב בביצוע עבודות השלד) מעבר לעיכוב של קבלן השלד.

לאור האמור, לא הוכח כי התנהלותה של הנתבעת בעניין אפשרות התובעת להטיל קנסות, הייתה לקויה. מה גם שעל פי חוות דעתו של אוריאל דורון, מומחה מטעם הנתבעת, הטלת קנסות פיגורים הינה פעולה דרסטית וקשה ואינה מופעלת באופן אוטומטי (סעיף 7 לחוות דעתו נ/14). כמובן, שמסקנה זו אין פירושה הסרת אחריות מהנתבעת במישור הפיקוח על לוח הזמנים ושמירה עליו. אולם, במישור שבין המזמין לקבלן והאפשרות להטיל קנסות בהתאם לחוזה, לא הוכח כי היה כשל.

### סיכום – פרק התקציב

40. הנתבעת לא הכינה אומדן תקציבי לפרויקט, ולא ערכה מעקב תקציבי או עדכונים תקציביים ובוודאי שלא דיווחה על כך לתובעת. משכך, כשלה הנתבעת בהתחייבויותיה ל"שמירה חיצונית" על תקציב הפרויקט. ב"שמירה הפנימית" על תקציב הפרויקט, הנתבעת נהגה לדווח לתובעת על החשבונות ואישורם והעבירה דוחות"ת לנציג הבנק המלווה, טור סיני. בנקודה זו, מקבל אני את טענת הנתבעת לפיה, העובדה כי קיים שוני בין החשבון לחוזה המקורי, אינה מעידה בהכרח על טעות, או על כשל בפיקוח בנוגע לתקציב. ולעניין זה העיד זיגלשיפר, כי סביר שיש שוני בין החשבון הסופי לחוזה המקורי (פר' עמ' 340 ש' 13-14). השינוי בהיקף החוזה יכול לנבוע מכך שלעיתים, מסכמים עם קבלן על כמות מסוימת ובמהלך העבודה מגדילים את היקפה (פר' עמ' 341 ש' 7-10; כן ר' לעניין זה שינויי חוזים שלוש דוגמאות לשינויי חוזים בצירוף דוח"ח שינויים - נ/15

(התאריך על מוצג זה 20.10.06 הינו תאריך הפקת ההעתק מהמחשב)). יחד עם זאת אישר זיגלשיפר, כי לא ראה את החוזים במקרה זה, ואינו יודע אם הותנה מראש על אופציה כזו (פרו' עמ' 342 ש' 8-1). לדעתי, ככל שלא הוכחו אי התאמות ספציפיות בין המוסכם לחשבון הסופי, אין בעצם החריגה מהחווה המקורי כשלעצמה כדי ללמד על הפרת התחייבות על ידי הנתבעת. גם טענת התובעת לחוסר תום לב מצד הנתבעת בחתימה מוקדמת על חוזים, לא הוכחה. לעניין זה העיד קופר כי חתימת חוזים מוקדמים הינה דבר הגיוני (פרו' עמ' 167 ש' 12-16). ולעניין זה העיד גם קורנפלד, כי אין משמעות לשאלה מתי חותמים על חווה בנוגע לתשלום לקבלן עבור התייקרויות, שהרי יש אינדקס מחירים הכפוף בכל מקרה להתייקרויות (פרו' עמ' 322 ש' 11-15).

עם זאת, הנתבעת לא נתנה הסבר לסטייה מההסכם בין המזמין לקבלנים, בקשר להפחתה מהמחירון בנוגע לערך השינויים ולא ניתן הסבר מספק לסטייה מהתחייבותה לאשר שינויים בכפוף **לחתימת** התובעת. כמו כן, הנתבעת הפרה התחייבותה בעדכון התובעת בדבר סעיפים חריגים מקורם וסיבתם. אמנם, מחומר הראיות עולה כי הנתבעת עדכנה את התובעת במהלך כל הפרויקט והתובעת הייתה מעורבת, אולם אין בכך די כדי למלא התחייבות הנתבעת לדווח על כל חריגה, סיבתה ומקורה והיה עליה לכל הפחות להדגיש בדרך כלשהי את הפריטים שחרגו מההסכם המקורי. אם לא תאמר כן, אין כל משמעות לטענת הנתבעת לפיה התובעת עברה על כל חשבון והעירה הערותיה. כאמור, לא הוכח כי התנהלות הנתבעת בנוגע לעצירת התייקרויות ואי הטלת קנסות הייתה בלתי סבירה. טענת הנתבעת לפיה התובעת ניהלה משא ומתן עם קבלנים ולכן הסכומים שבחשבונות אינם משקפים בהכרח את הסכומים ששולמו בפועל, רלוונטית – אם בכלל – לכל היותר לשאלת הנזק, אך אין לה כלום עם שאלת התנהלותה של הנתבעת במסגרת המוסכם בינה לבין התובעת.

לאור האמור, הנתבעת לא הכינה אומדן תקציבי, לא עדכנה אותו ולא דיווחה לתובעת על חריגות. הנתבעת לא דאגה לסמן בחשבונות את הסעיפים החריגים, לא



הקפידה על קביעת המחירים בהתאם למוסכם, ולא דאגה לקבל את אישורי התובעת בכתב לשינויים בהיקפים גדולים של החוזה.

### עמידה בלוח הזמנים

41. בפרק 1 למסמך תכולת השירותים המתייחס לניהול הפרויקט בשלב התכנון נקבע כי השירותים כוללים עריכת לוח זמנים ומעקב אחריו בשלב התכנון (סעיף ה'). בפרק 3 המדבר על תיאום ומעקב אחרי הביצוע, נקבע כי השירותים כוללים מעקב אחר התקדמות הביצוע והכנת לוחות זמנים, עריכת ישיבות תיאום בשיתוף המתכננים, היועצים והקבלנים המבצעים (סעיפים ב'-ג'). בפרק 4 המתייחס לפיקוח צמוד באתר נקבע בסעיף ג', כי השירותים כוללים פיקוח על התקדמות הפרויקט בהתאם ללוחות הזמנים שנקבעו. בסעיף 2.1 לתקנון המתייחס לניהול הפרויקט בשלב התכנון, נקבע כי השירותים כוללים עריכת לוח זמנים לתכנון ולמסירת תוכניות ומעקב אחר התקדמות התכנון של המתכנן והיועצים (סעיף 2.1.4). סעיף 2.3.2 מתייחס למעקב אחר התקדמות הביצוע בהתאם ללוח זמנים מוסכם ודיווח למזמין; הקפדה על קיום לוח הזמנים על ידי המבצעים ודיווח בקרה של סטיות מהלוח המוסכם, תוך הסברת סיבת הסטייה והמלצה לגבי הצעדים שעל המזמין לנקוט במקרים אלה. סעיף 2.3.3 מתייחס לעריכת ישיבות תיאום קבועות לשם הבטחת השתלבות נכונה של בעלי המקצוע השונים במערכת הביצוע, הן מבחינה מקצועית והן מבחינת לוח הזמנים; סיכום בכתב של הישיבות ודיווח למזמין. בסעיף 2.3.4 נקבע כי השירותים כוללים דיווח מפורט ושוטף למזמין על בצוע הפרויקט מבחינת התקדמות העבודה ולוח הזמנים, ובסעיף 2.4.5 התחייבה הנתבעת לפקח על התקדמות הביצוע של חלקי הפרויקט, בהתאם ללוח הזמנים בחוזה בין המזמין והקבלן.

42. גם כאן, כמו בשאלת המעקב התקציבי, התחייבויותיה של הנתבעת נחלקות לשניים – התחייבות ל"שמירה חיצונית", על לוח הזמנים - קביעת לוח הזמנים ועדכון, והתחייבות ל"שמירה פנימית" על בעלי המקצוע, ומעקב אחר קצב התקדמות הבניה בהתאם ללוח הזמנים. אמנם, החובה לעדכן את לוח הזמנים במסגרת ההתחייבות

הראשונה, אינה באה בצורת קביעת לוח זמנים חדש לפרויקט, אלא בחובת דיווח על סטיות מהלוח המוסכם, תוך הסברת סיבות הסטיה (סעיף 2.3.2 לתקנון א.א.א.י.).

באשר להתחייבות הראשונה - לוח זמנים ראשוני לפרויקט הוצא ביום 29.7.93 ובו נקבע כי הגשת התוכניות תהיה ביולי '93, הריסה חפירות ושלד יחלו בינואר '94 וסיום הפרויקט יהיה ביוני '95. במכתבו של קורנפלד שצורף ללוח הזמנים צוין כי מדובר בתרשים לוח ראשוני ועקרוני וכי ייתכנו סטיות בעיקר במשכי הביצוע ובסך הכל הלוח נראה סביר (ת/2). ב- 2.12.93 הוצא לוח זמנים עדכני, בו נקבע כי קבלת ההיתר תהיה בפברואר '94, עבודות הריסה, חציבה ודיפון יחלו בפברואר-מרץ '94 מיד לאחר קבלת ההיתר, ביצוע השלד יחל ביוני '94 מיד לאחר עבודות החפירה, ואכלוס המבנה יהיה בנובמבר '95. יחד עם זאת, במכתב קורנפלד שצורף לו צוין כי המועד המוקדם ביותר לסיום הפרויקט הוא נובמבר '93 [צ.ל. 95] וכלשונו של קורנפלד: **"וגם זה אופטימי משהו משום שאיני בטוח כלל שנגיע לוועדת התרים עד תום דצמבר '93"**. בסעיף 3 למכתבו מציין קורנפלד: **"מכל מקום אני פועל מול המינהל ואח"כ מול מדור הרישוי אך כאמור שליטתנו בלוח בשלב הסטטוטורי היא מועטת מטבע הדברים"** (ת/2). ביום 3.5.94 הוצא זכרון דברים אשר נרשם על ידי קורנפלד ביום 18.4.94 (ת/2א) ובו נקבע כי הצפי לתחילת עבודות העפר הוא 1.6.94 וכי תחילת עבודות השלד יהיה ביום 1.8.94 (איחור של כחודשיים - שלושה מהלוח שקדם לו).

בפועל, היתר הבניה הוצא רק באוגוסט '94, מייד לאחר מכן החלו בעבודות החציבה והדיפון ובסיומן החלה בניית השלד, אשר התארכה מעבר למתוכנן ונמשכה כ- 14 חודשים במקום 6 חודשים (נ/14 - חוות דעת אוריאל דורון, מומחה מטעם הנתבעים). מריכוז הזמנים לפרויקט (סעיף 7 ל- נ/14) ניתן לראות כי משך הביצוע של כל שלב בפרויקט נערך בהתאם ללוח המתוכנן מלבד לדחייה של 6 חודשים בקבלת ההיתר ועיכוב של כ- 8 חודשים בבניית השלד. כאמור, טופס אכלוס חלקי ניתן רק באפריל 1997 ואילו תעודת גמר סופית לפרויקט, ניתנה באפריל 2003.

משאין חולק כי הפרויקט התעכב מעבר ללוח הזמנים הנ"ל, ומשהוכח כי ההתייחסות האחרונה ללוח הזמנים של הפרויקט (להבדיל מלוח זמנים של עבודה פרטנית זו או אחרת) היתה ב- 3.5.94, עוד לפני הוצאת היתר הבניה (!), נראה לי כי הנתבעת כשלה בהתחייבותה לשמירה חיצונית על לוח הזמנים. אמנם, כפי שצוין לעיל, על הנתבעת לא הוטלה חובה מפורשת לקביעת לוח זמנים מעודכן, אולם במקרה הנדון כאן, בו טרם תחילת העבודות ברור כי הפרויקט עומד להתארך בצורה משמעותית, נראה לי כי על הנתבעת היה לפחות להוציא דו"ח ובו לוח זמנים עדכני לפרויקט. חובה זו, אף אם אינה עולה במפורש ממסמכי ההתקשרות, נובעת מתפקידה ועצם התחייבותה של הנתבעת לשמירה על לוח הזמנים ודיווח למזמין על סטיות ממנו. ויודגש, בענייננו, אף הנתבעת מודה כי לוח הזמנים שנקבע על ידה היה לוח זמנים ראשוני בלבד, כך שהחובה לעדכן הינה ברורה. טענות הנתבעת לפיהן עשתה כל שביכולתה על מנת לזרז את הקבלנים, רלוונטית אולי למחויבותה ברמת ה"שמירה הפנימית" אך אין בה כדי להועיל, בכל הנוגע לעדכון לוח הזמנים וסטיות ממנו. קביעה לפיה הנתבעת לא היתה מחויבת לעדכן את לוח הזמנים, משמעה מתן גושפנקא לניהול פרויקט ללא לוח זמנים, כפי שהיה בענייננו. משהתחייבה הנתבעת לקביעת לוח זמנים לפרויקט, אין עוד משמעות לטענתה לפיה כל שלב משלבי הפרויקט בוצע על פי התכנון ולכן אין משמעות לאי עריכת לוח זמנים מעודכן.

