בית משפט השלום בחיפה

ת"א 16837-05 מנדל נ' פאדל

בפני כב' השופטת אריקה פריאל

התובעת יוסף מנדל ת"ז 023934953

נגד

הנתבע פאעור פאדל ת"ז 053726881

פסק דין

כללי

1. התובעת - בעלת זכויות חכירה במגרש המיועד לבניה - התקשרה בחוזה עם מהנדס אשר תכנן את שלד הבניין שחוקם על המגרש ואמור היה לפקח על הקמתו. בתום הבניה נתגלו במבנה סדקים נרחבים. התובעת סבורה כי הסיבה לתופעה נעוצה בהתנהגות המהנדס, שלא תכנן את הבניין כיאות ולא פיקח על הקמתו כנדרש. על כן הגישה תובענה זו לפיצוי בגין הנזק שנגרם לה. עילת התובענה מושתתת על עילות נזיקיות וחוזיות.

הרקע העובדתי

2. התובעת התקשרה בחוזה חכירה עם מינהל מקרקעי ישראל לפיו חכרה נכס מקרקעין הידוע כמגרש 284 בשטח 500 מ"ר המהווה חלק מחלקה 1 בגוש 18396 המצוי בשטח ההרחבה של מושב מעונה בגליל המערבי (להלן: המגרש והמושב בהתאמה). בסמוך למגרש התובעת רכשו גם אחיה שני מגרשים והקימו עליהם את בתיהם.

הנתבע, מהנדס במקצועו, התקשר בחוזים עם אחדים מן המתיישבים החדשים במושב לפיהם התחייב לתכנן מבנים על המגרשים. בין לקוחותיו נמנו גם אחיה של התובעת, וזו התקשרה עמו בהמלצתם.

3. ביום 29.9.02 נכרת חוזה בעל פה בין התובעת לבין הנתבע לפיו התחייב האחרון לתכנן מבנה במגרש, כולל תכנון אדריכלי וקונסטרוקטיבי. כן התחייב לטפל בקבלת היתר בניה מאת הוועדה המקומית לתכנון ובנייה מעלה הגליל (להלן: הוועדה או הוועדה המקומית) ולפקח על הקמת השלד.

ואמנם, הנתבע הגיש בקשה לקבלת היתר בניה לפיה תוכנן בית חד-מפלסי בשטח 170 מ"ר, כולל ממ"ד ומחסן. במסגרת בקשה זו התחייב הנתבע כלפי הוועדה המקומית לשמש כאחראי לביצוע השלד וכאחראי לביקורת.

4. ביום 24.11.02 ניתן היתר לפי התכנית שהוגשה. בסמוך לאחר מכן החלו עבודות הבניה אשר בוצעו באמצעות קבלנים שונים עמם התקשרה התובעת. בפועל, הסתייעה התובעת באחיה חנוך מנדל (להלן: חנוך), והוא זה שהיה בקשר עם הנתבע ועם הקבלנים השונים.

5. עבודות הבניה, אשר ארכו כשנה, הסתיימו בתחילת שנת 2004. עם סיום הבניה ובטרם קבלת טופס אכלוס עברה התובעת להתגורר בבית.

6. עוד בטרם תחילת הבניה וגם במהלכה התריע הנתבע כי אי-הקמת קירות תומכים בצדדים המזרחי והצפוני של המגרש עלולה לפגוע ביציבות המבנה. על-כן פנה בכתב למזכיר המושב וכן עודד את התובעת לעשות כן. בתגובה השיב מהנדס פרויקט ההרחבה מטעם המושב, מר בני גולדמן (להלן: המהנדס גולדמן), כי באחריות המושב להקים קירות תומכים בחזיתות הבתים בלבד בעוד האחריות להקימם ביתר החזיתות של המגרשים מוטלת על המתיישבים וכי על המתכנן לתת את דעתו לכך.

אין חולק כי לאחר קבלת תגובת המהנדס גולדמן לא תכנן הנתבע קירות תומכים בחזיתות המזרחית והצפונית של המגרש וקירות אלה ממילא לא הוקמו. אין גם חולק, כי בעקבות תשובה שקיבל לא הפסיק הנתבע את הבניה ולא נקט באמצעי אחר.

בעניין זה יורחב בהמשך.

7. לקראת המחצית השניה של שנת 2004, כחצי שנה לאחר מועד קבלת החזקה בבית, הבחינה התובעת בסדקים נרחבים ברוב קירות המבנה, שהלכו והעמיקו עם הזמן. במהלך עונת החורף 2004 - 2005 החלו המים לחלחל דרך הסדקים והופיעה רטיבות בתקרה.

8. עם גילוי הסדקים פנתה התובעת לנתבע, אשר השיב כי המדובר בסדיקה טבעית המתרחשת בשנים הראשונות של הבניה והיא פוסקת עם התייצבות המבנה וחקרקע. משהמצב הלך והחמיר פנתה התובעת שוב ושוב לנתבע. בחודש מאי 2005 ביקר הנתבע במבנה פעם נוספת. בביקור זה גם תיעד את הסדקים ואת התזוזה באריחי הקרמיקה והשיש. בסיום ביקורו זה, ציין הנתבע בפני התובעת כי הסדקים הופיעו עקב אי-הקמת קירות תומכים, וכי האחריות לכך מוטלת על המושב. הנתבע אף הכין חוות דעת (שלא הוגשה) ברוח זו.

<u>יסודות המבנה - העובדות הרלוונטיות</u>

9. בשלב התכנוני של פרויקט ההרחבה וטרם שיווק המגרשים, הזמין ועד המושב חוות דעת מיועץ קרקע, המהנדס ישראל קלר (להלן: המהנדס קלר). מידע תכנוני ונתונים טופוגרפים אוחסנו בדיסקטים. לענייננו, המידע על אודות המגרש, לרבות סוג הקרקע הטבעית, המבנה הטופוגרפי של האזור כמו גם גובה אדמת המילוי לאחר ביצוע עבודות פיתוח אוחסנו בדיסקט, שנמסר לתובעת. אין חולק, כי זו מצדה מסרה את הדיסקט לנתבע והמידע

המאוחסן בו שימש אותו לצורך תכנון המבנה. בעניין זה ראוי לציין כי גובה קרקע המילוי במגרש התובעת נע בין 4 ל- 6.5 מטרים ומידע זה היה מצוי בדיסקט שנמסר לנתבע.

