



בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט לערעורים אזרחיים

ע"א 9111/15

ע"א 9135/15

כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט א' שהם
כבוד השופטת ד' ברק-ארז

לפני:

המערערת בע"א 9111/15
והמשיבה בע"א 9135/15 : מרגלית ש.א רכב בע"מ

נ ג ד

המשיבה בע"א 9111/15
והמערערת בע"א 9135/15 : מדינת ישראל

ערעורים על פסק דינו של בית המשפט המחוזי מרכז בתיק
א 019075-10-09 שניתן ביום 17.11.2015 על ידי כבוד
השופטת ו' פלאוט

תאריך הישיבה: כ"א בסיון התשע"ז (15.06.2017)

בשם המערערת בע"א 9111/15
והמשיבה בע"א 9135/15 : עו"ד גיורא ארדינסט, עו"ד ניר אמודאי,
עו"ד שי לוכטנשטיין ועו"ד עדי ליבוביץ'

בשם המשיבה בע"א 9111/15
והמערערת בע"א 9135/15 : עו"ד שרון מן אורין

פסק-דין

השופט י' עמית:

1. המערערת בע"א 9111/15 (להלן: מרגלית) הפעילה את התחבורה הציבורית בעיר מודיעין בשנים 1997-2007 בעקבות זכייתה במכרז. מרגלית הגישה תביעה כספית נגד המדינה, בטענה שהמדינה הפרה את התחייבותה להקים מסוף תחבורתי בעיר (להלן: התביעה העיקרית). בית המשפט המחוזי מרכז-לוד (כב' השופטת ו' פלאוט) קיבל את התביעה במלואה, ופסק לזכות מרגלית פיצוי בסכום של כ-32 מיליון ש"ח, על בסיס חוות דעת מומחה (ת"א 19075-10-09). תביעה נוספת מצד מרגלית נסבה על נזקים שנגרמו, לטענתה, מהארכת מסלולי הקווים הבין-עירוניים (להלן: התביעה השנייה). תביעה זו נדונה במאוחד, והתקבלה באופן חלקי, כך שהמדינה חויבה לשלם למרגלית כ-700,000 ש"ח נוספים (ת"א 19091-10-09). כן חויבה המדינה לשאת בהוצאותיה של מרגלית בהליך.

פסק הדין גרר ערעורים משני הצדדים. המדינה ערערה על החבות בתביעה העיקרית, ובין היתר נטען על-ידה כי בית משפט קמא שגה בכך שהתעלם מלשון החוזה ובכך שאימץ במלואה את חוות דעת המומחה. מנגד, מרגלית ערערה על כך שההצמדה

של סכום הפיצוי בתביעה העיקרית נעשתה החל מיום הגשת כתב התביעה המתוקן ולא מיום הגשת כתב התביעה המקורי; על דחיית חלק מהתביעה השניה; ועל גובה שכר הטרחה שנפסק לזכותה.

מטבע הדברים, נדון תחילה בערעור על הקביעות הקשורות לתביעה העיקרית, והדיון בערעור על התביעה השניה ייערך לאחר מכן.

רקע עובדתי

2. בשנת 1997 פרסם משרד התחבורה מכרז להפעלת קווי שירות בתוך מודיעין, וממנה לירושלים, תל אביב ורמלה-לוד, ובחזרה (מכרז 18/97, ולהלן: המכרז). המכרז מפרט את מסלולי הקווים, ולצורך מיקום התחנה שבה יעצרו הקווים הבינעירוניים במודיעין, המכרז מפנה למפה שצורפה כנספח ג' למכרז. במפה זו מצויין מסוף, שלצידו נרשם כי נקודת המוצא והסיום של הקווים הבינעירוניים תהיה במסוף.

3. מרגלית זכתה במכרז, וביום 3.8.1998 חתמה עם משרד התחבורה על הסכם להפעלת התחבורה הציבורית במודיעין עד סוף שנת 2002 (להלן בהתאמה: ההסכם הראשון והתקופה הראשונה).

לקראת סוף התקופה הראשונה, ביום 18.12.2002, חתמו הצדדים על הסכם להארכת התקופה עד סוף שנת 2004 (להלן: התקופה השניה והסכם ההארכה). לענייננו, יש חשיבות לסעיף 4(א) להסכם ההארכה:

”מפעיל השירות [מרגלית – י”ע] יקים ויממן על חשבונו, עד ליום 31.3.2003, מסוף לתחבורה ציבורית במודיעין וייציידו במתקנים ובאביזרים הדרושים להפעלת מסוף כאמור, בהתאם למפורט בנספח להסכם זה.”

ואכן, מרגלית הקימה מסוף זמני במגרש שהוקצה לכך. דא עקא, המסוף מעולם לא הופעל [נקדים את המאוחר ונציין כי בשנת 2006 דרש משרד התחבורה ממרגלית לפנות את המגרש. מרגלית הגישה עתירה מינהלית (בג”ץ 8820/06), שנמחקה לאחר שמשרד התחבורה התחייב לאתר מגרש חלופי].

4. בתחילת שנת 2004, פורסם מכרז נוסף להפעלת שירותי תחבורה ציבורית באזור מודיעין (מכרז 1/2004). בתקופת ההליך המכרזי, המשיכה מרגלית להפעיל את התחבורה הציבורית (להלן: התקופה השלישית). גם במכרז זה זכתה מרגלית, ובעקבות זאת נחתם ביום 6.10.2005 הסכם הפעלה נוסף עד לשנת 2012 (להלן: ההסכם השני). מכוח ההסכם השני פעלה מרגלית עד שנת 2007, אז נבחר מפעיל אחר שהחליף את מרגלית, בהסכמתה (תקופת ההסכם השני היא התקופה הרביעית).