43. באשר ל"שמירה הפנימית" אחר עמידה בלוח הזמנים - **לטענת הנתבעת**, התובעת מתבססת על המועדים שנקבעו מבלי להתייחס להתפתחויות שקרו בפועל, לשיבות, למכתבים ולמסמכים שנוהלו ובהם עודכנו התאריכים, וכן לגורמים שונים שלא היו באחריותה או שלא הייתה לה שליטה עליהם, תוך התעלמות משינויים שערכה התובעת ושגרמו גם הם לעיכובים. כמו כן, מאחר והתובעת לא השכירה את השטחים בבניין היא לא אפשרה לסיים את עבודות הפנים ומשכך לא יכלה לקבל תעודת גמר לבנין ורק במאמצים הושג לה טופס 4 חלקי (קופר, פרו' עמ' 257 ש' 4-6 ; 12-14). **לטענת התובעת**, טענת הנתבעת בדבר עיכוב בקבלת ההיתר דינה להידחות משום שבכל מקרה לא היתה

לכך השפעה על לוח הזמנים שנקבע מראש. בפועל עבודות החציבה והדיפון החלו ביולי 94', היינו, באיחור של חודש בלבד מלוח הזמנים שנקבע. לגבי עבודות השלד נקבע שהן תחלנה ב- 28.11.94 ובפועל ניתן צו התחלת עבודה ב- 11.12.94, היינו, באיחור של שבועיים בלבד. מעבר לכך, לוח הזמנים האחרון שנקבע הוצא כשכבר היה היתר בניה, והנתבעים לא הסבירו את האיחור בקבלת ההיתר, והעיכוב בבניית השלד אינו מקנה לנתבעים פטור מאחריות בגין איחור זה. טענת הנתבעת לפיה התובעת ביצעה שינויים מתייחסת לשניים: ביצוע תחנת הטרנספורמציה ושינוי בתוכניות שיאפשר לתובעת להוסיף שתי קומות בעתיד. לטענת התובעת, תחנת הטרנספורמציה היתה מתוכננת מלכתחילה, ודובר רק בהעברת ביצועה מקבלן השלד לקבלן הפיתוח, ויצירת האפשרות להוספת שתי קומות בעתיד, נתבקשה בתחילת עבודות השלד, והנתבעת לא הוכיחה כי הייתה לכך השפעה על העיכוב. באשר לשינויים בתוכניות הפנים, טוענת התובעת כי אלה בוצעו בהפרישי זמן קצרים, וזמן רב לפני שהיה צורך בביצוען ולכן הם לא גרמו לכל עיכוב, מה גם שמדובר בעבודות פנים בחלק קטן ביחס לכלל הפרויקט. מעל הכל, שינויים כאלה ואחרים נלקחים ממילא בחשבון בעת אמדן זמן הביצוע לפרויקט, ובכל מקרה, התובעת וויתרה על חלק מהתוכניות, מה שהיה אמור לקצר את משך זמן ביצוע הפרויקט. אין זאת, כי אם העיכובים נגרמו בשל חוסר תיאום ותכנון וכשלים רבים במהלך ביצוע השלד.

44. אין חולק כי הייתה חריגה מלוח הזמנים הראשוני שנקבע לפרויקט ומלוחות הזמנים שעודכנו. העיכוב במתן היתר הבניה ובמשך ביצוע עבודות השלד השפיעו על חריגה זו. מלכתחילה נועדו עבודות החציבה והדיפון להתחיל מייד לאחר קבלת ההיתר, ולא מצאתי סימוכין לטענת התובעת לפיה מראש הן יועדו להתחיל ביוני 94', וכי בפועל הן החלו ביולי 94'. נכון, שבזיכרון הדברים הנ"ל מיום 3.5.94 נקבע כי לוח הזמנים הצפוי לתחילת עבודות העפר הינו 1.6.94, אך מדובר בלוח זמנים צפוי בלבד, וברור כי הוא כפוף למהלך העבודה בפרויקט, ולפיו עבודות החציבה והדיפון יחלו רק לאחר קבלת היתר הבניה. מכל מקום אין לכך נפקות, שהרי אף התובעת אינה חולקת על כך כי עבודות השלד החלו רק בסביבות דצמבר 94'-ינואר 95' (ת/20), היינו באיחור של 6 חודשים מהמועד

שנקבע, הוא בדיוק העיכוב שנגרם בקבלת ההיתר. משכך, העיכוב בקבלת היתר הבניה גרם בסופו של דבר לעיכוב בתחילת עבודות השלד והשלמת הפרויקט, גם אם נקבל את גרסת התובעת לפיה עבודות החפירה החלו בזמן. כמו כן, הוכח כי עבודות השלד תוכננו מלכתחילה להתבצע במשך 6 חודשים (ת/2). בקביעת לוח זמנים ספציפי בסמוך לתחילת העבודות הוארכה התקופה לכ- 8 חודשים (ת/20), ובהמשך ניתנה ארכה נוספת בעוד 6 חודשים. היינו, בסך הכל תקופת ביצוע שלד של 14 חודשים, לעומת 6 חודשים כפי שנקבע מלכתחילה. לא מצאתי סימוכין אף לטענת התובעת לפיה עבודות השלד היו אמורות מתחילה להתחיל בנובמבר '94. לגישה זו של התובעת, יש לבחון את עמידת הנתבעת בלוח הזמנים לפרויקט רק ממועד זה ואילך, ולא כפי שמבקשת התובעת להסתמך על לוח הזמנים הראשוני. לא כך הם פני הדברים. בפועל העיכוב העיקרי במשך ביצוע הפרויקט נגרם בעיקר כתוצאה מהעיכוב במתן ההיתר וממשך ביצוע עבודות השלד.

45. טענת הנתבעת בדבר **עיכובים כתוצאה משינויים בתוכניות** עניינה בשלושה: הצורך במציאת פתרון לחשמל ובניית תחנת הטרנספורמציה, שינויים בתוכניות שבוצעו על ידי התובעת, והמדרכה אותה נדרשה הנתבעת לבנות על ידי עיריית ירושלים. באשר **לתחנת הטרנספורמציה** - מסכים אני עם טענת התובעת כי אין מדובר בשינוי בתוכניות, אלא בהעברת מטלה זו מקבלן השלד לקבלן הפיתוח בגלל עיכוב של קבלן השלד (ניתן לראות כי חדר הטרנספורמציה מופיע בהצעת השכר ובטבלת שטחים ואומדן ביצוע שקדמה לה (נספחים א' –ב' לתצהיר קורנפלד נ/10; ת/20 מכתב נ.אלה לנתבעת מיום 6.7.95, לפיו הוא נאלץ לדחות את מועד בניית תחנת השנאים).

46. באשר ל**שינויים בתוכניות** – ראשית, יש לדחות את טענת התובעת לפיה השינויים בתוכניות בוצעו עוד בטרם הגיע הזמן לביצוען. מעיון באסופת המסמכים שצורפו בעניין זה כנספח א' לתצהיר קופר (נ/9) ומנספחים ד'-טז' שצורפו לחוות דעתו של אוריאל דורון, ניתן לראות כי בסוף שנת 1995 (אוקטובר – נובמבר), מועד המתקרב לסיום ביצוע השלד, ישנן התכתבויות בעניין שינויים בתוכניות. כך, ביום 18.10.95 כתב קופר לאדריכל:

**"תוכנית קומת המיפעל עברה כל כך הרבה שינויים, אך סוף סוף הגענו לגרסה 11 שהיא סופית!!!... אנחנו, כידוע לך, נמצאים כבר בשלב מתקדם של ביצוע בקומת המפעל וכל עיכוב בהשלמת התכנון יגרור אחריו פיספוסים ומעויות"** (הדגשה לא במקור). ביום 6.5.96, מועד בו טענת התובעת כבר היה אמור להיות תעודת גמר לבנין, שלח האדריכל מכתב ליועצי התובעת (וביניהם קופר) בו נאמר: **"בש"ט הגענו לתכנון סופי של קומת מפעל "זהב ירושלים" (נספח יג' ל- 14/נ).** מתרשים השינויים שנערכו על דף תוכניות עולה כי היו 15 ורסיות, כאשר האחרונה שבהן היתה ביום 21.5.96 (נספח א' לתצהיר קופר- 9/נ). אלה רק דוגמאות להתכתבויות רבות שנעשו במהלך שנת 95' ואף בשנת 96' בעניין זה.

כמו כן, יש לדחות את טענת התובעת לפיה מדובר בשינויים בעבודות פנים שלא הייתה להם כל השפעה על בניית השלד, ובכלל זה טענתה כי ביצוע הספרינקלרים לא תאם את התוכניות. ראשית, ניתן לראות עוד במהלך הביצוע את הצורך בתמרון בין בעלי המקצוע השונים כתוצאה מהשינויים. ר' למשל מכתב קופר לאדריכל מיום 18.10.95 (נספח א' ל- 9/נ) בו כותב קופר כדלהלן: **"תוכנית קומת המיפעל עברה כל כך הרבה שינויים, אך סוף סוף הגענו לגרסה 11 שהיא סופית!!! יש להפיץ מיד את תוכנית זאת לכל היועצים שישלימו את תכנונם בשיא המהירות (בבקשה!!)"** (הדגשות לא במקור); עדות קופר בדבר השפעת שינויים בתוכניות הפנים, ולפיה גם אם יש שינוי בחדר אחד השינוי יכול להשפיע על עוד חדרים, צוותים שונים, תוכניות חשמל וכד' (פרו' עמ' 155 ש' 9-12, עמ' 156 ש' 5-8). ר' גם נספח יד' ל- 14/נ, מכתב חב' גלטל הנדסת בטיחות לקופר מיום 20.2.96 בו נאמר, בין השאר, כי לבנין נעשו מספר שינויים ויתכן ויש צורך להגיש את הבנין לאישור מחדש. ביום 20.11.96 נשלח לנתבעת מכתב מאת המהנדס יאיר יושע בו נאמר כי מסיוור בשטח עולה כי נעשו שינויים ארכיטקטוניים הן במחיצות והן בתקרות בקומת המפעל ללא ידיעתם. לאור זאת, מערכת הספרינקלרים שבוצעה בהתאם לתכנון האחרון, אינה מתאימה למצב החדש ואינה תקנית (נספח יד' ל- 14/נ). על דף זה ובהמשך לו כתב קופר לבן דוד כדלהלן: **"ננסה למצוא פתרונות מקומיים לכל המקומות שבוצעו בהם שינויים, אך ברור שכרוכים בזה הרבה שינויים לעבודות אינסטלציה. כמו כן, מערכת**

**התאורה עוברת שינויים דרסטיים שדורשים השקעת זמן רבה גם ע"י יועצת החשמל וגם ע"י המבצעים** (הדגשה לא במקור). לעניין זה ר' גם מכתבי הנתבעת בנוגע לשינויים שביקשה התובעת, מיום 9.10.96 ו- 13.11.96 (נספחים טו'-טז' ל-14/נ).