10. עם תחילת תכנון המבנה במגרש התובעת הזמין הנתבע מהמהנדס קלר, בידיעת התובעת ובמימונה, דוח "יעוץ לביסוס" שהתייחס לתנאי השטח הספציפיים במגרש. בדוח, הנושא תאריך 25.9.02, המליץ המהנדס קלר כי ביסוס המבנה יעשה באמצעות כלונסאות קדוחים ויצוקים בקוטר משתנה (בין 50 ל- 80 ס"מ) ובאורך משוער של 12 מטרים, מהם 10 מטרים לפחות בקרקע טבעית. עוד ציין המהנדס קלר כי אורך כל כלונס אמור להיקבע סופית במהלך ביצוע החפירות וכי יש לזמנו לביקורת בתחילת הביצוע.

בדוח ישנה התייחסות כללית לעבודות פיתוח וקירות תומכים (מעין הוראות למתכנן, ללא הבעת דעה אם יש צורך בהקמתם אם לאו).

11. כהמלצת המהנדס קלר תכנן הנתבע ביסוס על ידי כלונסאות, הכין חישובים סטטיים, תוכנית מתווה של יסודות הבניין ורשימות ברזל. בתוכנית מתווה של יסודות הבניין (נספח ד' לתצהירו) ציין הנתבע כי אורך כל כלונס 12 מטרים. בנוגע למוטות הברזל צוין אורכם, כאשר אורכו של המוט הארוך ביותר הנו 11 מטרים. תוכנית המתווה של יסודות הבניין נמסרה לקבלן המבצע.

12. אין חולק כי במהלך עבודת הקידוח והיציקה של הכלונסאות, שנמשכה כשלושה ימים, לא נכח הנתבע וממילא לא פיקח עליה. מכיוון שכך, גם המהנדס קלר לא הוזמן ולא נכח בתחילת העבודה.

על סיבת העדרותו של הנתבע, חלוקים הצדדים. בעוד התובעת טוענת כי יום לפני תחילת העבודה ביקר אחיה חנוך במשרד הנתבע על מנת להזמינו לאתר והלה בחר, מטעמיו הוא, שלא להגיע, טוען הנתבע כי לא הוזמן בשלב חפירת הכלונסאות ויציקתם ולכן לא התייצב כך שנודע לו על ביצוע עבודה זו רק בדיעבד.

13. מחלוקת עובדתית זו אינה טעונה הכרעה, שכן כפי שיובהר להלן, בין אם הוזמן ולא התייצב ובין אם לא הוזמן ולכן לא התייצב, לא עמד הנתבע באמות המידה הנדרשת ממנו כמתכנן המבנה ואחראי על הביקורת. עם זאת ייאמר, כי גרסת התובעת, הנתמכת בהתנהגות הנתבע עצמו, עדיפה עליי על פני זו של האחרון.

ראשית, שתיקת הנתבע עם היוודע לו לגרסתו על קידוח הכלונסאות ויציקתם תומכת בגרסת התובעת. לולא ידע על ביצועה ניתן היה לצפות כי יגיב בחומרה ויעמיד את התובעת ואחיה חנוך על תוצאות מעשיהם. ראוי להזכיר, כי כאשר סבר הנתבע כי יש להתריע בנושא הקמת קירות תומכים לא היסס לעשות כן ואף דרבן את התובעת לשלוח מכתב לוועד המושב. והנה, כאשר התברר לו כי נוצקו הכלונסאות ללא פיקוחו, החריש ולא נקט פעולה.

שנית, לא זו בלבד שהנתבע לא דיווח לוועדה המקומית מבעוד מועד כי הכלונסאות נחפרו ונוצקו ללא פיקוח מצדו אלא שבטופס "דיווח על עריכת ביקורת באתר בניה" (נספח ת/11 לתצהיר התובעת) אשר הוגש לוועדה המקומית ביום 18.4.05, הצהיר כי נכח בשלב יציקת הכלונסאות. התנהגות זו הנה לו לרועץ.

14. אני קובעת אפוא כי הנתבע הוזמן לשלב קידוח הכלונסאות ויציקתם, ומטעמיו הוא, בחר שלא להגיע לאתר הבניה ולפקח על הביצוע.

15. ביום 19.7.02 שלח הנתבע מכתב למזכיר המושב בו ביקש כי יוקמו קירות תומכים בצדדים הצפוני והמזרחי של המגרש (וכן במגרש אחיה של התובעת) "**כדי למנוע סחף המילוי וסיכון המבנה בעתיד**" תוך ציון כי "**אי בנית קירות תומכים תגרם לאי יציבות המבנים בעתיד מה עוד שהמגרשים הנ"ל אינם יושבים על קרקע טבעית, אלא על מילוי שבוצע במסגרת עב' התשתית שבוצעו במקום**". מכתב בנוסח דומה שלח ביום 12.8.03 במהלך הבניה.

התובעת, בהמלצת הנתבע, פנתה גם היא ביום 20.8.03 במכתב לוועד המושב באותו עניין.

בתשובת מזכיר המושב, אליו צורף מכתבו של המהנדס גולדמן (שנשלח קודם לכן לנתבע), הובהר כי עוד בתחילת הדרך הוחלט כי מינהלת הפרויקט תבצע קירות תומכים רק בחזית כל מגרש וכי הקמת יתר הקירות התומכים באחריות המתיישב. עוד נאמר במכתב המהנדס גולדמן כי על הנתבע להביא בחשבון את כל הפרמטרים הדרושים להבטחת יציבות המבנה, ובתוך כך תכנון קירות תומכים, ככל שהם חיוניים להבטחת היציבות, ולוודא כי יוקמו.

16. בתום ביצוע הבניה הגיש הנתבע לוועדה המקומית טופסי "דיווח על עריכת ביקורת באתר בניה" (נספח ת/11 לתצהיר התובעת), הנושאים תאריך 18.4.05 ובהם הצהרתו על אודות השלבים אליהם הגיעה הבניה בו הצהיר כאמור, כי נכח בזמן יציקת הכלונסאות.