ההליך שהתנהל בבית משפט קמא

5. ביום 22.10.2009 הגישה מרגלית את התביעה העיקרית, אותה העמידה על סך 20 מיליון ש"ח. המדינה העלתה טענות מקדמיות וביקשה לדחות את התביעה על הסף מחמת התיישנות, שיהוי ומניעות, אך הטענות נדחו בהחלטתה של כב' השופטת ע' וינברג-נוטוביץ מיום 9.5.2012. המדינה ערערה בפנינו גם על החלטה זו.

ביום 12.5.2013 הורה בית משפט קמא על מינוי מומחה מטעמו. המומחה התבקש לבחון את השאלה "מה הנזק שנגרם לתובעת כתוצאה מאי הקמת ו/או אי הפעלת המסוף התחבורתי במודיעין מיום 1/9/97 ועד ליום 14/8/2007". המומחה שהתמנה הודיע שאינו מעוניין במינוי וגם המומחה שהחליף אותו, ביקש להשתחרר מהמינוי מסיבות רפואיות. בהחלטה מיום 12.6.2014, ציין בית משפט קמא כי בניגוד לעמדתה של מרגלית "אין מדובר בחוות דעת של מה בכך אלא בעניינים מקצועיים סבוכים ובעייתיים [...] רצוי שלמומחה יהיה רקע בתחום התחבורה, אם כי אין זה כלל בל יעבור". בהמשך הציע בית המשפט למנות כמומחה את ד"ר רייך, שהוא בעל מומחיות פיננסית. המדינה העדיפה מינוי של מומחה בעל ניסיון מעשי בתחום התחבורה הציבורית באוטובוסים, והתנגדה למינויו של ד"ר רייך מחשש ליכולתו "לשמש מומחה ניטראלי" בהליך. בהחלטה מיום 3.7.2014 מינה בית משפט קמא את ד"ר רייך למומחה מטעמו, וציין: "לא מצאתי כל מקום לחשש בדבר אמינותו".

חוות דעתו של המומחה הוגשה ביום 11.8.2014. כמפורט בפתח חוות הדעת, מומחיותו של ד"ר רייך היא בתחום הפיננסי ובמנהל עסקים, ללא ניסיון קודם בתחום התחבורה הציבורית. בחוות הדעת נכתב, כי העדרו של מסוף תחבורתי פעיל גרם לכך ש"קווים בינעירוניים הוארכו במסלולם, לצורך איסוף ופיזור נוסעים בתוך העיר; אוטובוסים בינעירוניים שימשו גם כקווים עירוניים, משום כך חלק מנסיעות האוטובוסים הבינעירוניים, לא נוצל במלואו, היות ונתפס על ידי נוסעים עירוניים; הקווים העירוניים היו ארוכים ומעגליים, עם זמנים פחות מוגדרים, נושא שהרתיע חלק

מהנוסעים להשתמש בהם" (פסקה 41). אף שהמומחה ציין כי העריך את הנזק באופן שמרני, הרי שהשורה התחתונה של חוות הדעת, היא כי הנזק שנגרם למרגלית עולה על סכום התביעה ומוערך בסכום של כ-32 מיליון ₪ (נכון ליום הגשת התביעה). בעקבות זאת, תיקנה מרגלית את כתב התביעה והעמידה את סכום התביעה בהתאם לחוות דעת המומחה. המדינה לא הגישה כתב הגנה מתוקן.

6. ביום 17.11.2015 ניתן פסק הדין על פיו נתקבלה תביעתה העיקרית של מרגלית במלואה. בית המשפט בחן את התקופות הרלוונטיות בזו אחר זו, והגיע למסקנה כי "מחדלה של הנתבעת מלהקים מסוף תחבורה במודיעין ולאחר מכן לאשר את הפעל[ת]ת המסוף שהוקם במימון התובעת, מהווה הפרת ההסכמים שנחתמו בין הצדדים במהלך כל תקופת ההפעלה" (פסקה 29 לפסק הדין). הודגש כי גם לשיטת המדינה, מסוף תחבורתי מייעל באופן משמעותי את התחבורה הציבורית. בית המשפט קבע כי מסקנותיו של המומחה "עולות בקנה אחד עם כלל הראיות שנשמעו", ודחה גם את טענות המדינה לעניין גובה הנזק.

ההליך בפנינו

7. בערעור מטעם המדינה נטען, בין היתר, כי פסק הדין אינו עולה בקנה אחד עם ההסכמות החוזיות בין הצדדים, אשר חייבו את מרגלית להפעיל מסלולים בינעירוניים שעוברים בתוך העיר מודיעין. בנוסף עמדה המדינה על טענתה כי היה ראוי לדחות את התביעה על הסף, מחמת התיישנות, שיהוי ומניעות. מנגד, מרגלית טענה כי אין עילה להתערבות בפסק הדין, וכי המדינה מציבה במוקד הערעור טענה שהובאה בפני בית משפט קמא רק "כטענה חלופית דחלופית". לגופו של עניין נטען כי מתוך מסמכי המכרז עולה הכוונה להפעיל קווי אוטובוס בינעירוניים שלא ייכנסו לעיר. עוד טענה מרגלית, כי דין טענת ההתיישנות להידחות, בין היתר, מכיוון שמירון ההתיישנות התאפס בשל "הודאה בזכות" מצד המדינה. בערעור מטעמה של מרגלית, נטען כי בפסק הדין נפלה שגגה בעניין המועד שממנו מחויבת המדינה בהפרשי הצמדה וריבית. על כך השיבה המדינה כי בית משפט קמא הבהיר שלא מדובר בטעות סופר, וכי לבית המשפט נתון שיקול דעת רחב בפסיקת הפרשי הצמדה וריבית, ואין מקום להתערב בכך (ערעורה של מרגלית על פסק הדין בתביעה השניה יפורט בהמשך).