47. טענת התובעת לפיה שינויים בוורסיות נעשו בהפרש זמן קצר אחד מהשני נסתרה באסופת המסמכים בהם ניתן לראות כי השינויים התפרסו לאורך שנתיים, וכך גם נסתרה טענתה לפיה השינויים התייחסו לעבודות פנים בלבד (ר' למשל נספח טו' ל-14/נ המתייחס לשינוי במדרגות; נספח א' ל-9/נ מיום 1.10.96 בנוגע לשינוי תכנון של קיר תומך; ובאותו מקום ר' מכתב האדריכל מיום 15.11.95 בדבר כוונת התובעת להוסיף בהליך של ת.ב.ע. תוספות לבנין הקיים). טענת התובעת לפיה היה בהוספת האפשרות להוסיף שתי קומות לכל היותר כדי לעכב את הבניה במספר ימים אינה מדויקת. על פי עדות קופר במקרה כזה מעכבים מיד את הקבלן, צריך לפתוח טפסנות, לרכוש ברזל, וכפועל יוצא מהלך העבודה בפרויקט מתעכב במספר ימים (פרו' עמ' 187 ש' 23-15). לטענת פיטר, גם אם תוכנית הבניה צומצמה מ- 2000 מ"ר ל- 500 מ"ר, אין לכך השפעה על שאלת העיכוב בעקבות שינויים, היות ויש לבדוק כמה שינויים בוצעו מעת הוצאת תוכניות ביצוע לקבלן (פרו' עמ' 157 ש' 22-27; עמ' 158 ש' 4-1). קופר העיד כי עבודות הפנים נעשו במקביל לעבודות האינסטלציה, חשמל וכד' ולכן, כל שינוי בעבודות הפנים גרר שינויים בתחומים האחרים (פרו' עמ' 163 ש' 20-16; ש' 21-27). כן ר' עדות אוריאל דורון, לפיה חדר החשמל מושפע מתוספת קומה (פרו' עמ' 473 ש' 28-25). גם על פי הגיון פשוט שינויים בתוכניות גורמים לעיכוב בבניה, ולעניין זה אין גם נפקות לטענת הנתבעת לפיה השינויים התייחסו לחלק קטן מתוך כלל הפרויקט, כך גם העובדה באשר לביטול התוכניות לגבי חנות המפעל. כל שינוי גורם לעיכוב בבניה, גם אם מהות השינוי הוא בצמצום היקף העבודות. עדות אוריאל דורון, לפיה לשינויים בעבודות פנים יכולה להיות השפעה בשוליים, אך לא ברמה קובעת (פרו' עמ' 472 ש' 10-3), נכונה אולי מקום בו מדובר בשינויים מינוריים, אך לא במקרה שלפנינו, בו הוכח כי נעשו שינויים רבים שהיה בהם, בפועל, כדי להשפיע על קצב התקדמות הפרויקט.

48. התובעת לא הוכיחה טענתה לפיה מיקום העגורן של קבלן השלד בתוך פיר המעלית, גרם לעיכוב בבניית המעלית. אמנם, המומחה מטעם הנתבעת העיד כי קיומו של עגורן של קבלן השלד במקום בו אמורה להיות מותקנת המעלית בשנת 1996 נראה יוצא דופן (פרו' עמ' 463 ש' 20-26), אולם, לא הוכח כי היה בכך כדי לעכב את בניית המעלית, ובכל מקרה מדובר בהרחבת חזית אסורה. גם טענת התובעת לפיה דרישת העירייה לבניית מדרכה אינה מעכבת את הפרויקט, לא הוכחה ונסתרה בעדותו של קופר (פרו' עמ' 178).

### סיכום – לוח הזמנים לפרויקט

49. מן האמור עולה כי מתן טופס אישור חלקי לפרויקט באפריל '97 נעשה באיחור של כ- 17 חודשים מהמועד שנקבע בלוח הזמנים העדכני (נובמבר '95), כאשר אף לאחר מועד זה עדיין נעשו עבודות בפרויקט ותעודת גמר לפרויקט ניתנה רק בשנת 2003. שאלת העיכוב בלוח הזמנים תיבחן באספקלריה של מתן טופס אישור חלקי באפריל '97 ולא ביחס לתעודת הגמר בשנת 2003. אף לגרסת התובעת, מסגרת ההתקשרות עם הנתבעת לא הייתה לכלל עבודות הפרויקט. קופר העיד כי לעיתים ישנה אפשרות להוציא טופס 4 גם כשהבניין לא גמור תמורת הפקדת ערבות (פרו' עמ' 259 ש' 8-11; עמ' 258 ש' 24-27; עמ' 259 ש' 1), אך אינני יכול לקבוע כי אי פעולה כאמור, משמעה הפרת התחייבות הנתבעת להוצאת תעודת גמר. הדרך הרגילה היא הוצאת טופס 4 בגמר הפרויקט. מה גם שבמקרה זה, טופס 4 החלקי ניתן תמורת ערבות בנקאית, כך שלא ברור כי מדובר באופציה שלא מומשה (נספח ז' לתצהיר שמעון קורנפלד).

הנתבעת לא עמדה בהתחייבותה לשמירה החיצונית על לוח הזמנים, עדכנו, ודיווח למזמין. למעשה, הפרויקט נוהל ללא לוח זמנים, כאשר כבר בעת קבלת היתר הבניה, היה ברור כי ישנו עיכוב בלוח הזמנים שנקבע. זכרון הדברים מיום 3.5.94 אינו יכול להוות עדכון ממשי ללוח הזמנים, שכן נקבע בו כי עבודות העפר יחלו חודש לאחר עריכתו כשטרם ניתן היתר הבניה. אינני קובע כי יש לעדכן את לוח הזמנים בעקבות כל



סטיה ולו הקלה ביותר, אולם, בוודאי שכך כאשר מדובר בסטיות ארוכות (8 ו- 6 חודשים), שאם לא תאמר כן, אין כל משמעות לפיקוח ושמירה על לוח הזמנים. באשר לשמירה הפנימית – לא הוכח כי הנתבעת הפרה התחייבותה בשמירתו. הנתבעת לא חלקה על העובדה כי היא אחראית לסייע בהוצאת ההיתרים מהרשויות על ידי האדריכל (פרו' עמ' 457 ש' 13-25; עדות קורנפלד פרו' עמ' 272 ש' 26-28). אולם, בכך בלבד אין כדי להטיל עליה אחריות בעיכוב שנגרם על ידי הרשויות, מה גם שמלכתחילה התריעה הנתבעת כי הוצאת היתר הבניה אינו בשליטתה. כן הוכח כי הנתבעת אינה אחראית לעיכוב בביצוע עבודות השלד. הוכח כי הנתבעת הייתה בקשר מתמיד עם קבלן השלד ויידעה את התובעת בדבר האפשרות לקנסו ולנקוט בהליכים נגדו. כמו כן שינויים שונים בתכנון הפרויקט, אשר אף עליהם לא הייתה לנתבעת שליטה, גרמו אף הם לעיכובים. אולם, כאמור לעיל, בכך אין כדי לפטור הנתבעים מהוצאת דוחות בדבר הסטייה מלוחות הזמנים, מקורם וסיבתם. אליבא דגרסתם, לוחות הזמנים שהוכנו על ידם היו ראשוניים, והיה עליהם לפחות לעדכן את לוח הזמנים עם תחילת עבודות העפר.

לאור האמור, הנתבעת נושאת באחריות בגין הפרת התחייבויותיה לניהול הפרויקט על פי לוח זמנים. היה עליה לפחות לעדכן את לוח הזמנים הראשוני בתחילת הביצוע לאחר קבלת ההיתר, ובהמשך, לאחר סיום עבודות השלד. אולם, לא הוכח כי הנתבעת הפרה התחייבויותיה בשמירה על קצב העבודה של קבלן זה או אחר.

### ניהול הפרויקט

50. בפרק 4 למסמך תכולת השירותים, המתייחס לפיקוח צמוד באתר נקבע בסעיף ו' כי השירותים כוללים **ניהול רישום ויומני עבודה** המכילים את הפעילות העיקרית המתבצעת באתר העבודה. בפרק 5 המתייחס לקבלת המבנה, טיפול באישורי אכלוס ובתקופת האחריות נקבע בסעיף א' כי השירותים כוללים קיום סיורי מסירה של חלקי העבודה שהסתיימו, רישום הסתייגויות וקביעת לוח זמנים לתיקון, **טיפול בשיתוף המתכננים בקבלת אישורי הרשויות המוסמכות לאכלוס המבנה** עד קבלת טופס 4 (סעיף

ב'). סעיף 2.1 לתקנון א.א.א.י. מתייחס לניהול הפרויקט בשלב התכנון, ובו נקבע כי השירותים בשלב זה כוללים, בין השאר, השתתפות בבירור ברשויות המוסמכות או גורמים אחרים בקשר לבעיות החוקיות והאחרות הכרוכות בתכנון וביצוע הפרויקט או בקבלת אישור הרשויות, מעקב אחרי הטיפול וקבלת אישורי הרשויות, השתתפות בבדיקת התוכניות של המתכנן והיועצים על מנת לוודא את התאמתן והשלמתן אחת את השנייה.

סעיף 2.2 מתייחס לביקורת המכרז וחוות דעת טכנית, סעיף 2.3 מתייחס לתיאום ומעקב אחרי הביצוע וסעיף 2.4 מתייחס לפיקוח באתר ובו נאמר כי פיקוח באתר כולל: פיקוח מקצועי קבוע ומתמיד (יום יומי) על ביצוע הפרויקט באתר, במקומות העבודה והייצור של המוצרים, לפני הבאתם לאתר ודווח מפורט בהתאם. בקורת ואישור סימון וקביעת הגובה של חלקי הפרויקט באתר. פיקוח על טיב החומרים והמוצרים בהתאם לתוכניות ולהוראות המתכנן באמצעות בדיקות של כל חומר ומוצר, פיקוח על טיב העבודות המבוצעות. סעיף 2.4.7 קובע מתן הסברים והוראות לקבלן בקשר לביצוע הפרויקט, בהתאם לתוכניות ולהוראות המתכנן. סעיף 2.4.8 - ניהול יומן העבודה ורישום בו של כל המתרחש בקשר לביצוע הפרויקט והחתמת נציג הקבלן. סעיף 2.4.9 - דווח שוטף למזמין, למנהל הפרויקט, ולמתכנן על רמת הביצוע, התקדמות הביצוע והבעיות המתעוררות בעת ביצוע הפרויקט.