17. בביקור מפקח מטעם הוועדה המקומית, שנועד לבדיקת המבנה לפני מתן טופס אכלוס (טופס 4) נתגלו סדקים רבים בבית. בעקבות זאת, סירבה הוועדה להעניק את האישור המיוחל. לדעת הוועדה, סדקים אלה מעידים על בעיה הנדסית (ראה מכתב הוועדה, נספח ת/13 לתצהיר התובעת) ולכן נדרשה התובעת, בטרם יונפק טופס אכלוס, להמציא אישורים מהמהנדס קלר ותצהיר הנתבע לפיו אין סכנה ליציבות המבנה.

18. ביום 6.2.08 נערך בבית התובעת סיור על ידי מהנדס הוועדה והממונה על הפיקוח. במכתב מיום 23.3.08 שנשלח לתובעת צוין כי בבדיקת המבנה "**התגלו סדקים בעקבות שקיעת היסודות של המבנה, ומבחינתנו הבית לא יציב ולא ניתן לתת אישור אכלוס למבנה עד לחיזוק יסודות המבנה עפ"י חוות דעת של מהנדס ביסוס**".

בעקבות דרישת הוועדה פנתה התובעת למהנדס קלר, אשר סירב לתת את האישור המבוקש. לדבריו, בשל העדר הערות רלוונטיות בתוכניות הביצוע נבצר ממנו לדעת מה בוצע (ראה נספח ת/15 לתצהיר התובעת). בא כח הנתבע, התנגד להגשת מכתבו של המהנדס קלר שכן לדעתו היה על התובעת להגיש חוות דעת מטעמו. אמנם נכון, המכתב לא הוגש באמצעות עורכו (המהנדס קלר) ברם יש לקבלו כראיה לכך שהגיע לידי התובעת וכי האמור בו משקף את עמדת המהנדס קלר.

<u>טענות בעלי הדין וחוות הדעת מטעמם</u>

19. התובעת, שלא שבעה נחת מתשובות הנתבע, פנתה למומחה מטעמה, המהנדס אלכסיי גנישב (להלן: המהנדס גנישב או מומחה התובעת), אשר בדק את המבנה, מצא כי "**בבית סדקים חמורים וקשים שמקורם בתזוזה אנכית ולא אחידה של היסודות (דיפרנציאלי)**" ובחוות דעתו מיום 15.6.05 ציין כי הסיבה להיווצרות הסדקים נעוצה בלקויים בביסוס המבנה עקב תכנון לקוי של הכלונסאות ו/או גם פיקוח הנדסי לקוי בעת ביצועם. יצוין, כי בפני מומחה התובעת לא עמדו תוכניות הקונסטרוקציה של הבית.

20. לדעת המהנדס גנישב, נדרש ביצוע קורות וכלונסאות נוספים ובנוסף, לחיזוק אלה הקיימים נדרשת דריכה חלקית של המבנה (קרי, הכנסת כוחות לחץ אנכיים ואופקיים, המונעים פתיחת הסדקים מחדש ותזוזת היסודות).

בנוסף, יש לתקן את הליקויים במבנה על-ידי סתימת הסדקים, שיפוץ כללי של קירות הבית, כולל המעטפת החיצונית, תקרות, ריצוף וארונות, שיפוץ החצר וביצוע עבודות ניקוז סביב המבנה. העלות הכוללת של העבודות הוערכה על ידו בסך 200,000 ₪ בצירוף מע"מ.

21. עם קבלת חוות דעתו הוגשה תובענה זו בה תבעה התובעת פיצוי בסך 253,010 ₪. סכום זה מורכב מעלות תיקון הליקויים לפי חוות דעת המהנדס גנישב בסך 200,000 ₪, עלות דיור חלופי, פינוי ואחסון החפצים במהלך התיקונים בסך 19,500 ₪, נזק בלתי ממוני בסך 30,000 ₪ והחזר שכר טרחת המומחה מטעמה בסך 3,510 ₪.

22. גרסת הנתבע הנה בתמצית, כי לא היה כל פגם בתכנון וכי גם הביצוע היה כיאות. לגרסתו, למעט שלב חפירת הכלונסאות ויציקתם, אליו לא הוזמן ונודע לו על ביצועו בדיעבד, נכח בכל שלבי הבניה בהם נדרשה נוכחותו. טענתו בדבר העדר פגם תכנוני נתמכת בחוות דעתו של המהנדס דוד בלנק.

עוד הוסיף הנתבע כי הסיבה לסדקים במבנה נעוצה בתובעת עצמה או בוועד המושב. חרף אזהרותיו כי עליהם לעשות כן בחרו שלא להקים קירות תומכים. טענתו זו נתמכת בחוות דעת המהנדס חסן כאזם (להלן: המהנדס כאזם), אשר חיווה דעה כי אי-יציבות המבנה (והסדיקה בעקבותיה) נעוצה באי-הקמת קירות תומכים מצד צפון ומצד מזרח ובחעדר

ניקוז מתאים. שני אלה נועדו לשמור על יציבות אדמת המילוי ומניעת תזוזת קרקע היסוד. הנזק נגרם לדעתו בשל סוג הקרקע – חוואר - וחלחול מי גשמים ליסודות, ללא קשר לכלונסאות, המסוגלים לעמוד בעומסים הנדרשים ותוכננו ובוצעו כהלכה.

המהנדס כאזם הגיש גם חוות דעת משלימה בה העריך את עלות ביצוע עבודת תיקון הסדקים.

<u>מומחה בית המשפט</u>

23. נוכח הפער בין חוות דעת מומחי הצדדים מונה המהנדס רונן שטרנברג כמומחה מטעם בית המשפט (להלן: המומחה או מומחה בית המשפט). המומחה מונה שלא בהסכמה, לאחר שהנתבע התנגד למינויו.

מחוות הדעת מיום 1.5.07 עולה כי בביקורו בבית התובעת מצא סדקים רבים ונרחבים בקירות, רובם אלכסוניים. לדעתו, נוצקו כלונסאות קצרים מידי, ללא חדירה מספקת לעומק הקרקע הטבעית (אשר לפי הנחיית המהנדס קלר עומקם לא יפחת מ- 10 מטרים). היות שהמומחה לא מצא פגם בתכנון הגיע לכלל מסקנה כי הסיבה נעוצה בהעדר פיקוח מצד הנתבע על עבודת הקידוח והיציקה.