לאחר ששמענו את טענות הצדדים, הצענו לסיים את ההליך בפשרה לפי סעיף 79א לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 בטווח סכומים שהוצעו על ידינו. מרגלית הסכימה להצעה, אך המדינה דחתה את ההצעה ועתרה למתן פסק דין.

בהקשר זה, ראוייה לציון הערתו של בית משפט קמא בשולי פסק הדין (פסקה 62): "צר לי על כך שהצדדים לא השכילו להגיע לפשרה בתיק זה. בית משפט הציע לצדדים הצעות לסיום ההליכים בפשרה בשלבים שונים של הדיון, לרבות לאחר כתיבת טיוטה של פסק הדין. מדובר במחלוקת מקצועית-חשבונאית גרידא, שניתן היה להגיע לפתרונה בעזרת מומחה אף לפני הגשת התביעה, וללא ספק לאחר הגשתה. התרשמתי, כי התובעת היתה מוכנה ללכת כברת דרך לקראת הנתבעת, ובלבד שהעניין יסתיים. לא כך הנתבעת – וחבל." בנוסף, נמתחה בפסק הדין ביקורת על אופן ניהול ההליך מצד המדינה (ראו למשל בפסקאות 18, 19, 32, 38, 39).

לאחר הדיון, נעתרנו לבקשת מרגלית להתיר לשני הצדדים להגיש השלמת טיעון קצרה בנושאים שהתחדדו במהלך הדיון. בכך נשלמו טענות הצדדים, ולא מצאנו מקום להיעתר לבקשת המדינה להגיש תגובה להשלמת הטיעון מטעם מרגלית.

דיון והכרעה

8. סדר הדיון יהיה כלהלן: תחילה נדון בטענותיה המקדמיות של המדינה, וכבר כעת נאמר כי הרלוונטיות שלהן היא בעיקר לתקופה הראשונה. לאחר מכן נדון בטענת המדינה לגבי התקופה הרביעית, וכפי שיתברר להלן, המסקנה היא כי מרגלית אינה זכאית לפיצוי בגין הארכת מסלולי הקווים הבינעירוניים בתקופה זו. בשלב זה נצמצם את יריעת המחלוקת, ונתמקד בשאלת הנזק שנגרם למרגלית. לבסוף נידרש לשאר הטענות בהן נדרשת הכרעה.

התקופה הראשונה – התיישנות

9. בפני בית המשפט המחוזי טענה המדינה להתיישנות התביעה בשלמותה, כיוון ש"כבר ביום בו זכתה במכרז 18/97, הובהר למשיבה כי אין אפשרות להפעיל את המסוף התחבורתי". המדינה לא חזרה על כך בסיכומי הערעור, אך משום מה מצאה לנכון לשוב לקו הגנה זה במסגרת סיכומי התשובה מטעמה, וחבל שכך. טענה זו אינה מתיישבת עם המסכת העובדתית כפי שנפרשה בפני בית משפט קמא (ראו, למשל, סיכום פגישה מיום 25.4.1999), ודינה להידחות על נקלה.

10. לצד זאת, בערעורה העלתה המדינה טענה מרוככת יותר, שלפיה התיישנה עילת התביעה בגין התקופה הראשונה.

בהחלטתו של בית משפט קמא מיום 9.5.2012 נדחתה טענת ההתיישנות, והוסבר: "מדובר בארוע שבשנת 1997 החל להסב למשיבה, לטענתה, נזקים, שנתגבשו עם סיום תקופת ההפעלה ביום 14.8.07, שאז היה בידי המשיבה כח תביעה מהותי המאפשר לה לפנות לערכאות" (פסקה 18).

לטעמי, בית משפט קמא לא דייק בקביעתו זו. השלב הראשון לדיון בטענת ההתיישנות, הוא בירור המועד שבו החל מירון ההתיישנות. לפי סעיף 6 לחוק ההתיישנות, התשי"ח-1958: "תקופת ההתיישנות מתחילה ביום שבו נולדה עילת התובענה", והמשמעות היא כי "מירון ההתיישנות מתחיל כאשר התגבש בידי התובע 'כוח תביעה' שפירושו כי לתובע עומדת אפשרות של ממש להגיש תביעה ולזכות בסעד המבוקש אם יעמוד בנטל ההוכחה העובדתי ובנטל המשפטי לביסוס תביעתו" (ע"א 2919/07 מדינת ישראל - הוועדה לאנרגיה אטומית נ' גיא-ליפל, פ"ד סד(2) 82, 116 (2010)).

לעניין תחילת מירון ההתיישנות בתביעות חוזיות, יש להבחין בין תביעה לאכיפה או ביטול חוזה, לבין תביעה לפיצויים. מירון ההתיישנות לצורך תביעה לאכיפה או לביטול, מתחיל במועד הפרת החוזה, שהרי כבר אז התובע אוזחז בידו "עילת תביעה בשלה" וביכולתו לפנות לבית המשפט. לעומת זאת, נקודת הפתיחה של המירון בתביעה לפיצוי מכוח סעיף 10 לחוק החוזים (תרופות בשל הפרת חוזה), התשל"א-1970 (להלן: חוק התרופות), יכולה להידחות עד למועד היווצרות הנזק (ע"א 3599/94 יופיטר נ' בנק לאומי לישראל בע"מ, פ"ד נ(5) 423, 429-430 (1997); לביקורת ראו אלון ריחני "ההתיישנות העילה החוזית בגין הפרת חוזה: ממועד הפרת החוזה או ממועד גרימת הנזק" המשפט ח 461 (תשס"ג)).