51. התובעת מעלה טענות רבות הנוגעות לכשל בניהול השוטף של הפרויקט על ידי הנתבעת, כאשר חלקן כבר נדונו במסגרת הסוגיות הנוגעות לניהול התקציב ולוח הזמנים. אדון להלן בטענות הנוספות:

באשר להוצאת צווי התחלת עבודה- הנתבעת אינה חולקת כי לא הוציאה צו התחלת עבודה (לגבי א.פ.א. ישנה מחלוקת בעניין זה, על כך בדיון בסוגיית א.פ.א.). והשאלה היא על מי הייתה מוטלת החובה להוצאת צווי התחלת עבודה. בחוזים עם הקבלנים נקבע כי: **"הקבלן יתחיל בביצוע העבודה בתאריך שיקבע על ידי המנהל בצו (להלן: "צו התחלת עבודה")"** (ר' לדוג' סעיף 43 ל- ת/7/א (החווה עם נ.אלה); סעיף 43

ל- ת/7/ה; סעיף 41א ל- ת/7/ו (החוזה עם א.פ.א.); סעיף 43א ל- ת/7/ז. אם כן, השאלה היא כללית יותר והיא האם התחייבויות הנתבעת כלפי התובעת כוללות אף את ההתחייבויות הכלולות בהסכם בין המזמין לקבלן בנוגע לנתבעת. התשובה לכך הינה בחיוב. חובת המפקח להוציא צו התחלת עבודה הינה אינהרנטית ונובעת מאופיו של תפקיד הפיקוח והניהול הצמוד (ר' עדות קורנפלד לפיה כדי שחוזה יתחיל בצורה מסודרת צריך צו התחלת עבודה (פרו' עמ' 282 ש' 6-7)). אולם, כאמור, בענייננו, חובה זו נקבעה בין היזם לקבלן, כך שחובתה של הנתבעת בנקודה זו נכללת במסגרת חובתה ליישום החוזים בין היזם לקבלן. חובה זו עולה מחובת הפיקוח והמעקב אחר הביצוע הכפופה לחוזים בין הקבלן ליזם, שהרי בין הקבלן למפקח אין חוזה. ולעניין זה ר' לדוג' סעיף 2.4.5 בתקנון א.א.א.י. המכפף את הפיקוח על התקדמות הביצוע ללוח הזמנים שנקבע בחוזה בין המזמין לקבלן (כן ר' סעיף 2.4.111; 2.3.2). אוריאל דורון, המומחה מטעם הנתבעים, העיד כי ברוב הפרויקטים צווי התחלת עבודה מוצאים על ידי היזם (פרו' עמ' 432 ש' 24-25). המועדים של צו התחלת העבודה נקבעים על ידי מנהל הפרויקט, אך את הצו הכתוב מוציא היזם (פרו' עמ' 433 ש' 8-11). יחד עם זאת, חובה זו מוטלת על המפקח במקום בו הדבר נאמר במפורש (פרו' עמ' 433 ש' 12-15). משהוכח בענייננו כי החוזים בין היזם לקבלן קבעו באופן מפורש כי הוצאת צו התחלת עבודה תיעשה על ידי המנהל, ומשהוכח כי התחייבות הנתבעת כללה אף התחייבות לביצוע הפרויקט בהתאם להוראות החוזים שבין הקבלן ליזם, אין אלא לומר כי התחייבויות הנתבעת הכלולות בחוזים אלו מחייבים אותה, ולו מכוח הסכמה מכללא. משכך, הנתבעת הפרה התחייבותה זו.

52. באשר למילוי יומני עבודה- אין לקבל את טענת הנתבעת לפיה טענת התובעת בדבר אי מילוי יומני עבודה נוגעת לראיות ולא למהות. החובה למלא יומני עבודה נקבעה הן בתקנון א.א.א.י. (סעיף 2.4.8) והן בנספח תכולת השירותים שצורף להצעת השכר של הנתבעת (סעיף 14). בשני המסמכים חובה זו נקבעה כחובה מהותית וכחלק מחובת הפיקוח היום יומי באתר, הקשר עם הקבלן, ודיווח שוטף למזמין על התקדמות הביצוע

והבעיות המתעוררות. משכך, אין רלוונטיות לשאלה האם הנתבעת השכילה להוכיח טענות אלה ואחרות באמצעות ראיות אחרות.

53. באשר לטענת התובעת בדבר **כשל בתיאום בין קבלנים ובין מועדי מכרזים** – לטענת התובעת, הנתבעת הפרה התחייבותה בכל הנוגע לתיאום בתזמון מתאים של המכרזים ותיאום בביצוע בין קבלנים שונים. חוסר התיאום גרם לעליה בעלויות ובצורך לשלם התייקרויות. כך, למרות שקבלן השלד החל בעבודתו רק בדצמבר 94-ינואר 95 ועבודתו הייתה אמורה להימשך 8 חודשים, כבר בינואר 95 נחתמו חוזים עם קבלן החשמל, קבלן האינסטלציה והתברואה. מאחר ועבודות חשמל ואינסטלציה מבוצעות רובן ככולן לאחר בניית השלד, לא היה טעם והגיון לחתום איתם על חוזים בתחילת עבודות השלד. אף אם נדרשו עבודות קטנות חד פעמיות לביצוע במהלך השלד, לא אין בכך הצדקה להשהיית ביצוע חוזים. לטענת הנתבעת, חתימה מוקדמת של חוזים נועדה על מנת לייעל את ההליכים, ועל מנת שניתן יהיה להתחיל בעבודה מייד כשיוכשרו לכך התנאים.

עיון בחוזים עם הקבלנים מלמד, כי החוזים נחתמו במועדים שונים. כך, ביום 21.11.94 נחתם החוזה עם קבלן השלד (ת/7/א). בינואר 95 נחתמו חוזים עם קבלן החשמל וקבלן התברואה והשרברבות (ת/7/ה, ת/7/ז). בפברואר 96 נחתמו חוזים עם קבלן האלומיניום, קבלן המסגרות וקבלן המעליות (ת/7/ב, ת/7/ד, ת/7/ח); במאי 96 נחתם החוזה עם קבלן מיזוג האוויר וביוני 96 נחתם החוזה עם קבלן הפיתוח א.פ.א. (ת/7/ו). משכך ניתן לראות, כי היה תיאום בין קצב עבודות הבניה להתקשרויות עם הקבלנים. כמו כן, ניתן לראות כי העבודות החלו זמן לא רב לאחר חתימת החוזים. כך, עבודות השלד החלו בינואר 95 (תחשיב התייקרויות ת/7/א); עבודות החשמל והשרברבות החלו במרץ 95 (תחשיב התייקרויות ת/7/ה, ת/7/ז); עבודות קבלן המעליות החלו בפברואר 96 (תחשיב התייקרויות ת/7/ח); עבודות הפיתוח החלו עם תום עבודות השלד באוקטובר 96 (סעיף 7 לחוות דעת אוריאל דורון נ/14); עבודות האלומיניום והמסגרות החלו במרץ 96 (תחשיב התייקרויות ת/7/ב, ת/7/ד) ועבודות מיזוג האוויר החלו באוגוסט 96 (תחשיב

התייקרויות ת/7/ח). נכון הדבר, כי בחלק מהחוזים ניתן לראות כי עיקר הביצוע נעשה זמן רב לאחר חתימת החוזה. כך למשל, ניתן לראות כי בין פברואר 96' עד נובמבר 96' לא בוצעו עבודות הנוגעות למעלית. כמו כן, ניתן לראות כי עד לספטמבר 96' בוצעו עבודות חשמל בהיקף קטן יחסית. אולם, בכך אין כדי להטיל אחריות על הנתבעת בשל אי תיאום בין מכרזים ובין קבלנים. אינני מקבל את טענת התובעת לפיה אין צורך לחתום על חוזים עם קבלנים לשם ביצוע עבודות חד פעמיות. טבען של עבודות, שהן מתמשכות ושלבים שונים של ביצוע נדרשים בהתאם לקצב התפתחות עבודות אחרות. אך סביר הוא, כי מנהל בניה יחתום על חוזה עם קבלן בתחילת העבודה, אף אם עיקרה אמור להתבצע זמן מה לאחר מכן. ויודגש, במקרה שלפנינו, הימשכות עבודות השלד מעבר לתקופה הקבועה לא הייתה צפויה, ונראה כי התיאום בעריכת המכרזים והחתימה על החוזים היה סביר. טענת התובעת בדבר כשל בעריכת המכרזים לא הוכחה. על פי חוות דעתו של זיגלשפר, היה תהליך תקין לקביעת הזוכה במכרזים. הנתבעת הכינה דוחות השוואת הצעות קבלנים, הכינה אומדן למכרז, ניתחה את ההצעות וליוותה את תהליך המשא ומתן עד לשלב קביעת הזוכה (נספחים ז', ח' ו-ט' לחוות דעתו נ/12). ולעניין זה ר' גם ת/6/א/ג/ד/ה מהם ניתן ללמוד על מעורבות הנתבעת בשלב עריכת ההסכמים; עדות קופר (פרו' עמ' 146 ש' 3-8; עמ' 150 ש' 4-8).

54. באשר להוצאת תעודות השלמה לקבלנים – בחוזים עם הקבלנים השונים נקבע כי המפקח אמור לתת לכל קבלן המסיים את עבודתו תעודת השלמה, לאחר שבדק ומצא כי העבודה מתאימה לתנאי החוזה ומשביעה את רצונו (פרק ח' לחוזים). בתום תקופת הבדק ולאחר מילוי כל התחייבויות הקבלן בתקופה זו, אמור המנהל למסור לקבלן "תעודת סיום החוזה" המפרשת, כי העבודה בוצעה והושלמה בהתאם לחוזה ולשביעות רצונו המלאה של המנהל. משקבענו לעיל, כי הנתבעת הייתה אמונה על ביצוע התחייבויותיה בהתאם לחוזה שבין הקבלן למזמין, ומשטענת התובעת לא נסתרה, אין אלא לומר כי הנתבעת הפרה התחייבותה זו.

**באשר לטופס אכלוס ותעודת גמר** - סעיף 5 למסמך תכולת השירותים עוסק באופן מפורש בטיפול באישורי האכלוס ובסעיף ב' שבו נקבע כי השירותים כוללים טיפול בשיתוף המתכננים בקבלת אישורי הרשויות המוסמכות לאכלוס המבנה עד קבלת טופס 4. במקרה שלפנינו, התחייבותה של הנתבעת לא הייתה אמורה מלכתחילה להשתרע עד לגמר הפרויקט. משלא נסתרה טענת הנתבעת לפיה לא ניתן היה להוציא תעודת גמר לפרויקט משום שעבודות הפנים לא הושלמו, לא ניתן לייחס לנתבעת אחריות בגין זה, מה גם שהוכח כי הוצא טופס 4 חלקי לפרויקט בשנת 97'. אינני מקבל את טענת התובעת לפיה על הנתבעת היה להתריע מראש מפני כך. אך הגיוני הדבר, כי אם הפרויקט לא היה אמור להגיע לכלל סיום לא ניתן להוציא לו תעודת גמר וטופס אישור אכלוס.

התובעת לא הפנתה לכל מקור חיוב המחייב את הנתבעת לשמור על מסמכים הנוגעים לפרויקט. אמת, חובת הנתבעת לשמור מסמכים הנוגעים למהלך ביצוע הפרויקט הינה אינהרנטית לחובת הפיקוח, מכוח מחויבותה למעקב על מהלך העניינים, מתן הוראות ודיווח למזמין. אלא, שאין לומר כי חובתה זו מתפרסת אף לאחר סיום ביצוע הפרויקט. לאחר סיום הביצוע הפרויקט, מדובר אך בשאלה ראייתית ולא בעניין מהותי. העובדה שהוגשה תביעה על ידי א.פ.א. אין בה כדי לשנות ממסקנתי זו.

לאור האמור, הנתבעת הפרה התחייבותה בכך שלא הוציאה צווי התחלת עבודה, לא מילאה יומני עבודה ולא הוציאה תעודת השלמה ותעודת סיום חוזה לקבלן.

#### **תביעת א.פ.א.**

55. ביוני 96' נחתם בין התובעת לבין א.פ.א. חוזה לביצוע עבודות פיתוח בפרויקט. עוד לפני חתימת החוזה, במאי 1996 נתבקשה א.פ.א. לבנות חדר טרנספורמציה, אשר בנייתו הוטלה מתחילה על קבלן אחר. העבודה על חדר השנאים החלה ביום 9.6.96, והתנהלה בהמשך, במקביל לעבודה על פי החוזה העיקרי. ביום 23.8.96 נשלח מכתב לא.פ.א. המודיע לה על ביטול החוזה. בתביעה שהגישה א.פ.א. כנגד התובעת, חויבה התובעת בתשלום

פיצויים לא.פ.א. (ת.א. 1549/97), וכעת טוענת התובעת כי על הנתבעת לשפותה בגין ראש נזק זה.

לטענת התובעת, סילוקה של א.פ.א. מהאתר נבע ממניעים פסולים של הנתבעים, אשר התרשלו בהכנת כתב הכמויות וביקשו להציל את עורם על ידי מציאת סיבה לפיטורי א.פ.א. ומציאת קבלן בעלות נמוכה יותר. בפועל, לא היתה סיבה לביטול החוזה עם א.פ.א. הנתבעת לא נתנה לא.פ.א. צו התחלת עבודה ומכתב ההתראה שנשלח לא.פ.א. בדבר תגבור כוח עבודה נשלח לכתובת שגויה. הימצאות פסולת באתר הבניה היא אשר מנעה מא.פ.א. להתחיל לעבוד. מעבר לכך, הנתבעת לא נענתה לפניית א.פ.א. בעניין בניית קיר התמך כקיר כובד ולא כקיר קונסטרוקטיבי ונמנעה מלהמציא לידיה פרטי ביסוס.