המומחה שלל את דעת המהנדס כאזם לפיה הסדיקה נגרמה עקב בעיות ניקוז והעדר קירות תומכים.

24. כאמור, אין המדובר במומחה מוסכם, כך שעקרונית, רשאים בעלי הדין להסתמך על חוות הדעת מטעמם. ואמנם, הנתבע סבור כי בנסיבות המקרה דנן יש להעדיף את חוות הדעת של המהנדס כאזם על פני זו של המומחה מטעם בית המשפט.

25. כאשר במומחה מוסכם עסקינן, אין חוות דעת זולת חוות דעתו של המומחה מטעם בית משפט. עם זאת, גם כאשר אין המומחה מוסכם נטיית בית המשפט הנה להעדיף את חוות הדעת של מומחה שמונה על ידו על פני זו של מומחים "מטעם", שכן חזקה עליו כי פועל באובייקטיביות וללא משוא פנים. אמנם אין באמור לעיל כדי לשלול מבית המשפט את הסמכות להכריע בניגוד לדעת המומחה ברם הדבר ייעשה במקרים נדירים בלבד.

ראה בסוגיה ע"א 1240,558/96 **חברת שיכון עובדים בע"מ נ' רוזנטל** פ"ד נב (4), 563 [1998], בעמ' 569:

> **"משממנה בית המשפט מומחה על מנת שחוות דעתו תספק לבית המשפט נתונים מקצועיים לצורך הכרעה בדין, סביר להניח שבית המשפט יאמץ ממצאיו של המומחה אלא אם כן נראית סיבה בולטת לעין שלא לעשות זאת...לא יטה בית המשפט לסטות מחוות דעתו של המומחה בהעדר נימוקים כבדי משקל שיניעוהו לעשות כן."**

26. במקרה דנן, המומחה לא בדק את עומק הכלונסאות ולא היו בפניו נתונים אחרים, כגון יומני עבודה של הקבלן המבצע או כתבי כמויות, על בסיסם ניתן היה להעריך את עומקם. לכאורה, אין לחוות הדעת המומחה בסיס עובדתי בדוק.

27. חרף האמור לעיל, הגעתי למסקנה כי חוות דעת המומחה מתיישבת עם העובדות שהוכחו.

ראשית, אין חולק כי בבית נתגלו סדקים נרחבים אשר נגרמו עקב כשל בתהליך הבניה.

שנית, חפירת הכלונסאות כמו גם יציקתם נעשו ללא פיקוח. עובדה זו מתיישבת עם המסקנה שהיה ליקוי בשלב הביצוע (שכן כאמור המומחה לא מצא פגם בחישובים שערך הנתבע).

שלישית, בתוכניות הביצוע ציין הנתבע כי אורך הכלונסאות יהא 12 מטרים, ללא ציון מהו העומק הנדרש בקרקע טבעית (לפי המהנדס קלר - 10 מטרים לפחות). העדר פיקוח והעדר הנחיה ברורה לקבלן מתיישבים עם המסקנה כי הכלונסאות נחפרו ונוצקו בעומק כולל של 12 מטרים. בשים לב לגובה אדמת המילוי במגרש הרי שעומק הכלונסאות בקרקע הטבעית אינו יותר מ- 6 עד 8 מטרים.

רביעית, מכתבי המהנדס קלר כמו גם של הוועדה המקומית תומכים אף הם במסקנה כי עומק הכלונסאות אינו עונה על הדרוש (הראשון סירב לתת אישור בשל חוסר יכולתו לבדוק את אופן ביצוע היסודות והשנייה סירבה לתת טופס אכלוס עקב כשל ביסודות המבנה).

28. על סמך מכלול הנימוקים הללו, אני קובעת כי חוות דעת מומחה בית המשפט על אודות סיבת הכשל מבוססת כדבעי. עם זאת ייאמר, כי אם צודק הנתבע ובניגוד לדעת המומחה סיבת היווצרות הסדיקה נעוצה באי-הקמת קירות תומכים, גם אז ניתן לייחס לו אחריות.

<u>אחריותו החוזית של הנתבע</u>

29. אין חולק כי הנתבע לא נכח בעת חפירת הכלונסאות ויציקתם. תהא הסיבה לאי-התייצבותו אשר תהא (ונקבע לעיל, כי הוזמן על ידי התובעת וחרף זאת לא התייצב) הפר הנתבע בכך את התחייבותו החוזית כלפי התובעת לפקח על שלבי הבניה השונים ובין היתר על שלב ביצוע הכלונסאות.

מעבר לכך, לאחר שנודע לנתבע כי העבודה בוצעה ללא פיקוח מצדו היה מחובתו לדווח על כך לוועדה המקומית (כלפיה וכלפי התובעת שימש כאמור כאחראי על שלד הבניין וכאחראי לביקורת) ואף להודיע כי מסיר את אחריותו בכל הקשור לביסוס המבנה.

ומשנודע לו על הפרתו (תהא הסיבה אשר תהא) לא עשה מאומה להקטנת הנזק, כגון על ידי פניה לקבלן המבצע על מנת לוודא כי הביצוע תאם לתכנון ולדוח המהנדס קלר. לו עשה כן

סביר להניח כי ניתן היה אז לתקן את הפגם בין על-ידי העמקת הכלונסאות ובין בדרך הנדסית אחרת.

30. מושכלות ראשונים, כי האחריות החוזית אינה תלויה באשם. יפים לעניין זה דבריה של המלומדת ג' שלו בספרה "**דיני חוזים**", מהדורה שניה, בעמ' 465:

> **"האחריות החוזית במשפטנו היא אחריות מוחלטת: כל מעשה או מחדל המנוגדים לחוזה הם בגדר הפרה, בלא קשר לכוונתו הרעה או הטובה של המפר. יכול צד לחוזה לרצות מאוד ולהשתדל מאוד לקיים את החוזה, אך להיכשל, כך שמעשהו יהווה הפרה. מנגד, יכול צד לחוזה להתייחס לחוזה בזלזול ובאדישות, ובכל זאת לא להחישב כמפר. מבחן ההפרה הוא אובייקטיבי וניטרלי: מעמידים זה מול זה את החוזה ואת הקיום בפועל, וסטייה של הקיום בפועל מן החוזה מהווה הפרה".**

31. משלא קיים הנתבע את חיובו החוזי הרי הפר את החוזה עמה. מכאן, קמה חובתו לפצות את התובעת על נזקיה.