בניגוד לקביעתו של בית משפט קמא ובניגוד לעמדתה של מרגלית, אינני סבור כי הנזק התגבש רק בסיום החוזה בשנת 2007. אף אין בידי לקבל את הטענה כי נזק חלקי התגבש רק בתום התקופה הראשונה, ומכל מקום, אין להמתין עד לגילוי המלא של הנזק ו"משנתגלה הנזק, שוב אין להמתין לגיבושו השלם במלוא היקפו" (ע"א 165/83 בוכריס נ' דיור לעולה בע"מ, פ"ד לח(4) 554, 558 (1984); ע"א 831/80 זמיר נ' כימיקלים ופוספטים בע"מ, פ"ד לז(3) 122, 128 (1983); ע"א 10591/06 יפרח נ' מפעלי תובלה בע"מ, בפסקה 32 (12.7.2010)). אמנם בפסקי הדין דלעיל, עילת היתה נזיקית, אך הדברים יפים גם לתביעה מכוח דיני החוזים.

על פי התביעה, ענייננו הוא בהפרה של חובה חוזית מתמשכת, שכתוצאה ממנה נגרם לתובעת נזק כספי בכל יום שבו פעלו קווי האוטובוסים ללא מסוף פעיל. לכן, יש לסווג את המקרה דנא כ"מעשה עוולתי נמשך המקים עילות תביעה חוזרות ונשנות ונזק מתחדש" ועל כן "תיבחן תקופת ההתיישנות ביחס לכל עילת תביעה בנפרד והעילות המצויות מחוץ לתקופת ההתיישנות יידחו" (ע"א 9292/07 חברות שדמות הדרום בע"מ נ' וועדה מקומית לתכנון ובנייה "שמעונים", בפסקה 11 (6.1.2010); ראו והשוו: ישראל גלעד "התיישנות בנזיקין, הצעה לשינוי החוק" משפטים יט 81, 95-111 (תשמ"ט); טל חבקיין התיישנות 302-305 (2014)). ובמילים אחרות: "הפרת החובה באופן מתמשך, עשויה להוליד עילה חדשה מדי יום, וההתיישנות תחול על אותו מקטע של עילות מתחדשות אשר ממועד היווצרותן ועד להגשת התביעה חלפה תקופת ההתיישנות" (ע"א 9413/03 אלנקווה נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים, פ"ד סב(4) 525, 558-561 (2008) (להלן: עניין אלנקווה)). אמנם בשני המקרים שהוזכרו, עילת התביעה שנדונה היתה נזיקית, אך כפי שנאמר לעיל, הדברים יפים גם לתביעה מכוח דיני החוזים.

11. ובחזרה לענייננו. מרגלית טענה כי מסמכי המכרז הניחו את קיומו של מסוף תחבורתי פעיל, וכי המדינה הפרה את חובתה להקים את המסוף במשך התקופה הראשונה (ובתקופות הבאות – המדינה הפרה את חובתה לאפשר את פעילות המסוף שמרגלית עצמה הקימה). המשמעות היא כי 'כוח התביעה' התגבש ועילת התובענה נולדה בסמוך לתחילת פעילותה של מרגלית במודיעין. לכן, בחלוף יותר משבע שנים מיום תחילת הפעילות, כוח התביעה של מרגלית יפה רק לנזקים שנגרמו לה בשבע השנים שקדמו להגשת התביעה. התביעה הוגשה ביום 22.10.2009, ולכן לא ניתן לזכות במסגרתה בפיצוי על נזקים שנגרמו לפני 22.10.2002. התקופה הראשונה הסתיימה בסוף שנת 2002, כך שלמעשה כמעט כולה התיישנה, למעט פרק זמן של כ- 40 ימים.

12. בכך לא תם הדיון בטענת ההתיישנות, שכן מרגלית מבקשת ליהנות מתחולתו של סעיף 9 לחוק ההתיישנות. לשיטתה, המדינה הודתה בחובתה להקים מסוף, והודאה זו "מאפסת" את מירון ההתיישנות. אכן, ככל שניתן למצוא הודאה של המדינה בהפרת החוזה, יש בכוחה "לאפס" גם את מירון ההתיישנות של תביעת הפיצויים. כפי שנפסק בע"א 8438/09 רובאב חברה לנכסים בע"מ נ' אחים דוניץ בע"מ, סה(2) 635, 656 (2012) (להלן: עניין רובאב): "כאשר פלוני מודה בכך שהפר את חובתו לקיים את החוזה, הוא מודה מיניה וביה בזכותו של הנפגע להפעיל את הכוחות

הנובעים מזכותו הראשונית לקיום החוזה, לרבות תרופת הפיצויים". אך האם בענייננו המדינה הודתה בהפרת חוזה?

"הודאה שיש בה כדי לעצור את תקופת ההתיישנות, חייבת להיות מפורשת ומלאה. נדרש לצורך כך, כי הנתבע יודה לא רק בקיום העובדות הנדרשות, אלא גם בקיום הזכות של התובע" (עניין אלנקווה, בפסקה 40; והשוו: ע"א 6887/03 רזניק נ' ניר שיתופי אגודה ארצית שיתופית להתיישבות, בפסקה 22 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) גרוניס (20.7.2010)). עיינתי במסמכים אליהם הפנתה מרגלית, והתקשיתי למצוא בהם הודאה מפורשת של המדינה בהפרת חוזה. המסמכים המאוחרים יותר שהוזכרו, מסתכמים בהפניה למכרז הראשון ואין בהם כדי להועיל למרגלית. המסמכים המוקדמים (נספחים 36-39) הם לכאורה רלוונטיים יותר, ומוזכרים בהם מגעים ראשוניים בין משרד התחבורה, עיריית מודיעין וחברת מרגלית, לצורך הקמת מסוף או "פתרון זמני למסוף". עם זאת, קשה למצוא בכך הודאה בזכות תביעה מושגית כנדרש לצורך הפעלת סעיף 9 לחוק ההתיישנות. הקושי מתעצם על רקע העדר ראיות לכך שמרגלית טענה באותה תקופה להפרת חוזה (בשונה, למשל, מן העובדות בעניין רובאב), ומובן כי בהעדר טענה להפרה – קשה יותר לזהות "הודאה".