לטענת הנתבעת, התובעת היא שהחליטה על סילוקה של א.פ.א. והנתבעים היו רק חוליה שפעלה על פי הוראותיה. סירובו של בן-דוד להתפשר עם א.פ.א. למרות המלצותיה של הנתבעת הוא שהביא בסופו של יום לתביעה. לטענת הנתבעת, העובדה שהמומחה מטעם התובעת לא התייחס בחוות דעתו לתביעת א.פ.א. מלמדת על כך שסבר שלא מוטלת על הנתבעת אחריות בעניין זה. טענות התובעת בדבר נסיבות ביטול החוזה עם א.פ.א. הינן משוללות יסוד. בפועל, החוזה עם א.פ.א. נחתם ביוני '96, והעבודה היתה אמורה להסתיים תוך 4 חודשים. לפחות עד סוף חודש אוגוסט, לא הוגבר קצב העבודה, כך שא.פ.א. בוודאי לא הייתה מסיימת את עבודתה בספטמבר. כמו כן, א.פ.א. נמנעה מלהמציא ערבות בנקאית.

56. פנאני, מנהל א.פ.א., העיד כי א.פ.א. סולקה מהאתר על ידי הנתבעת, למרות שהעיכוב בתחילת העבודה היה שלא באשמת א.פ.א., אלא משום שנתקלה בקשיים בהעמדת האתר לביצוע העבודה, בין היתר עקב איחור של קבלנים אחרים שעבדו בשטח. לדבריו, שטחי העבודה לא היו פנויים והיו עליהם חומרי בניין, קונטנרים ופסולת בנין, ובמקום שרר אי סדר מוחלט (תצהיר פנאני, פסקה 2). הנתבעים, הציגו מצג שווא כלפי

א.פ.א. כאילו אין מניעה להתחיל בעבודות הפיתוח, למרות שידעו שהתנאים בשטח אינם מאפשרים זאת (סעי' 3א לתצהיר פנאני), ובפועל, לא ניתן צו התחלת עבודה (סעי' 3ב לתצהיר פנאני). רק ביולי 96' פנו המפקחים לא.פ.א. בבקשה לפינוי האתר והכנתו לביצוע תחנת הטרינספורמציה ולאחר מכן לתחילת ביצוע עבודות הפיתוח. משכך, הזמן שעמד לרשות א.פ.א. לסיום ביצוע העבודה היה עד נובמבר 96' (סעי' 3ב לתצהיר פנאני). החלטת הנתבעת לאשר חלקית את החשבונות שהגישה א.פ.א. נעשתה בצורה שרירותית וללא בדיקה של הממצאים בשטח (תצהיר פנאני סעי' 5א). לאורך כל הדרך זלזלו המפקחים בדרישות א.פ.א. והתעלמו מיומני העבודה (סעי' 7 לתצהיר פנאני), והסיבה לסילוקה מהשטח היתה רשלנות המפקחים בהערכה תכנונית ותקציבית, ורצונם להוזיל עלויות (סעי' 10ב לתצהיר פנאני).

לשאלת הנתבעת מדוע לא מסרה א.פ.א. ערבות בנקאית, ענה פנאני כי הם היו ביחסים קרובים עם הנתבעת, וכי אם היה נדרש למסור ערבות בנקאית לא היתה מניעה למוסרה (פרו' עמ' 118 ש' 16-21). הצגת הדרישה לערבות בנקאית אחרי הדרישה לתשלום ואחרי ביצוע העבודה, היתה לצורך התחמקות מתשלום. אם היו הנתבעים רוצים את הערבות הבנקאית, הם היו צריכים לדרוש זאת לפני ביצוע העבודה (פרו' עמ' 119 ש' 16-23). העובדה ששני החשבונות שהגישה א.פ.א. לא שולמו, מלמדת כי היתה הסתייגות גורפת מתשלום החשבונות, והערבות הבנקאית היתה רק תירוץ. שהרי יכלו לקזז את הערבות הבנקאית תמורת החשבון הראשון ולשלם את החשבון השני (פרו' עמ' 124 ש' 3-8).

57. קופר העיד כי על פי החוזה עם א.פ.א. התחייב פנאני לדאוג לכוח אדם מוגבר בשטח, התחייבות בה לא עמד (פרו' עמ' 222 ש' 6-2; עמ' 222 ש' 14-10; תצהירו נ/9 סעי' 22). הנתבעת, באמצעות קופר, טיפלה בכל בקשה שהועלתה על ידי חברת א.פ.א. ואילו חברת א.פ.א. מצידה מיעטה לבקר באתר הבנייה (נ/9 סעי' 28). את יומן העבודה של חברת א.פ.א. לא יכל קופר למלא באופן סדיר מאחר והיומן היה במכולה בה ישב הקבלן, ולכן



לא היתה לו גישה ליומני העבודה, והמערכת האחרת של טלפונים, מכתבים ופקסים החליפה אותה (נ/9 סעי' 29; פרו' עמ' 242 ש' 20-22; 24; 26-27). אם פנאני כתב שאלות או הצהרות ביומן עבודה, קופר לא יודע מהם (פרו' עמ' 243 ש' 3-5). קופר מודה כי פנאני פנה אליו בבקשה לבנות קירות כובד ולא קירות קונסטרוקטיביים, וכי לא רשם זאת ביומני העבודה (פרו' עמ' 228 ש' 9-11; עמ' 228 ש' 22-24). קופר אף העיד כי אין לו פרוטוקולים של ישיבות עם פנאני (פרו' עמ' 237 ש' 2-3). אין חולק, כי בסופו של דבר נבנו הקירות עליהם דובר כקירות כובד על ידי ברזאני, וזאת כפי שהציעה א.פ.א. מלכתחילה (פרו' עמ' 229 ש' 19-23).

קופר מודה כי השטחים בחלקם לא היו פנויים לביצוע עבודות פיתוח אף כאשר נכנס הקבלן ברזני לאחר שא.פ.א. סולקה (פרו' עמ' 224 ש' 21-23; עמ' 225 ש' 10-12). בהמשך העיד כי אכן רצוי שקבלן פיתוח יקבל שטח פנוי מקבלנים או מצידום (פרו' עמ' 261 ש' 7-10), אולם א.פ.א. נקראה להיכנס לשטח רק כאשר נראה היה שאין מניעה לעבוד (פרו' עמ' 227 ש' 1-3).

58. טענת הנתבעת לפיגור א.פ.א. בעבודתה תמוהה. ביוני '96 נחתם החוזה עם א.פ.א. כאשר קופר מודה, כי שינויים שחלו בלוח הזמנים חייבו את התחלת עבודתה של א.פ.א. במהירות תוך הגדלת צוות העבודה (נ/9 סעי' 33). טענת הנתבעת לפיה הוסכם עם א.פ.א. על הספקת כוח עבודה מוגבר לא הוכחה, ועיון בחוזה העבודה מלמד כי לא נאמר דבר על כך (ר' פרק ה' ל-7/ו). לדעתי, לא ניתן לראות במכתב קופר מיום 13.5.96 צו התחלת עבודה, מדובר לכל היותר בהצעה לראות במכתב צו התחלת עבודה, ורק לשם השוואה אני מפנה לצו התחלת עבודה שהוצא לקבלן נ.אלה (נספח ט' ל-נ/19). אולם, שאלה זו אינה קריטית בענייננו, שכן גם אם הייתי מקבל את גרסת הנתבעת, לפיה מכתב קופר מיום 13.5.96 מהווה צו התחלת עבודה (נספח ח' לתצהיר נ/9), אליבא דגרסתה לא ניתן היה להתחיל את העבודה לא במועד זה ולא במועד אחר סמוך לו. מלוח הזמנים שבחוות הדעת מטעם הנתבעת (נ/14) עולה, כי במאי '96 בוצעו באתר עבודות גמר ומערכות אשר החלו בסביבות

ינואר '96 והיו אמורות להימשך כ- 10 חודשים ורק בסיומן ניתן היה להתחיל בעבודות הפיתוח. חוות דעת הנתבעת תומכת בטענת א.פ.א. לפיה לא ניתן היה להתחיל בעבודות הפיתוח ביוני '96 היות והשטח לא היה פנוי לעבודה. אף אם לא הייתי מגיע למסקנה זו, ביטול החוזה עם א.פ.א. לאחר חודשיים מיום חתימת החוזה, בו בזמן שאין חולק כי בניית תחנת הטרנספורמציה הועברה אל כתפיה בנוסף להתחייבותיה על פי החוזה, וכי בוצעו עבודות אחרות בשטח באותו הזמן, אינה סבירה, ולגרסת הנתבעת במועד סילוקה של א.פ.א. מהשטח, לא היתה כל אפשרות להתחיל בעבודות הפיתוח.

59. הנתבעת הודתה כי לא ערכה רישומים ביומני העבודה של א.פ.א. הטענה לפיה יומני העבודה היו נעולים במכולה של הקבלן, אינה יכולה להוות פטור מהתחייבותה המפורשת של הנתבעת, והיה על הנתבעת לעשות כל שביכולתה על מנת שהרישום יתאפשר, או לדאוג לחלופה אחרת בצורת יומני עבודה. וכאן המקום לחזור ולהדגיש, כי רישום ביומני עבודה אינו עניין ראייתי בלבד, אלא עניין מהותי שמטרתו לאפשר למפקח לעקוב באופן מסודר אחר עבודות הקבלנים, להיענות לדרישותיהם ולדווח למזמין. ויודגש, הבעיה אינה בעיית "אמצעי תקשורת" כפי שהציבה זאת הנתבעת, אלא עניינה במתן אפשרות לפיקוח הולם. כמו כן, הנתבעת לא הצביעה על סיבה מדוע לא נענתה לדרישתה של א.פ.א. לבניית קירות כובד בעוד שהוראה כאמור ניתנה לברזני שהחליף אותה. טענת הנתבעת לפיה הצעת ברזני לבניית קירות הכובד היתה זהה למחיר בניית קירות הקונסטרוקציה, בעוד שהצעת א.פ.א. לבניית קירות כובד הייתה יקרה יותר, נטענה בעלמא ולא הוכחה. גם אם הטענה הייתה מוכחת, עדיין אין זו סיבה להתעלם מדרישות א.פ.א. וכחלק מניהול הפרויקט, היה על הנתבעת לכל הפחות להשיב לא.פ.א. לפניויותיה, ולאפשר לה להתאים את מחירה. גם טענת אי המצאת הערבות הבנקאית, הועלתה רק בדיעבד. עוד במרץ '96 שלחה א.פ.א. מכתב לנתבעת ובו ציינה במפורש: **"רצ"ב מסמכים לפי בקשתך למעט הערבות הבנקאית. במידה וישנם אי אלו שהן הערות, אנא, הסב את תשומת ליבי".** רק ארבעה חודשים אחר כך, עת נשלח לא.פ.א. חשבון מס' 1, נאמר לה כי טרם נמסרה הערבות לקיום החוזה וכי בלעדיה לא יאושר התשלום (8/נ). לא צוין דבר

וחצי דבר, בנוגע לביטול החוזה. ויודגש, אף סעיף 7 לחוזה (ת/7/ו), אינו קובע כי אי המצאת ערבות בנקאית תביא לביטול החוזה. ואכן, במכתב ביטול החוזה מיום 16.8.96 (ת/28) לא צוינה עובדת אי המצאת הערבות הבנקאית כעילה לביטול החוזה. משכך, הם פני הדברים אין לי אלא לומר כי מדובר בטענה שנטענה בדיעבד.