<u>אחריות בנזיקין</u>

32. נקבע לעיל, כי הנתבע לא פיקח כיאות על ביצוע יסודות המבנה, ובכך התרשל (כיסוד עובדתי). כידוע, אין די בקיומה של התרשלות כדי להטיל אחריות ויש צורך להוכיח גרימת נזק וקשר סיבתי בין ההתרשלות לבין הנזק. בעניינו, ניתן לבסס את אחריותו של הנתבע בנזיקין מכמה טעמים – קיומו של הכלל "**הדבר מעיד על עצמו**"; דוקטרינת הנזק הראייתי וכן הוכחה של רשלנות והפרת חובה חקוקה.

<u>הכלל "הדבר מעיד על עצמו"</u>

33. לכלל "הדבר מעיד על עצמו" הנקוט בסעיף 41 ל**פקודת הנזיקין [נוסח חדש]** (להלן: פקודת הנזיקין) שלושה תנאים מצטברים אשר על התובע להוכיחם. או אז יעבור הנטל לנתבע להוכיח כי לא היתה התרשלות מצדו - כי התובע לא ידע או לא יכול היה לדעת מה היו למעשה הנסיבות שגרמו למקרה אשר הביא לידי הנזק; כי הנזק נגרם על ידי נכס שלנתבע היתה שליטה מלאה עליו; כי נראה שאירוע המקרה שגרם לנזק מתיישב יותר עם המסקנה שהנתבע לא נקט זהירות סבירה מאשר עם המסקנה שנקט זהירות סבירה.

34. התובעת לא ידעה או לא יכולה היתה לדעת מה היו למעשה הנסיבות שגרמו לחוסר יציבות המבנה – התובעת אינה בקיאה ברזי הבניה ולא ידעה ולא יכולה היתה לדעת מה גרם לסדקים המרובים בביתה. כל המומחים, מטעם הצדדים ומטעם בית המשפט, תמימי דעים כי הנזק נגרם עקב פגם תכנוני או בביצוע, אם כי לא הסכימו מהי הסיבה הממשית. העובדה שהסיבה נעוצה בגורם מקצועי שאינו בידיעת התובעת מביאה למסקנה כי הוכח היסוד הראשון.

35. הנזק נגרם על ידי נכס שלנתבע היתה שליטה עליו – הנזק נגרם במהלך בניית השלד שהשליטה עליה, לרבות בנקודה הרלוונטית בה בוצעו חפירת היסודות ויציקתם, היתה בידי

הנתבע, שמחובתו היה לפקח על הביצוע והיה בעל הסמכות העליונה ליתן הוראות והנחיות בנוגע לדרך ואופן הביצוע.

36. אירוע המקרה מתיישב יותר עם חוסר זהירות מצד הנתבע מאשר עם המסקנה כי נקט באמצעי זהירות נאותים – כבר נאמר לעיל, כי עובדות המקרה תומכות במסקנה שהיה כשל תכנוני או בביצוע אשר גרם לחוסר יציבות המבנה ולנזק בעקבותיו.

37. התובעת הניחה אפוא תשתית עובדתית לקיום יסודות הכלל "הדבר מעיד על עצמו". על כן עובר נטל השכנוע כי לא היתה התרשלות מצדו אל כתפי הנתבע.

38. משהונחה תשתית עובדתית ממנה עולה כי העדר הפיקוח במהלך קידוח הכלונסאות ויציקתם היווה הגורם לחוסר יציבות המבנה עבר הנטל לנתבע להוכיח כי נקט בזהירות הנדרשת וחרף זאת נגרמו נזקים שהיו בלתי נמנעים מבחינתו. הנתבע לא עמד בנטל זה. די בכך כדי לקבוע כי דין התובענה להתקבל.

<u>דוקטרינת הנזק הראייתי</u>

39. גרם נתבע באשמו נזק ישיר לתובע ובאותה התנהגות עצמה גרם אף לטשטוש קווי הגבול שבין נזק זה לבין נזק אחר שנגרם על ידי גורם אחר, יש להטיל אחריות על הנתבע בגין הנזק הראייתי שגרם. הענקת הפיצוי מבוססת על כך שגרימת נזק ראייתי מהווה פגיעה בזכותו של אדם לדעת מה גרם לנזקיו. דוקטרינה זו פותחה על ידי המלומדים א' פורת וא' שטיין (ראה בסוגיה מאמרם, "**דוקטרינת הנזק הראייתי: ההצדקות לקיומה ויישומה במצבים טיפוסיים של אי ודאות בגרימת נזקים**", **עיוני משפט** כא (תשנ"ח) 191.

עם זאת, התלכה הפסוקה הכירה בדוקטרינה זו רק במישור סדרי הדין ודיני הראיות. ראה ע"א 754/05 **לוי נ' מרכז רפואי שערי צדק** [2007] (פורסם במאגר נבו), שם נקבע:

> **"נבקש עם זאת להעיר, כי הביטוי "נזק ראייתי", בו עושה הפסיקה שימוש תדיר, צריך הבהרה. דוקטרינת הנזק הראייתי שבה הכירה שיטתנו, לעת הזו, איננה אלא ההוראה בדבר העברת נטל השכנוע במצבים שבהם התרשלותו של הנתבע מנעה מהתובע מידע חיוני להוכחת תביעתו. דוקטרינה זו שייכת לעולמם של סדרי הדין ודיני הראיות. היא מאפשרת, בנסיבות מסויימות, לקבוע חזקות עובדתיות. הפסיקה לא נדרשה לקיומו של ראש-נזק של "נזק ראייתי" אשר מקנה עילת תביעה עצמאית בגין אבדן מידע, כפי שהציעו המלומדים פרופ' פורת ופרופ' שטיין - הצעה שזכתה גם היא לכינוי "דוקטרינת הנזק הראייתי" (א' פורת וא' שטיין "דוקטרינת הנזק הראייתי: ההצדקות לאימוצה ויישומה במצבים טיפוסיים של אי-ודאות בגרימת נזקים" עיוני משפט כא (תשנ"ח) 191. ראו: ע"א 6696/00 בית החולים המרכזי עפולה נ' פינטו, תק-על 2002(3) 2648, 2654). הצעה זו, על היבטיה השונים, זכתה לביקורת מחד ולתמיכה מאידך (ראו: י' גלעד "דוקטרינת הנזק הראייתי: האם הורם נטל השכנוע?" משפטים ל (תש"ס) 317; א' פורת וא' שטיין "דוקטרינת הנזק הראייתי: תגובה לביקורת" משפטים ל (תש"ס) 349), ואין היא עומדת לפנינו".**

כן ראה בסוגיה רע"א 7953/99 **פילבר נ' המרכז הרפואי שערי צדק** פ"ד נד (2) 529 [2000].