[במאמר מוסגר: שאלה היא אם המדינה היתה מחוייבת להקים ולהפעיל מסוף החל מהיום הראשון של פעילותה של מרגלית. אכן, המסוף הוזכר במסמכי המכרז, אך מרגלית ידעה שהיא מתחילה לפעול בטרם הוקם מסוף, והכרה זו במצב הקיים עשויה להשליך על פרשנות החוזה. המדינה היתה יכולה אפוא לטעון כי בפרק זמן מסויים טרם התגבשה חובה חוזית להקים מסוף, אך משלא הועלתה הטענה, איני נדרש לה].

13. לסיום פרק זה אתייחס בקצרה לטענות מקדמיות נוספות שהעלתה המדינה: שיהיו ומניעות. לטענת המדינה, במהלך השנים מרגלית לא טענה כי נגרמים לה נזקים במשך תקופת ההתקשרות, ואף ביקשה להמשיך את ההתקשרות ולהאריך את תוקף ההסכמים. טענות אלה הן בעלות משקל לטעמי, וכפי שיתברר, יש להן מקום גם במסגרת ההליך הנוכחי. עם זאת, אינני סבור כי מרגלית השתתתה בהגשת התביעה באופן שהיה צריך להוביל לדחייתה על הסף. כמו כן לא השתכנעתי כי התנהגותה של מרגלית מקימה מניעות שיש בה כדי לחסום את תביעתה באופן מוחלט. הוא הדין לגבי טענותיה של המדינה בהשלמת הטיעון, בדבר שינוי מצב לרעה וייחוס אשם תורם למרגלית בשיעור של 100%. להבדיל, יש מקום לשאלה אם התנהלותה של מרגלית במהלך השנים, ובמיוחד היעדר מחאה וטענה מצידה לאורך תקופת ההתקשרות, מתיישבת עם קביעותיו של בית משפט קמא ועם אומדן הנזק. אך כאמור, בהיעדר עילה

לדחייה על הסף, השלב הנוכחי אינו המקום המתאים לדון בכך, ונחזור לדברים בהמשך.

התקופה הרביעית – המכרז השני

14. כיוון שהתחלנו לצמצם את התקופה שבה עשויה מרגלית לזכות בפיצוי, נמשיך בדרך זו ונדון בטענות הצדדים ביחס לתקופה הרביעית (החל מיום 2.4.2006 ועד לסיום הפעילות ביום 15.8.2007). בכך אנו מקדימים את המאוחר, אך במבט כולל הדבר יתרום למבנה מסודר של הדיון.

15. כזכור, בתקופה הרביעית מרגלית הפעילה את התחבורה הציבורית במודיעין לאחר שזכתה במכרז חדש. תחת הכותרת "תיאור מערכת התח"צ המשרתת את אזור המכרז ומאפייני המכרז" הובהר במכרז: "כל הקווים הבינעירוניים נותנים גם שירות פנים עירוני בתוך מודיעין"; "קווים בינעירוניים: בקבוצה זו כלולים 6 קווים. כל הקווים הללו פועלים במתכונת של קווים מאספים בתוך העיר מודיעין ובדרכם הם נותנים גם שירות פנים עירוני" (סעיפים 30.1-30.2). המדינה השליכה את יהבה על סעיפים אלה, ולא בכדי, משום שבהמשך המכרז הודגש שהמציע "יכין את הצעתו על בסיס המצב הקיים באשכול" ו"לא תתקבל כל הצעה הכרוכה בצמצום כלשהו [...] בשירות הקיים" (סעיפים 31.1, 31.3; ראו גם עמ' 38 לפרוטוקול הדיון בבית משפט קמא). המשמעות לענייננו ברורה: במסגרת התקופה הרביעית, מרגלית התחייבה במפורש להפעיל את קווי האוטובוסים הבינעירוניים במתכונת שכוללת גם שירות פנים עירוני. כיוון שכך, קשה להלום כי יתאפשר לה לתבוע מהמדינה פיצוי בטענה שנאלצה להאריך את מסלולי הקווים הבינעירוניים כך שיעברו בתוך העיר.

על אף האמור, בית המשפט קמא דחה את עמדת המדינה בנימוק התמציתי שלפיו: "במכרז 1/2004 צויין במפורש דבר הקמתו של מסוף במגרש 101, וכי הוא אמור לשמש את קווי הנסיעה. התובעת רשאית היתה להסתמך על מצג זה" (פסקה 36 לפסק הדין). הנמקה זו אינה יכולה לבסס את חבות המדינה. היא יכולה, לכל היותר, להוביל למסקנה שהמדינה הפרה את חובתה לאפשר את פעילותו של המסוף התחבורתי, אך לא ניתן לגזור ממנה את המסקנה שבהיעדר מסוף מרגלית נאלצה להאריך את מסלולי הקווים. כאמור, בתקופה הרביעית מסלולי הקווים לא הוארכו כתוצאה מהיעדר מסוף פעיל, ומכאן שהקרקע נשמטת תחת עיקר תביעתה של מרגלית ביחס לתקופה זו.

16. סיכום ביניים: תביעתה של מרגלית ביחס לרוב התקופה הראשונה – התיישנה. התביעה ביחס לתקופה הרביעית – נדחתה, מפני שבתקופה זו הקווים הבינעירוניים היו חייבים לספק "שירות פנים עירוני" מכוח המכרז עצמו, ולא בגלל שהמסוף לא הופעל. נותר לדון בתביעתה של מרגלית לגבי התקופה השנייה והתקופה השלישית (ובסך הכל: מיום 1.1.2003 עד 1.4.2006), ולכך נעבור כעת.