60. השאלה אינה האם היה מוצדק לבטל את החוזה עם א.פ.א., אלא האם החוזה עם א.פ.א. בוטל כתוצאה מניהול כושל של הנתבעת. לטעמי, התשובה לכך היא בחיוב. הוכח, כי הפרויקט נוהל מתחילתו ללא לוח זמנים עדכני. עובדה זו גרמה לכך, כי א.פ.א. התחילה עבודתה כאשר התנאים לכך לא הוכשרו. לעניין זה העיד אוריאל דורון, מטעם הנתבעת כי אחד מתפקידי מנהל הפרויקט הוא לדאוג לביצוע נכון של העבודות, לתיאומים בין הקבלנים (פרו' עמ' 447 ש' 26-28). תפקיד המנהל גם לדאוג שהעבודה תתבצע בלוח זמנים מתאים לפי החוזה, שתהיה התאמה בין הכניסות של הקבלנים מבחינת לוח הזמנים (פרו' עמ' 448 ש' 1-3). חובה זו אף עוגנה במסמכי ההתקשרות. כן הוכח, כי הנתבעת לא מילאה יומני עבודה ולא נענתה לדרישות הקבלן. אי מילוי יומני עבודה ואי מתן מענה לקבלן פוגע ביכולת הקבלן לבצע מחויבותיו. נוצר מצב לפיו המזמין קיבל את הרושם כי ישנו פיגור וחוסר יכולת של הקבלן לבצע העבודה. לכן, אין נפקות לשאלה מי ביטל בפועל את החוזה, אלא השאלה היא מה גרם לביטול. הכשל העיקרי היה בהכנסת א.פ.א. לאתר לפני שהוכשרו לכך התנאים, והמשך בדרישות לתגבור כוח העבודה אשר לטענת הנתבעת נוצרו כתוצאה מעיכוב של קבלנים אחרים. ואם לא די בזאת, הרי שאי רישום יומני עבודה, מפחית את האפשרות של הקבלן לתקשר עם המנהל והמפקח. טענת הנתבעת לפיה א.פ.א. לא נכחה בשטח, נטענה בעלמא ולא הוכחה.

המסקנה הינה כי הנתבעת כשלה בניהול מול א.פ.א. עובדה שהביאה לביטול החוזה עימה. הוכח כי לא הוצא צו התחלת עבודה לא.פ.א., ובכל מקרה, תחילת עבודתה באתר התבצע כאשר השטח לא הוכשר לכך. הנתבעת הודתה כי לא ערכה רישומים ביומני העבודה של א.פ.א., ולא נענתה לדרישות א.פ.א. בהם. טענת הנתבעת לפיה המליצה

לתובעת לשלם את הסכום המגיע לא.פ.א., וכי אם היתה משלמת היתה נמנעת התביעה, לא הוכחה, כמו גם טענתה לפיה התובעת התרשלה בניהול ההליך הקודם.

### היקף אחריות של מפקח ומנהל בניה ומילות סיכום

61. בתי המשפט דנו לא פעם באחריות מפקחים, ואחריותם הוכרה **במישור הנזיקי**. הסתמכות על רמת מיומנותם ורמתם המקצועית של מפקחים הולידה אף ציפייה שיפעלו כך לא רק אצל הלקוח אלא אף כלפי צד ג' העלול להיפגע (ת"א (תל-אביב-יפו) 1208/96 אלברט אוחיון ועוד 124 אחרים ועוד 6 נציגויות בתים משותפים נ' חממי עזרא, תק-מח 2005 (3) 12329, 12331). במסגרת זו אובחן בין "פיקוח עליון" ל"פיקוח צמוד" אשר מטרתו בדיקה יומיומית של אופן ואיכות ביצוע העבודה על ידי הקבלן, והתאמות לביצוע התוכניות האדריכליות (ע"א 600/86, 611, 612, 613, 857 עמיר ואח' נ' קונפינו ואח'; קונפינו ואח' נ' גת גבעת חיים מפעלי שימורים בע"מ ואח'; שמש ואח' נ' גת גבעת חיים ואח', פ"ד מו (3) 233, פסקה 6 לפסק דינו של הש' אור; תא (חיפה) 17056/98 אררט חב' לביטוח בע"מ נ' ביטס (ניתן ביום 21.10.03, פורסם באתר נבו).

חובתו של המפקח אינה רק במישור הנזיקי, אלא אף **במישור החוזי** כלפי המזמין. השאלה עד היכן יתפרס גבול אחריותו של מפקח במישור החוזי, תלויה בחוזה הספציפי בין הצדדים. במקרה שלפנינו, הצדדים קבעו את מסגרת האחריות בהתבססם על מסמך תכולת השירותים שצורפה להצעת השכר ועל תקנון א.א.א.י.

62. שאלת היקף ההתחייבות אינה עולה במקרה שלפנינו, יחד עם זאת, עולה שאלה מהותית בדבר טיב ההתחייבות. כפי שציינתי לעיל, מסגרת הדיון הינה צרה מזו שפרסו הצדדים. לאמור – הצדדים הרבו בטענותיהם בסוגיית לוח הזמנים והשוואתה ללוח הזמנים בפועל וסוגיית מסגרת התקציב והשוואתה לתקציב בפועל. אלא מאי, במסמכי

ההתקשרות בין הצדדים לא נקבעה כל הוראה מפורשת או משתמעת לפיה סטייה מהאומדנים כשלעצמה מהווה הפרת חוזה.

התחייבותיה של הנתבעת ביחס למסגרת שנקבעה על ידה, אינה בבחינת חיוב תוצאה במובן זה שכל חריגה מהמסגרת מהווה הפרת חוזה. פרשנות זו אינה עולה בקנה אחד - לא עם מסמכי ההתקשרות, ולא עם הגדרת תפקידו של מפקח או מנהל בניה. התחייבותה של הנתבעת ביחס למסגרת שנקבעה הינה בגדר חיוב השתדלות להבדיל מחיוב תוצאה. חיוב השתדלות הוא חיוב לנקוט את כל האמצעים המתאימים למען השגת המטרה בלי להתחייב להשגתה, להבדיל מחיוב תוצאה שמטרתו השגת תוצאה מסוימת (ע"א 7664/00 אברהם רובינשטיין ושות' חברה קבלנית בע"מ נ' עיריית חולון, פ"ד נו (4) 117, פסקה 12 לפסק דינו של הש' טירקל). היינו, השאלה אינה האם התוצאה בפועל היתה כפי שצפתה או תכננה הנתבעת, אלא השאלה היא האם הנתבעת עשתה כל שביכולתה כדי להביא לכך שהתוצאה בפועל תהיה בהתאם לאומדן.

בית המשפט יבחן את השאלה האם בעל חיוב השתדלות נקט בכל האמצעים המתאימים להשגת המטרה, על פי נסיבות העניין. כל מקרה ונסיבותיו הוא. אולם, יש והצדדים קבעו מהם אותם אמצעים מתאימים שעל צד לחוזה לנקוט למען השגת המטרה. ונראה שזהו המקרה שלפנינו. בבחינת אומד דעת הצדדים, אין לומר כי מטרת ההתקשרות היתה קיומו של כל חיוב וחיוב בצורה דווקנית כפי שהוא עולה ממסמכי ההתקשרות, בבחינת חיוב תוצאה. היינו, בבחינת התחייבות לקיום כל חיוב וחיוב במובן זה, שאי קיום חיוב זה או אחר יש בו משום הפרת חוזה. מטרת חוזה לפיקוח או ניהול פרויקט הינו בבחינת חיוב השתדלות להשגת השמירה על מסגרת הפרויקט, כאשר החיובים הפרטניים הינם בבחינת האמצעים המתאימים אותם יש לנקוט למען השגת המטרה. אי נקיטת אמצעים אלה, אינה מהווה כשלעצמה הפרת חוזה, מקום בו הוכח כי חיוב ההשתדלות קיים. כך גם, אין לומר כי אי שמירה עליהם מהווה תנאי הכרחי למסקנה כי לא קיים חיוב ההשתדלות. אי קיומם של החיובים הפרטניים הינם בבחינת ראיות ישירות להפרת חיוב

ההשתדלות, כאשר ברור שלכל חיוב ישנו משקל ראייתי אחר בשאלת קיום חיוב ההשתדלות. דין דומה נקבע לפער בין תוצאה מיוחלת לתוצאה שנתקבלה בפועל. קיומו של פער כאמור איננו תנאי מספיק או הכרחי ליצירת אחריות, ולעיתים אין לתובע דרך אחרת להוכחת מחדליו של הנתבע אלא בהתבסס על התוצאות המאוחרות שלהם (שם, שם; [ע"א 444/94 אורות ייצוג אמנים נ' עטרי גלי, פ"ד נא \(5\) 241, פסקה 7](#)).

משכך, השאלה העולה בבחינת אחריותה של הנתבעת היא האם הנתבעת קיימה את חיוב ההשתדלות לשמירה על מסגרת הפרויקט. לשאלה זו ניתן לתת מענה בהסתמך על הראיות הבאות: הפער בין התוצאה הצפויה לתוצאה שהושגה בפועל והפרת התחייבויותיה שבמסמכי ההתקשרות.

63. באשר לפער בין התוצאה הצפויה לתוצאה שהושגה בפועל- כפי שצוין לעיל, קיומו של פער כאמור, איננו תנאי מספיק, ואף לא תנאי הכרחי לאחריותו של החייב. באשר לשאלת התקציב – הרי שכפי שנקבע לעיל, לא נקבע אומדן תקציבי לכלל הפרויקט ועל כן, לא ניתן לבחון את הפער בין התוצאה הצפויה לתוצאה בפועל. אין בידי לקבל את טענת התובעת לפיה האומדן שנקבע בהצעת השכר התייחס לכלל עבודות הפרויקט.

פרק 3 לתקנון קובע את "התמורה לעבודה ההנדסית". סעיף 3.1 קובע את שכר מנהל הפרויקט ובו נקבע כי "שכר מנהל הפרויקט (המפקח) תמורת ביצוע העבודה ההנדסית, כמוגדר בסעיף 2 של התעריף, נקבע באחוזים למאה מערך הפרויקט לפי סוג הפרויקט כמפורט בסעיף 3.1.5...". (הדגשה לא במקור). סעיף 3.1.5 קובע כי לגבי הפרויקטים שהם בנייני ציבור, משרדים ובתי עסק, ייקבע השכר באחוזים מערך המבנה, לפי שטח המבנה. סעיף 1 לתקנון מגדיר פרויקט כ: "מבנה או מספר מבנים כמוגדר בתקנון, שאופיים או היקפם דורשים ניהול טכני מקצועי או פיקוח מטעם המזמין". שטח המבנה הוגדר כ: "כל השטחים המקורים של המבנה, התחומים בהיקף החיצוני...". לעניין זה העיד זיגלשיפר, כי "ערך מבנה" אינו כולל שכ"ט מתכננים, יועצים, ניהול ופיקוח, העתקות וצילומים, אגרות והיטלים עירוניים וכד' (נ/12 סעיף 2). טענת

התובעת לפיה ניתן לחשב את ערך המבנה על פי חישוב שכר טרחת הנתבעת בסך \$172,000 כ- 3.5% מערך המבנה, דרושה הוכחה היות ומהצעת השכר עולה כי ייתכנו תשלומים גם עבור עבודות שאינם במסגרת ההתקשרות. טענת הנתבעת לפיה בכל מקרה חישוב זה אינו רלוונטי היות ובסופו של דבר שכר הטרחה שולם בתשלומים חודשיים, תמוהה היות ומראש סוכם כי שכר הטרחה ישולם בתשלומים חודשיים. אף הסכומים שצוינו בדוחו"ת שערך טור סיני לבנק, תומכות במסקנה כי האומדן שנקבע בהצעת השכר מתייחס לשווי המבנה בלבד (נ/10 נספח ה' סעיף 14).