40. במקרה דנן, נמנע הנתבע מלקיים את חובתו ולא פיקח על עבודות חפירת הכלונסאות ויציקתם ולעניין הפרת חובתו אין נפקא מינה אם הדבר נבע מחוסר שיתוף פעולה מצד התובעת או מחוסר רצונו להגיע לאתר. בהמשך, אף כי התעלם משלב חשוב זה אפשר המשך ביצוע עבודות הבניה עד להשלמת המבנה. על ידי כך גרם לנזק ראייתי, שכן עם השלמת הבניה מנע הנתבע אפשרות מעשית לבדוק מה היה הגורם האמיתי לנזק.

<u>רשלנות הנתבע</u>

41. נקבע לעיל, כי העדר פיקוח מקום שהיה מחובתו של הנתבע לעשות כן גרם לפגם ביסודות המבנה שהביאו לידי הנזק. עם זאת, גרסת הנתבע מביאה אף היא למסקנה כי הלה התרשל ורשלנותו גרמה לנזק. הנתבע סבור, וכך גם חיווה דעה המהנדס כאזם, כי גורם הסדיקה נעוץ באי-הקמת קירות תומכים בצדדים המזרחי והצפוני של המגרש.

42. אלא שלנתבע היה ידוע עוד לפני תחילת התכנון, ולמצער במהלכו (בעקבות תשובת המהנדס גולדמן) כי לא היה זה מתפקידו של המושב להקים קירות תומכים מצד מזרח ומצד צפון, וככל שנדרשו היה זה מחובתו של המתכנן לתכננם ושל המתיישב להקימם.

43. אם סבר הנתבע כי ללא קירות תומכים קיימת סכנה ליציבות המבנה אזי היה מחובתו לתכננם ולבקש גם לכך היתר בניה. לא זו בלבד שהנתבע לא עשה כן אלא שלאחר שהתריע בפני התובעת בדבר הצורך בהקמת קירות תומכים לא עשה מאומה ואפשר הקמת הבית על אף שגם לדעתו היה בכך כדי לסכן את יציבותו. בכך מתעצמת רשלנותו.

למותר לציין, כי אם בניגוד לטענת ועד המושב היה על האחרון לדאוג להקמת קירות תומכים לא יכול היה הנתבע להתעלם מכך אלא היה עליו להתנות את טיפולו בהקמתם.

44. לא זו בלבד שהנתבע לא תכנן קירות תומכים, שנדרשו לטענתו, אלא שלא נתן הוראות ביצוע ברורות לקבלן המבצע ולא פיקח על עבודת הקמת היסודות. בכך התרשל.

45. דין טענת הנתבע לפיה לא עמדה התובעת בנטל המוטל עליה שכן לא זימנה את הקבלן המבצע ולא הציגה את יומני העבודה, להדחות. בתשתית העובדתית שהוצגה יש ראיות למכביר, חלקן מפי הנתבע עצמו, כדי לבסס את אחריותו לנזק שנגרם.

46. על סמך הנימוקים שפורטו לעיל, אני קובעת אפוא כי הנתבע התרשל בביצוע עבודתו.

<u>אחריות בנזיקין – הפרת חובה חקוקה</u>

47. בהיתר הבניה התחייב הנתבע לשמש אחראי לביקורת לפי הוראות סעיף 16.02 חלק ט"ז תוספת השניה ל**תקנות התכנון והבניה (בקשה להיתר תנאיו ואגרות), תש"ל- 1970** (להלן:

תקנות התכנון והבניה), שעניינו ביקורת במקום הבניה (במקרה דנן הוגבל לשלב בניית השלד בלבד) וכן אחראי לביצוע השלד. סעיף 16.02 מטיל חובת מינוי אחראי לביקורת בעת ביצוע עבודות הבניה. על-פי רוב יהא זה עורך התוכנית לקבלת היתר ומגישה.

48. סעיף 16.2(ד) לתקנות התכנון והבניה מגדיר את תפקיד אחראי לביקורת בזו הלשון:

> **"מתפקידו של אחראי לביקורת - כל אחד בתחום אחריותו כמוגדר בסעיף זה - לבדוק אם עבודות הבניה בוצעו בהתאם לתנאי ההיתר, לחוק, ולתקנות שהותקנו על פי החוק, לרבות התנאי בדבר העסקת קבלן רשום (להלן - ביקורת)".**

וסעיף 16.02(ה) קובע כי:

> **"הביקורת תיערך על ידי האחראים לביקורת לסוגיהם לפחות בגמר שלבים אלה:**
>
> **(1) סימון קווי הבניין;**
> **(2) גמר יסודות הבניין;**
> **(3) גמר הקמת השלד, ואם הקמתו מחייבת הקמת מקלט, אחד או יותר, או עריכת שינויים במקלט קיים - עם תום הקמתו של המקלט העליון בבנין או בגמר עריכת שינויים כאמור, הכל לפי העניין;**
> **(4) גמר הבניה".**

סעיף 16.05 מבהיר כי לעניין סעיף 63 ל**פקודת הנזיקין [נוסח חדש]** **".. כי החיובים שהוטלו על אחראי לביקורת לפי חלק זה הוטלו גם להגנתם של אלה העלולים להיפגע מביצועה של עבודת הבניה שלא בהתאם לתנאי ההיתר, לחוק, לתכניות או לתקנות האחרות שהותקנו לפי החוק".**

49. מהוראות תקנות התכנון והבניה עולה כי מוטלת על האחראי לביקורת והאחראי לביצוע השלד חובת פיקוח רחבת היקף שנועדה להבטיח ביצוע עבודות בניה בהתאם להיתר שניתן. חובה זו נועדה בין היתר להגן על מזמין העבודה מפני תוצאות בניה תוך סטיה מההיתר ועל כן על האחראי לביקורת לוודא בכל שלב משלבי הבניה כי העבודות אכן מבוצעות בהתאם להיתר.