צמצום יריעת המחלוקת

17. התביעה שהונחה בפני בית משפט קמא היא תביעה חוזית במהותה. כדי לזכות בפיצוי לפי סעיף 10 לחוק התרופות, מוטל על מרגלית להוכיח הפרה של החוזה, וכן ארבעה יסודות מצטברים: קיומו של נזק; קשר סיבתי בין ההפרה לבין הנזק; צפיות הנזק; הוכחת שיעור הנזק (גבריאלה שלו ויהודה אדר דיני חוזים – התרופות 295 (2009) (להלן: שלו ואדר)). טענת המדינה בערעור מתמצה בכך ש"לא נגרם למשיבה כל נזק מהיעדרו של המסוף, אף שכאמור אין חולק כי מלכתחילה תוכנן קיומו של מסוף, ומכל מקום בוודאי לא נגרמו נזקים מן הסוג ובהיקפים שנתבעו ושנקבעו בפסק הדין" (פסקה 13 לסיכומים). משמע, בשלב זה אין חולק כי היתה על המדינה חובה חוזית להקים או להפעיל את המסוף, והיא הפרה את חובתה. הדיון יתמקד, אפוא, בשאלת הנזק בלבד. בהתאם לחוות דעת המומחה, נמנו בפסק הדין מושא הערעור (בפסקה 42) שבעה ראשי נזק:

עלות הקמת המסוף במגרש 101 – 634,615 ₪;
הפחתת תעריפי הנסיעה בשיעור של 5% – 2,624,111 ₪;
תוספת עלויות כתוצאה מהארכת המסלולים הבין עירוניים – 3,889,510 ₪;
תוספת עלויות תפעול כתוצאה מהצורך להצטייד באוטובוסים נוספים – 2,814,445 ₪;
הפסדים כתוצאה מירידה בהכנסות בקווים הבין עירוניים – 527,688 ₪;
הפסדים כתוצאה מאי הגדלת השימוש בתחבורה בין עירונית – 5,405,721 ₪;
הפסדים כתוצאה מאי הגדלת השימוש בתחבורה עירונית – 650,974 ₪.

הסכומים ננקבו בערכים נומינליים, ולאחר הוספת ריבית והצמדה הועמד הסכום הכולל על כ-32 מיליון ₪. סכום זה מתייחס לכל ארבע התקופות שבהן פעלה מרגלית במודיעין.

18. הנחת היסוד שעמדה ביסודם של רוב ראשי הנזק המפורטים (היתר ידונו להלן), היא כי בהיעדר מסוף פעיל, נאלצה מרגלית להאריך את מסלולי הקווים

הבינעירוניים כך שיעברו בתוך העיר. זו היתה הנחת העבודה של המומחה, ועל פיה חושב הנזק (ראו פסקאות 32-38 ו-41 לחוו"ד). בהתאם, חלק הארי של סיכומי המדינה הוקדש לתקיפת הנחה זו. לשיטת המדינה, מלכתחילה הוסכם בין הצדדים כי מסלולי הקווים הבינעירוניים יכללו איסוף ופיזור בתוך מודיעין. כלומר, לא היעדרו של מסוף תחבורתי אילץ את מרגלית להאריך את קווי האוטובוס כך שיעברו בתוך העיר מודיעין, אלא כך נבנתה המערכת החוזית מלכתחילה. לפיכך סבורה המדינה, כי בית משפט קמא שגה כאשר סטה, בעקבות חוות דעת המומחה, מן המתכונת החוזית שנקבעה בין הצדדים.

19. השאלה העיקרית היא, אפוא, האם העדר מסוף גרם להארכת מסלולי האוטובוסים בתוך מודיעין? לשאלה זו יש פן משפטי: האם החוזה מחייב את מרגלית להיכנס לעיר? ובהנחה שהתשובה שלילית, יש להידרש לפן העובדתי: האם היעדרו של מסוף פעיל חייב את מרגלית, למעשה, להאריך את המסלול ולקבוע אותו במתכונת שבוצעה בפועל? הפן המשפטי תלוי בפרשנות מסמכי המכרז, ומובן כי שאלה זו צריכה להתברר על פי כללי הפרשנות. ביחס לפן העובדתי של הסוגיה, ניתן להיעזר במומחה, אך לשם כך מוטב היה למנות מומחה בעל ניסיון בתחום התחבורה, ואילו מומחה במינהל עסקים אינו מביא עימו יתרון כלשהו.

לבירור שאלה זו יש חשיבות מכרעת לגורל התביעה, ולמרות זאת קשה למצוא בפסק דינו של בית משפט קמא דיון ממצה בסוגיה. למעשה, בית המשפט הסתפק בשאלה רטורית, שהובילה אותו לדחות בקצרה את עמדת המדינה. וכך נאמר בפסק הדין: "לגישת הנתבעת, הוסכם בין הצדדים שמסלולי הקווים הבין עירוניים יעברו בתחנות בתוך מודיעין וגם אם היה מוקם מסוף לא ניתן היה לשנות זאת – אם כך, מדוע התחייבה הנתבעת במכרז שיוקם מסוף? לצורך מה נועד המסוף לגישתה של הנתבעת?" (פסקה 37).