לצורך בדיקת עמידה בחיוב ההשתדלות, ניתן אף לבחון את הפער בין אומדן עלות המבנה שבהצעת השכר לעלות המבנה בפועל. בעוד שעל פי חוות דעתו המשלימה של רו"ח גנור מיום 15.10.06, עלות הביצוע שאושרה על ידי הנתבעת עומדת על סך של \$4,957,216, הרי שעל פי חוות דעתו של זיגלשיפר (נ/12), עלות הביצוע עומדת על סך של \$3,937,092. זיגלשיפר אינו חולק על הנתונים העובדתיים העומדים בבסיס חוות דעתו של גנור, אך לטענתו יש להפחית מהם את המע"מ ויש למדד על פי מדד תשומות הבניה שבמועד עריכת שכר הטרחה, ולאחר מכן להפכם לדולרים, על פי השער היציג של הדולר באותו מועד. לבקשת בית המשפט, התייחסה התובעת לטענות אלה, ומתגובתה שהוגשה ביום 28.1.07 עולה כי אכן חוות הדעת של גנור כוללת מע"מ. יוער, כי לא הותר כל עדכון בחוות הדעת של גנור לאחר מועד הגשת הסיכומים. הפחתת המע"מ מביאה לתוצאה לפיה עלות הביצוע הייתה כ- \$4,238,000 (חישוב המע"מ לפי 17%). למרות שנתבקשה הבהרת התובעת לשאלה האם נעשתה התאמה של הסכומים שבחו"ד של גנור למדד תשומות הבניה, לא נתקבלה כל הבהרה על כך, בעוד שהתחשיב של זיגלשיפר מעודכן למדד הבניה של ינואר '94 (שנת עריכת הצעת השכר). מן האמור עולה, כי כמעט ואין מחלוקת בין הצדדים בשאלת עלות ביצוע הפרויקט בפועל, ואף אם נלך לגישת רו"ח גנור, מדובר בסטיה של פחות מ- 20% מהאומדן שנקבע. אין חולק, כי האומדן שנקבע בהצעת השכר כמו גם האומדן שנקבע על ידי טור סיני אינם כוללים מע"מ (האומדן הראשוני- נ/5 ; נ/10 נספח ה' סעיף 14). לאור האמור ולאור השינויים שבוצעו בפרויקט, ניתן לקבוע לפחות

לגבי עלות הביצוע, כי הסטייה מהאומדן התקציבי, נמצאת בתחום הצפיות הסביר של כל מתקשר בחוזה.

בנוגע ללוח הזמנים, הוכח פער של כ- 17 חודשים בין לוח הזמנים הצפוי ללוח הזמנים בפועל. לגבי א.פ.א. ניתן לומר כי הפער בין התוצאה הצפויה לתוצאה בפועל, הוא עצם העובדה כי היה צורך לבטל את חוזה העבודה, שהרי התוצאה הצפויה הנה שכל הקבלנים יתחילו ויסיימו את עבודתם, ללא שיהיה צורך בביטול חוזים והחלפת בעלי מקצוע.

64. לאור קיומו של פער בין התוצאה הצפויה לבין התוצאה בפועל בסוגיית לוח הזמנים ובסוגיית א.פ.א., ולאור מה שקבעתי לעיל בנוגע להפרת התחייבויות הנתבעת על פי מסמכי ההתקשרות, אני קובע כי הנתבעת הפרה את התחייבותה להשתדל לפקח ולשמור על מסגרת הפרויקט. יודגש, הנתבעת הפרה התחייבויותיה הנמצאות במעגל הזיקה הישירה לחיוב ההשתדלות, והעיקריות שבהן: אי הכנת אומדן תקציבי לפרויקט, והעדר עדכון של לוח הזמנים. שאר ההפרות יש בהן כדי לחזק את מסקנתי בדבר הפרת חיוב ההשתדלות. מעת שקיבלה על עצמה הנתבעת התחייבות לנהל ולפקח על הפרויקט היה עליה לבצע התחייבות זו ללא סייג. טענות בדבר פיקוח תקציבי מקביל, קיומם של אדריכלים האמונים על התוכניות וכד' אינן יכולות להפחית מהתחייבויות הנתבעת להן התחייבה במפורש.

65. בפסקה 29 לפסק הדין ציינתי כי מעורבותו ומיומנותו של יזם או מזמין אינם אמורים להשפיע על עצם קביעת האחריות של מפקח או מנהל בניה. אולם אין בכך כדי לשלול השפעה על שאלת הנזק. כאמור, הוכח כי בן דוד היה מעורב בצורה אקטיבית בכל שלב משלבי הפרויקט, ומוכן אני להניח לטובת התובעת כי המעורבות הייתה ברמה של מעורבות יזם ולא ברמה של בעל מקצוע מיומן. אולם, אינני יכול לקבל את הקביעה כי אין לכך כל השפעה לעניין הנזק. אינני מקבל את ההנחה לפיה יזם המזמין שירותי ניהול



ופיקוח על הפרויקט מתנער לחלוטין מאחריות, באופן שמוציא אותו לכאורה ממסגרת ההתקשרות של מזמין-מפקח-קבלן. גם על היזם כמו שאר הצדדים להתקשרות מוטל נטל כלשהו להצלחת הפרויקט.

חיובי הנתבעת לניהול ופיקוח על הפרויקט אינם חיובים חד צדדיים. מערכת היחסים שבין הצדדים, כמו כל מערכת חוזית, הינה מערכת יחסים שלובים שיש בהם אלמנטים של חיובים שלובים. החיובים השלובים עולים בחלקם מהוראות החוזה ובחלקם מסעיף 39 [לחוק החוזים](#) (חלק כללי), תשל"ג- 1973 המורה על קיום החוזה בתום לב. לעניין זה נאמר בע"א [3912/90 EXIMIN S.A.](#), תאגיד בלגי נ' טקסטיל והנעלה איטל סטייל פרארי בע"מ, פ"ד מז (4) 64 (פיסקה 4(ב) לפסק דינו של הנשיא שמגר) בשם פרופ' מאוטנר :

**"ביסוד פעולתו של סעיף 39 עומדת ההנחה, כי היחס המשפטי שבין שני בני אדם נשלט על ידי נורמה מסויימת - חוזית או אחרת - היוצרת חיוב וזכות בין הצדדים. סעיף 39 חל על נורמה זו, בהגדילו את היקף החיוב המוטל על החייב או בצמצמו את היקף הזכות העומדת לנושה. החובה המוטלת בסעיף היא איפוא חובה אלטרואיסטית. המונח אלטרואיזם משמש בדרך כלל לתיאור מצב שבו אדם פועל לא מתוך רצון לקדם אינטרס שלו עצמו, אלא ביסוד פעולתו עומדת הכוונה לקדם אינטרס של זולתו. אלטרואיזם הוא היפוכו של האגואיזם, שתמציתו פעולה תוך ראיית האינטרסים של כל פרט בחברה כנבדלים באופן נוקשה מאלו של הזולת. צד המוכפף לחובת תום הלב חייב איפוא לנקוט התנהגות אלטרואיסטית, היינו, לפעול להגנת אינטרס של הצד האחר מעבר למה שקבוע בנורמה המסדירה את יחסו עם אותו צד".**

במקרה Eximin קבע בית המשפט כי כל אחד מהצדדים צפה את הנזק אך לא טרח להבהיר לאחר את סכנת קיומו ולא טרח לגלות לו ולמנוע את הנזק, למרות יכולתו

הברורה לעשות כן. אי שיתוף פעולה (או אי גילוי) מסוג זה איננו משחרר מחובה זו את הצד שעליו לבצע, אולם השאלה היא האם אין בו כדי להעניק לו הגנה חלקית. נקבע כי ההתנהגות המתוארת של כל אחד מהצדדים עולה כדי חוסר תום לב בביצוע החוזה (**שם**), בפסקאות 4(א)-(ב) לפסק דינו של הנשיא שמגר).

אם כן, החובה לנהוג בתום לב יכולה ללוש גם צורה של חובת גילוי עובדות חשובות על ידי צד לחוזה בתקופה החוזית. שאלת קיומה של חובה כזו וכן גבולותיה, שונים מטבע הדברים ממקרה למקרה. לענייננו, עובדת קיומו של יזם-מזמין מעורב באופן אקטיבי והעובדה ששתק במהלך ביצוע הפרויקט, אינה יכולה ללמד על הסכמה לפעולות או הפרות הנתבעת במהלך ביצוע הפרויקט, כפי שביקשה הנתבעת ללמד ובוודאי שאין בהם כדי לשחרר את הנתבעת ממחויבותיה. יחד עם זאת, שתיקתה של הנתבעת והעובדה שלא גילתה במהלך הפרויקט לנתבעת כי פעולותיה מהוות הפרת החוזה גם אם אין בה כדי לעלות לכדי הסכמה המשחררת את הנתבעת ממחויבותיה, יש בה כדי להוות חוסר תום לב בקיום חוזה במובנו של סעיף 39. בבחינת תום לב בקיום החוזה מוטל הנטל על בעל הזכות על פי החוזה לפחות ליידע את החייב כי פעולותיו או מחדליו מהווים הפרת חוזה. אי עמידה בדרישת תום הלב עולה למעשה כדי הפרת חוזה, אשר תרמה בסופו של דבר להפרה שביצע הצד שכנגד ושהביאה לנזק, ולכן ניתן לראות גם בה כהפרה שתראה ישירות לנזק (**שם**, **שם**).

מעקרון הסיבתיות העומד בבסיס סעיף 10 [לחוק החוזים](#) (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 עולה, כי המפר אחראי לנזק שנגרם כתוצאה מפעולתו. לפיכך, אם שניים גרמו סיבתית לנזק, אין להעדיף אחד על רעהו, אלא יש לחלק את האחריות ביניהם באופן, שכל צד ישא בחלקו בנזק. קביעה זו מתיישבת גם עם הדרישה להקטנת הנזק. (**שם**, בסעיף 4(ג)-(ד) לפסק דינו של הנשיא שמגר).

66. לאור האמור, שני הצדדים הפרו את עקרון תום הלב. הנתבעת – באי מילוי אחר חיוב ההשתדלות לו התחייבה, והתובעת – בכך ששתקה במהלך ביצוע הפרויקט ולא התריעה בזמן אמת על אודות ההפרה, דבר שיכול היה להקטין את הנזק. הדבר מקבל משנה תוקף נוכח מעורבותה האקטיבית של התובעת, אישור חשבונות, שינויים בתוכניות וכד'. ההכרה בחוסר תום לב של שני הצדדים אין פירושה שחרור המבטיח מהבטחתו או הכשרת הפרה של הבטחה. הרעיון שמאחוריה הוא אך קביעת סנקציות מופחתות בשל חוסר תום לבו של הצד כלפיו הופנתה ההבטחה (**שם**, פסקה 4(יב) לפסק דינו של הנשיא שמגר).

בענייננו, להבחין מפסק דין **Eximin**, הקשר בין הצדדים היה רציף, יומיומי ונמשך מספר שנים, כאשר לפחות חלק מן ההפרות היו ידועות לתובעת עוד במהלך הפרויקט. יחד עם זאת, האחריות לביצוע הפרויקט נותרה כל הזמן על כתפי הנתבעת ולכן חלקה גדול יותר מזה של התובעת וחלוקה נכונה וראויה תהיה בשיעור 70% על הנתבעים ו- 30% על התובעת.

### הנזקים הנטענים

67. **התובעת** טוענת לנזקים בגין ראשי הנזק הבאים: חריגה מהתקציב, חריגה מלוח הזמנים ותביעת א.פ.א.

כאמור, בדיון בסוגיית הנזק, יש להבחין בין נזקים הנטענים בגין הפרת התחייבויות אשר היוו אך אמצעי להשגת המטרה, לבין נזקים שנגרמו באופן ישיר עקב הפרת חיוב ההשתדלות. רק הנזקים האחרונים ניתנים לפיצוי, בכפוף כמובן לשאלת הקשר הסיבתי.