ראה התייחסות לחיובי אחראי לביקורת בע"א 878/06 **טרויהפט נ' עטיה** [2009] (פורסם באתר נבו).

50. סעיף 16.07 לתקנות המתייחס לאחראי לביצוע השלד קובע כי:

> **"הוראות חלק זה יחולו, בשינויים המחויבים, גם על האחראי לביצוע השלד, ככל שהדבר נוגע לעריכת הביקורת, לשלביה ולמועדיה, לדיווח עליה, לתוצאות של העדר דיווח במועדו, לתנאי ההתפטרות וסיום התפקיד בדרך אחרת, לתוצאותיהם ולאחריות בנזיקין על אי-קיום הוראות חלק זה".**

תפקידיו של מתכנן שלד הבנין קבועים בסעיף 15.02 לתקנות כדלקמן:

"מתכנן שלד הבניין חייב –

(1) ...

(2) ...

(3) לערוך ביקורת על ביצועה של הבניה, נושא ההיתר המבוקש, כדי להבטיח שהשלד ייבנה לפי הכללים והרמה המקצועית הנהוגים אותה שעה בנדון וכל דין הנוגע לעניין ובהתאם לחישובים הסטטיים כפי שהוגשו; וזאת במסגרת אחריותו לפיקוח עליון על הקמת שלד הבניין;

(4) ...

(5) לדאוג לכך שתכנית הקונסטרוקציה תהיה בידי מנהל העבודה באתר הבניה;

(6) ...

51. על פי **תקנות התכנון והבניה (פיקוח עליון על הבניה) תשנ"ב-1992** (להלן: **תקנות הפיקוח**), מוטלת על מתכנן שלד הבניין חובת פיקוח עליון (סעיף 2 לתקנות הפיקוח).

הפעולות המתחייבות מחובה זו של פיקוח עליון מפורטות בסעיפים 4 עד 6 לתקנות הפיקוח ועל פיהן חייב היה המתבע לוודא כי ביצוע הבניה תואם לתכניות הקונסטרוקציה ולשם כך לערוך ביקורת של אופן ביצוע האלמנטים הראשיים של שלד המבנה, לרבות שלב ביצוע היסודות. אין חולק שהמתבע לא ביצע את המוטל על מתכנן ואחראי לביצוע השלד לפי תקנות אלו.

52. אני קובעת אפוא כי המתבע הפר חובה חקוקה שנועדה להגן בין היתר על התובעת.

<u>אשם תורם</u>

53. הגעתי למסקנה כי יש לייחס לתובעת אשם תורם.

התובעת או אחיה (שהיה שלוחה) לא היו בקיאים ברזי הבניה (גם אם אחיה היה מעורב קודם לכן בבניית ביתו). דווקא מטעם זה נהיר היה להם, או צריך היה להיות להם נהיר, מה חשיבות נוכחות המתבע בשלב בניית יסודות המבנה. חרף זאת, הסתפקו במתן הודעה למתבע ואף כי לא התייצב החלו בביצוע העבודה בלעדיו, לא דרשו את נוכחותו אף כי העבודה נמשכה ימים אחדים והשלימו אותה ללא פיקוחו.

54. בנסיבות אלו, אף כי עיקר האשם רובץ על כתפי המתבע יש מקום לייחס לתובעת אשם תורם מסוים, אותו אני מעריכה בשיעור 20%.

55. כל הסכומים הנקובים להלן הנם לפני ניכוי אשם תורם.

הפתרון הראוי

56. לדעת המהנדס גנישב מטעם התובעת יש צורך להשתמש באלמנטים של בטון דרוך –דריכה חלקית - ואילו מומחה בית המשפט חיווה בשלב ראשון דעה לפיה ניתן לתקן את הליקויים על-ידי חיזוק הקירות בעזרת חגורות ועמודים בכל חזיתות המבנה.

57. בתשובותיו על שאלות הבהרה שהפנו אליו הצדדים השתמע כי התיקון המוצע בחוות הדעת אינו פתרון אופטימאלי. בעדותו הוסיף כי דריכה חלקית, כפי שהוצע על ידי המהנדס גנישב, הנו אופטימאלי בעוד הצעתו לתיקון הנה סבירה, ולמעשה, מהווה פתרון מינימאלי.

58. בתום עדותו ולנוכח דבריו כי רק בחלוף ששה חודשים נוספים ניתן יהיה להיווכח אם הסדיקה פעילה ואם הפתרון המוצע על ידו ראוי, נדחה הדיון על מנת לאפשר למומחה לבקר שוב בבית התובעת. לפי חוות דעת משלימה שהגיש המומחה נמצאו במבנה סדקים פעילים. על כן המליץ המומחה על דריכה חלקית שעלות ביצועה נעה בין 60,000 ₪ – 80,000 ₪. התובעת הגישה תכנית לדריכה חלקית והצעת מחיר לפיה העלות מסתכמת בסך 67,500 ₪ בצירוף מע"מ. עורך הצעת המחיר לא נחקר עליה ברם גובהה מאששת את הערכת המומחה.

59. נוכח מהות הליקויים, שמשמעותם פגיעה ביציבות המבנה, סכנה שהתעצמה לאחר בדיקתו האחרונה של המומחה, זכאית התובעת לפתרון שיעניק את מרב הביטחון כי המבנה יעמוד על תלו. מן הראוי אפוא להעניק לתובעת פיצוי שיוסיף אלמנטים של בטון דרוך על בסיס הערכת המומחה, התואמת להצעת המחיר שהגישה התובעת.

60. אני קובעת אפוא כי התובעת זכאית לפיצוי בסך 67,500 ₪ בצירוף מע"מ.