המדינה טענה בערעור, כי בית משפט קמא לא נתן דעתו לתשובה שניתנה לשאלה זו, כפי שהובאה בתצהיר עדות ראשית מטעמו של סגן בכיר למנהל אגף תחבורה ציבורית במשרד התחבורה. בסעיף 8ב לתצהיר נאמר כי: "החשיבות בקיומו של מסוף לתחבורה ציבורית הינה בעיקר לצורך מתן שירות נאות ונוח לנוסע, תוך מתן מענה לצורך בביצוע מעברים בין קווי התחבורה הציבורית". על כך השיבה מרגלית, כי "מדובר בטענה סתומה שנטענה ללא כל פירוט", ושיפור השירות לנוסעים יבוא לצד התאמה (וקיצור) של מסלולי האוטובוסים. אני נוטה לדעה כי יש ממש בטענת המדינה, לפחות במובן זה שעלה בידה לספק – מבעוד מועד – מענה אפשרי לשאלה הרטורית

שהעלה בית המשפט. אין בכך כדי לשלול את ההשפעה של מסוף על אורך מסלולי הקווים, אך גם לא ניתן להסתפק בהיסק הפשטני שלפיו: מסוף הוא רכיב תעבורתי חשוב במערכת תחבורה ציבורית, ומכאן שפעילותו היתה מקצרת את מסלולי הנסיעה של האוטובוסים בעיר מודיעין בתקופה הרלוונטית (ראו פסקה 21 לפסק הדין מושא הערעור). לא ניתן להכריע את גורל התביעה על בסיס היסק זה, משום שהמסקנה אינה הכרחית וייתכנו חלופות אחרות. בין היתר: ייתכן שהמכרז חייב את מרגלית לעבור בתוך העיר; וכן ייתכן שמרגלית העדיפה שהקווים יעברו ברחבי העיר משיקולים כלכליים (שיפור השירות והגדלת מספר הנוסעים) ולא מתוך אילון.

השאלה החוזית

20. המדינה טענה שגם המומחה עצמו הכיר בכך שהמכרז כלל דרישה שהקווים הבינעירוניים יבצעו איסוף ופיזור בעיר. בין היתר, נאמר בחוות דעת המומחה: "איסוף נוסעים בתוך העיר מודיעין כלול בדרישות המכרז ובמפרטי הקווים הן במכרז 18/97" (פסקה 91). מרגלית חלקה על כך בתוקף והפנתה לחלקים אחרים של חוות הדעת ושל הפרוטוקול. עמדת המומחה בסוגיה זו אינה ברורה דיה, אך החשיבות שניתן לייחס לה היא ממילא מצומצמת. שאלה זו היא שאלה של פרשנות חוזה, כך שעמדת המומחה אינה רלוונטית כלל ועיקר.

בהקשר זה ראיתי להוסיף הערה על מקומו של המומחה בהליך שהתנהל בבית משפט קמא. השאלה שהמומחה התבקש לבדוק היא: "מה הנזק שנגרם לתובעת כתוצאה מאי הקמת ו/או אי הפעלת המסוף התחבורתי במודיעין מיום 1/9/97 ועד ליום 14/8/2007. מבוקש שחוות הדעת תתייחס בשני התיקים לכל שנה בנפרד". ראוי לציין כי המומחה התמנה בשלב מוקדם של ההליך, שבו טרם התבררה התשתית העובדתית. לכן, חוות הדעת מבוססת גם על "כתבי הטענות" ואגב כך סבר המומחה, כנראה, כי עליו להכריע בין הכתובים בסוגיות עובדתיות ואף משפטיות. כך למשל, "דחה" המומחה (שכאמור אינו בעל ניסיון בתחום התעבורה) את טענת המדינה כי התחנה בעמק דותן שימשה "מסוף חלופי" (פסקה 27 לחוות הדעת).

21. כעת נחזור לשאלה החוזית: האם המכרז כלל דרישה שהקווים הבינעירוניים יבצעו איסוף ופיזור בתוך העיר? אם התשובה חיובית, נתקשה מאד לקבוע שנגרם למרגלית נזק כתוצאה מהיעדר מסוף פעיל. ענייננו, כאמור, בתקופות השניה והשלישית. תנאי הפעילות בתקופות אלה נסמכות על הוראותיו של המכרז הראשון ועל כן ננסה לדלות ממנו את התשובה. דא עקא, עיון במכרז מגלה כי הוראותיו אינן

מספקות תשובה שלמה וברורה. כאשר המכרז מתאר את מסלול הקו הפנימי בתוך מודיעין, הוא מונה באופן ברור את התחנות (ס' 1.1). לעומת זאת, תיאור המסלול של הקווים הבינעירוניים לוקה בחסר, וכך נכתב במכרז:

2.1 מסלול:

בתוך מודיעין ראה מפה מצורפת (ניספח ג'), כביש 443, מחלף בן שמן, כביש 1, תל-אביב. בין כביש 1 ותחנת הקצה בת"א יהיה המסלול הקצר ביותר האפשרי.

הערה: בשעות 08:30-06:00 השירות יופעל במסלול ובתחנות כמפורט בניספח ג'. בשעות האחרות, המעבר בשוב מודיעין כמפורט בנספח ג' יהיה לפי שיקול דעתו של המפעיל.

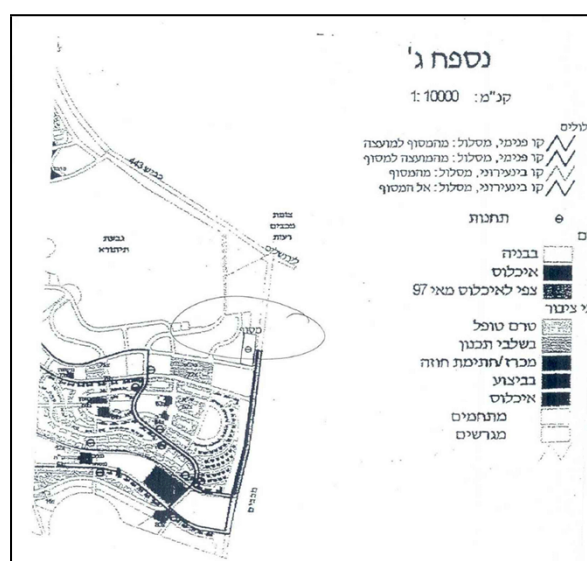
2.2 תחנות:

בתוך מודיעין ראה מפה מצורפת (ניספח ג'), צומת שילת, צומת מכבים, תחנה/תחנות בת"א [...]