68. **חריגה מהתקציב** - התובעת מבקשת לפצותה בגין נזקים והפסדים עקב חריגה מהתקציב, אישור חשבונות מוגזמים ותשלום התייקרויות ללא צורך, ומעמידה ראש נזק

זה על ההפרש שבין האומדן התקציבי לעלות הפרויקט בפועל, העומד לגרסת התובעת על סך של 1.7 מיליון דולר.

לטענת הנתבעת, התובעת ידעה מתחילת הפרויקט מהי עלות הפרויקט הכוללת, עלות זו לא חרגה מההערכה, ולפיכך התובעת אינה זכאית לפיצוי בעילה זו. גם אם יתקבלו טענותיה של התובעת בדבר חריגה מאומדן הפרויקט, הרי שחריגה זו נובעת מכך שהתובעת קיבלה מוצר טוב יותר, והיא מחזיקה כיום בנכס יקר היותר, והתובעת לא הוכיחה, כי הבנין יכול היה להיבנות בעלות נמוכה יותר.

טענת התובעת לפיה אף לגרסת הנתבעת ישנו הפרש בסך 1.3 מיליון דולר מהאומדן, נסמכת על חוות דעת מטעם מומחה מטעמה, והיא אינה משקפת את עמדת הנתבעת. לגופו של עניין, לא נקבע אומדן תקציבי לפרויקט, כך שלא ניתן לדעת מהו ההפרש, אם היה כזה, ביחס לעלויות בפועל. ובנוגע לעלויות הביצוע, קבעתי לעיל כי היה הפרש של פחות מ- 20% מהאומדן שנקבע, שהינו הפרש סביר בנסיבות העניין.

יחד עם זאת, כפי שצוין לעיל, עצם קיומו של הפרש בין התוצאה המיוחלת לתוצאה בפועל אינו מהווה כשלעצמו הפרה היות ואין מדובר בחיוב תוצאה, ולכל היותר יש לעובדה זו מעמד ראייתי בשאלת הפרת חיוב ההשתדלות. והדברים יפים גם בנוגע לשאר טענות התובעת הנוגעות לאי התאמת החשבונות למחירי החוזה, שינוי בהיקף החוזים ללא ידיעתה ואי סימונם. טענת התובעת בכתב התביעה להפסד בסך \$30,000 בגין אי טיפול בטופס איכלוס, לא הוכחה.

לאור האמור, התביעה בגין ראש נזק זה נדחת.

69. **חריגה מלוח הזמנים** – לטענת התובעת, עקב האיחור בהשלמת ביצוע העבודות, לא התאפשר אכלוס הבנין עד אפריל '98, ועל כן יש לפצותה בגין **אבדן דמי שכירות**

**ראויים** במשך 30 חודשים (החל מנובמבר 95'). לטענת התובעת, התובעת למעשה כבר קיבלה פיצוי בגין ההפסדים שנגרמו לה כתוצאה מהאיחור לכאורה בהשלמת הפרויקט, וזאת באמצעות הקנסות שהטילה על הקבלנים.

הנזק לו טוענת התובעת בדבר הפסד דמי שכירות, הינו נזק היכול על פי סוגו לנבוע מהפרת חיוב ההשתדלות, אולם, כפי שצוין לעיל (בפיסקה 49), לא הוכח קשר סיבתי בין הפרת חיוב ההשתדלות לשמירה על לוח הזמנים לבין הסטייה ממנו. אמנם, העיכוב שנוצר כתוצאה מגורמים חיצוניים הינו של 14 חודשים, אך אין לומר כי עיכוב ב-3 חודשים נוספים מהווה עיכוב בלתי סביר, מה גם שהנתבעת ציינה מתחילה כי ייתכנו סטיות כאלה ואחרות מלוח הזמנים.

לאור האמור, התביעה בגין ראש נזק זה נדחת.

70. כהערת אגב אציין, כי אין לקבל את הסכומים להם טוענת התובעת בגין ראש נזק זה. התובעת העריכה הפסדיה בערך של \$14 למ"ר בתוספת שכ"ד ראוי עבור 72 מקומות חניה, בערך של \$80 למ"ר, ובסך הכל פיצוי בסך של \$133,000 לא כולל מע"מ (חוות דעת מר דדון ת/25). כמו כן נטען כי, מפעל זהב ירושלים אוכלס באפריל 97', ועד אז נאלצה התובעת להמשיך ולשלם דמי שכירות בסך \$2,500 לחודש, ובסך הכל סך של \$45,000 שאמור היה להיחסך לו נסתיימו העבודות בנובמבר 95'. הנתבעת טענה, כי אין לקבל את החישוב שערך השמאי מטעם התובעת אשר לא בדק את המצב התכנוני של הבנין, לא עשה התאמת מחירים בהתאם לשנות השכירות בפועל ולא בדק בניינים אחרים באזור. לכן, יש לקבל את חוות הדעת מטעמה בה נעשו התאמות של החלק המושכר ושנת השכירות, ממנה עולה כי דמי השכירות הראויים בנכס ביחס לכל התקופה עומדים על סך של \$103,629 (חוות דעת עפר כהן נ/13). התקופה שתילקח בחשבון בשאלת החריגה מלוח הזמנים הינה התקופה מנובמבר 95' ועד לקבלת טופס אישור חלקי באפריל 97', היינו איחור של כ- 17

חודשים. טענת התובעת לפיה יש לקחת בחשבון איחור של 30 חודשים, עד למועד אכלוס הבנין באפריל '98 נטענה בעלמא, ואין בידי לקבלה. משניתן טופס אכלוס חלקי באפריל '97 ואף אם בוצעו עבודות במהלך שנת '97 היה על התובעת להוכיח כי האיחור באכלוס נבע כתוצאה מהפרת חיוב ההשתדלות של התובעת, וזאת לא הוכח. לגבי בסיס החישוב, עדיפה עלי חוות דעתו של עפר כהן, השמאי מטעם הנתבעת. דדון העיד, כי הבסיס שקבע לפי \$14 למ"ר, נעשה בהתאמה למאי 1996 ובהשוואה לחוזה עם ההסתדרות השוכרת מבנה הסמוך למבנה של התובעת. יחד עם זאת, הוא העיד, כי הוא אינו יודע מה היה המצב התכנוני במועדים הקובעים (פרו' עמ' 13 ש' 12-13), למעט החוזה עם ההסתדרות הוא לא ראה חוזים נוספים של שכירויות באיזור (פרו' עמ' 15 ש' 25-27), וכי לא עשה ניתוח לגבי כל שנה ושנה, אלא הניח כי המחירים נותרו במשך השנים זהים למחירי מאי '96 (פרו' עמ' 16 ש' 5-11). לעומתו, השמאי עופר כהן, ערך השוואה של מחירים ביחס לשנים ובהתאמה לכל קומה וייעודה, התבסס לשם השוואה על מספר חוזי שכירות (פרו' עמ' 401 ש' 19-26), והתייחס למצב התכנוני של הנכס (סעיפים 7-9 לחוות דעתו נ/13). בכתב התביעה ציינה התובעת כי יש לחשב את דמי השכירות החודשיים לפי \$12 למ"ר. לאור האמור, יש לחשב את ההפסד מדמי השכירות בסך של \$62,127 ללא התייחסות לתקופה שלאחר אפריל '97, ובסך הכל הפסד דמי שכירות ראויים בסך של \$1,056,159 (X \$62,127 17 חודשים). על פי חוות הדעת של כהן, דמי השכירות כוללים את שטחי החניה (סעיף 10.11 לחוות דעתו). טענת התובעת לפיה יש להוסיף לסכומים אלה, את דמי השכירות אותם נאלצה לשלם בעצמה בתקופת העיכוב, מהווה כפל פיצוי, היות ושטח המפעל של זהב ירושלים נלקח בחשבון במסגרת חישובי השטחים לצורך החישוב הנ"ל. אולם, כאמור, אינני נדרש לשאלה זו בענייננו, היות ולא הוכח קשר סיבתי בין ההפרה לנזק.

71. **תביעת א.פ.א. -** לטענת התובעת, עקב הפרת התחייבויות הנתבעת בכל הקשור **לקבלן הפיתוח וסילוקו**, נאלצה התובעת לשלם לקבלן הפיתוח סך של 983,859 ₪. בנוסף, נגרמו לתובעת הוצאות משפטיות לניהול ההליך בסך של 412,876 ₪ (ת/11-ת/15).

לטענת הנתבעת, סכום אובדן הרווחים הקבלניים נופח באופן בלתי סביר על ידי המומחה מטעם א.פ.א. בתביעה שהוגשה על ידה, ויש מקום להפחית סכום זה בשל רשלנות תורמת בניהול הגנת הנתבעת מול א.פ.א. כמו כן, יש להפחית מסכום זה את שכר העבודה הראוי על העבודה שביצעה א.פ.א., אותו ממילא הייתה אמורה התובעת לשלם במסגרת הוצאות הפרויקט. כן, יש להפחית את שכר טרחת עורכי דינה של א.פ.א., היות והתובעת סירבה לעצתה של הנתבעת להתפשר עם א.פ.א.

הוכח לעיל, כי ביטול החוזה עם א.פ.א. נבע באופן ישיר כתוצאה מהפרת חיוב ההשתדלות לו התחייבה הנתבעת. ויודגש, אי מילוי יומני עבודה, אי מתן צווי התחלת עבודה וכד', אינם מהווים הפרות כשלעצמן, אלא הם בבחינת ראיות המוכיחות את הפרת חיוב ההשתדלות.

אשר לכן, על הנתבעת לשאת בנזקי התובעת בגין ראש נזק זה, בסך של יש לפצות את התובעת בגין ראש נזק זה בסך של 983,859 ₪ בתוספת ריבית והצמדה מיום התשלום בפועל – מאי 2003 (נספח ה' לכתב התביעה). כמו כן, על הנתבעת לשאת בהוצאות ניהול ההליכים בין התובעת לא.פ.א. בשתי הערכאות, בסך של 150,000 ₪. ער אני לעובדה, כי התובעה צירפה קבלות המעידות של תשלום שכ"ט עורכי דין בסך של כ- 400,000 ₪ (נספחים ת/11-ת/15 לתצהיר בן דוד), אולם, אין להכיר בהוצאות בגין שכ"ט עו"ד שהם מעבר להוצאות מקובלות הנפסקות על ידי בתי המשפט בכגון דא. לכך יש להוסיף החזר תשלום אגרות בסך של 11,847 ₪ (נספחים ו'- ח' לכתב התביעה).

72. לסיכום, הנתבעים יישאו בנזקי התובעת על פי הפירוט הבא :

- א. סך של 983,859 ₪ בתוספת ריבית והצמדה כחוק מיום התשלום בפועל (מאי 2003), בגין פסיקת בית המשפט לזכות א.פ.א.
- ב. סך של 150,000 ₪ בגין הוצאות בשני ההליכים עם א.פ.א. בתוספת ריבית והצמדה כחוק ממאי 2003.
- ג. סך של 4,851 ₪ בתוספת ריבית והצמדה כחוק מיום 20.12.99, סך של 4,496 ₪ בתוספת ריבית והצמדה כחוק מיום 8.12.97, סך של 2,375 ₪ בתוספת ריבית והצמדה כחוק מיום 6.9.00 בגין אגרות ניהול שני ההליכים עם א.פ.א., וסך של 125 ₪ בתוספת ריבית והצמדה כחוק מיום 15.10.00 בגין הוצאות רישום משכנתא במסגרת הליך זה.
- מכלל הסכומים שנקבעו לעיל יש להפחית 30% כאמור בסעיף 66 לעיל.

#### התוצאה

73. לאור כל האמור לעיל, על הנתבעים לשלם לתובעת 70% מהסכומים הנקובים בסעיף 72 לעיל וכן הוצאות משפט ועוד שכ"ט עו"ד בסך 75,000 ₪ + מע"מ.

#### המזכירות תמציא העתקים לב"כ הצדדים.

יעקב צבן 54678313-6135/04

ניתן היום, י"א באדר התשס"ז (1 במרץ 2007), בהעדר הצדדים.

**יעקב צבן, שופט**

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

הודעה למנויים על עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו - הקש כאן