עלויות נוספות

61. בחוות הדעת הערוך מומחה בית המשפט את עלות תיקון הליקויים שנתגלו במבנה בסך כולל של 36,600 ₪ לפי הפירוט שלהלן: תיקון הסדקים (6,000 ₪), צביעת הדירה (8,000 ₪), הקמת פיגומים לצורך ביצוע עבודות אלו (3,300 ₪), צביעת המעטפת החיצונית (14,300 ₪) ותיקון חיפויי קרמיקה שניזוק (5,000 ₪). לסכומים הללו יש להוסיף מס ערך מוסף.

62. הנתבע סבור כי הערכת המומחה מופרזת, שכן אין צורך בצביעה מלאה של הבית אלא ניתן להסתפק בצביעה (פנימית וחיצונית) חלקית בעלות נמוכה בהרבה. עוד הוסיף כי די בסולם ואין צורך בהקמת פיגומים. כן ציין כי די בהחלפת אריחי הקרמיקה הבודדים שנסדקו ואין להחליף את החיפוי כולו.

63. אין לקבל טענות אלו של הנתבע.

ראשית, לעניין עלות התיקונים חוות דעת המומחה מבוססת כדבעי. כבר נאמר לעיל כי לא בנקל יתערב בית המשפט בחוות דעת מומחה שמונה על ידו. המומחה התייחס לטענות אלו של הנתבע הן בתשובותיו על שאלות הבהרה והן בחקירתו הנגדית ולא שינה את דעתו.

שנית, הגיון הדברים מתיישב עם חוות דעת המומחה. אמנם נכון, אין חולק כי ניתן לצבוע את הדירה חלקית (בְּמָקום תיקון הסדקים) וניתן להחליף רק את האריחים שנסדקו בחדשים. עם זאת, צביעה רק במקומות בו יבוצע תיקון או החלפת אריחים סדוקים בלבד יותירו חבדלי גוון שאין להשלים עמם. מעבר לכך, בשים לב להיקף הסדקים ומיקומם כמו גם מוקדי הרטיבות שנתגלו אין לומר ממילא כי התיקונים הנדרשים הנם עניין של מה בכך אלא בתיקונים משמעותיים.

גם השימוש בפיגומים ראוי בנסיבות. גם אם ניתן להשתמש בסולם הרי השימוש בפיגום בטיחותי בהרבה.

64. אני קובעת אפוא כי התובעת זכאית לפיצוי על בסיס מלוא עלות ביצוע התיקונים בסך 36,600 ₪ בצרוף מע"מ.

65. בתשובותיו על שאלות הבהרה מטעם התובעת השיב המומחה כי עלות שיקום הנזק שיגרם לגינת התובעת בעת ביצוע העבודות מסתכם בסך 12,000 ₪ ועלות הפיקוח ההנדסי בסך 7,000 ₪. לסכומים אלה יש להוסיף מס ערך מוסף.

התובעת מצדה טענה, לראשונה בסיכומים, כי יש לפסוק סכום גבוה יותר בגין עלות פיקוח הנדסי. דין הטענה להדחות, ולו בשל השלב בו הועלתה. מעבר לכך, אין לטענה תימוכין בחומר הראיות, כך שגם מטעם זה דינה להדחות.

<u>עגמת נפש ודיור חלופי</u>

66. לדעת המומחה, הזמן הדרוש לביצוע התיקונים מסתכם בשבוע ימים בו לא ניתן יהיה לגור בבית. בכתב התביעה ובסיכומי התובעת נתבקש פיצוי בסך 19,500 ₪. סכום זה מבוסס על עלות אירוח כפרי בן שבוע ימים, הובלת חפציה ואחסנתם במקום אחר.

67. סכום זה לא הוכח כדבעי, ועל כן אין לפסקו. מעבר לכך, אין ראיה כי יהיה צורך בפינוי הבית מחפציו, והדבר נראה בלתי נחוץ שהרי עיקר העבודות אמורות להתבצע ממילא מחוץ לבית. כמו כן, אין זה נהיר מדוע נזקקת התובעת למגורים במסגרת אירוח כפרי, לא כל שכן בעלות הגבוהה הנטענת.

התובעת לא הוכיחה את עלות דיור חלופי. עם זאת, אין חולק כי תזדקק לכך. על כן, במסגרת הפיצוי בגין נזק בלתי ממוני תובא בחשבון האי-נוחות שתגרם לה עקב הצורך במגורים מחוץ לביתה למשך שבוע ימים.

68. פיצוי בגין נזק בלתי ממוני – לנוכח היקף הליקויים, מהותם כמו גם העובדה שנתגלו זמן קצר לאחר השלמות בניית הבית והצורך בעבודות רחבות היקף לתיקון המצב, זכאית התובעת לפיצוי בגין עגמת נפש. אני מעריכה פיצוי זה בסך 15,000 ₪.

הוצאות משפט

69. התובעת מבקשת השבת הסכומים ששילמה למומחים וכן השבת אגרת התביעה. המדובר בהוצאות משפט להן זכאית התובעת.

עלות חוות הדעת ואגרת משפט מסתכמת בסך 19,409 ₪ כולל מע"מ. סכום זה יש לפסוק לטובתה (כפוף לאשם תורם).

סוף דבר

70. אני מחייבת אפוא את הנתבע לשלם לתובעת פיצוי בסך 98,480 ₪ בצירוף מע"מ (עלות תיקונים בניכוי אשם תורם) ועוד 12,000 ₪ (נזק בלתי ממוני בניכוי אשם תורם). סכומים אלה נכונים ליום מתן פסק הדין.

כן אני מחייבת את הנתבע לשלם לתובעת הוצאות בסך 15,527 ₪ (לאחר ניכוי אשם תורם) ושכר טרחת עורך דין בשיעור 15% מהסכום הפסוק ומע"מ כדין.

פרט לכך כל צד ישא בהוצאותיו.

הסכומים הללו ישולמו תוך שלושים יום מהיום, שאם לא כן ישאו ריבית והפרשי הצמדה בהתאם ל**חוק פסיקת ריבית והצמדה, תשכ"א-1961** החל מהיום ועד התשלום המלא בפועל.

ניתן היום, ב' תמוז תשע"א, 4 יולי 2011, בהעדר הצדדים.

אריקה פריאל, שופטת