כך ביחס למסלול הקו לתל אביב (ס' 2), ובהתאמה גם לקווים לירושלים (ס' 3) ולרמלה-לוד (ס' 4; שם לא מופיעה ההערה לעניין הבחנה בין שעות הבוקר לשעות אחרות, והצדדים לא טענו בנושא).

עיון במפה אינו תורם תרומה מהותית להבהרת תנאי המכרז, ולעניין זה טוב

מראה עיניים:



מרגלית הדגישה את העובדה שהמפה מציינת בהבלטה את קיומו של מסוף. כמו כן, במקרא מצויין כי הקווים הבינעירוניים יצאו מהמסוף ויחזרו אליו. אני מקבל את הטענה, אך רק לצורך המסקנה כי המכרז נערך על בסיס ההנחה שיוקם ויופעל מסוף תחבורתי. אך שלא כטענת מרגלית, ובניגוד לאמור בפסק דינו של בית משפט קמא (בפסקה 37), אין אפשרות להסיק מכך שהמסלול לא היה אמור לעבור בתוך העיר.

22. כאמור, במכרז נוספה הערה, שלפיה בשעות הבוקר המוקדמות (06:00-08:30) המסלול יהיה כמפורט במפה, וביתר שעות היום – המעבר בתוך מודיעין נתון לשיקול דעתו של המפעיל. נוכח טענותיה של מרגלית נחזור ונדגיש את לשון המכרז: "בשעות האחרות, המעבר בישוב מודיעין כמפורט בנספח ג' יהיה לפי שיקול דעתו של המפעיל". הוראה זו היא ברורה. היא מלמדת כי בשעות הבוקר – המפעיל מחוייב לעבור "בתוך מודיעין", ובשעות אחרות – המפעיל יכול להחליט בעצמו אם מסלול הקו הבינעירוני יעבור בתוך מודיעין ובאיזה אופן. זאת, בניגוד לעמדת המדינה, שטענה כי החובה להיכנס לעיר חלה בכל שעות היום, ובניגוד לעמדתה של מרגלית, לפיה המכרז כלל לא חייב את הקווים הבינעירוניים להיכנס לעיר.

בית משפט קמא נדרש לכך בקצרה, אך קבע כי שיקול הדעת שניתן למרגלית אינו קשור למסלולי הקווים אלא "לגבי תדירות הפעילות בלבד. בשעות 08:30-06:00 היה עליה להפעיל את השירות בתדירות שנקבע במכרז (שעות השיא) ומעבר לכך היתה התובעת רשאית להפחית את התדירות בהתאם לשיקול דעתה. המומחה התייחס לאובדן בשעות השיא בלבד ועל כן נתון זה כלל לא רלוונטי ולא נלקח בחשבון בחוות דעתו (עמ' 59 בפרוטוקול)" (פסקה 34 לפסק הדין). לדעתי, בפסקה זו נתפס בית המשפט לטעות כפולה. ראשית: לשון המכרז היא חד-משמעית, וברור ממנה כי ההבחנה בין שעות הבוקר לשעות היום נוגעת למסלול ולתחנות האיסוף וההורדה בתוך מודיעין. שנית: המומחה העריך את הנזק על בסיס הפעילות השוטפת של מרגלית בכל שעות היום, למעט ראשי נזק ספציפיים שבהם ההתייחסות היתה לשעות השיא, וגם הן הוגדרו בצורה שונה (ראו למשל סעיפים 73, 90, 92 לחוות הדעת).

לפיכך, במסגרת השאלה אם המכרז חייב את מרגלית להיכנס לעיר, יש להבחין בין המסלול שנקבע לשעות הבוקר המוקדמות לבין המסלול ביתר שעות היממה. בשעות הבוקר המוקדמות המכרז מחייב שהקווים הבינעירוניים יעברו בתוך העיר (במסלול שפרטיו לא התבררו), וביתר שעות היממה – השאלה אם הקו הבינעירוני ייכנס למודיעין נותרה לשיקול דעתה של מרגלית ואין במכרז הוראה מחייבת.

מרגלית הדגישה כי על פי מסמכי המכרז, התכנית היתה להפעיל את הקווים הבינעירוניים במסלול אחד בכל שעות היום, ללא הבחנה בין שעות היום המוקדמות ליתר השעות (ראו למשל התכנית העסקית של מרגלית - מע/2). לשיטתה של מרגלית ניתן ללמוד מכך כי מלכתחילה לא היתה כל כוונה שהקו הבינעירוני ייכנס לעיר. אינני סבור כי יש בכך כדי לסייע להכרעה בשאלה אם היתה חובה חוזית להיכנס לעיר. למעשה, יש בכך אפילו להקשות על עמדתה של מרגלית. בהינתן שבשעות הבוקר המוקדמות היתה חובה לבצע איסוף ופיזור בתוך העיר, הרי שמרגלית הבינה שכך יהיה גם בשעות אחרות. בין כך ובין כך, בענייננו לשון המכרז היא ברורה ואיננו נדרשים להשערות כאלה ואחרות בדבר ציפיותיה של מרגלית.

23. עולה מן האמור כי מרגלית החליטה מיוזמתה, ובהתאם לשיקול דעתה העסקי, שהקווים הבינעירוניים יעברו בתוך העיר (ברוב שעות היממה). לכאורה ניתן לטעון, כי בנסיבות אלה מרגלית איננה זכאית לפיצוי כלשהו מהמדינה. אלא שעדיין נותרה בפי מרגלית טענה כבדת משקל. הטענה היא כי "בהעדר מסוף, שיקול הדעת שניתן למרגלית בענין זה אינו רלוונטי, שכן הקווים הבינעירוניים שהפעילה נאלצו לבצע איסוף ופיזור בתוך העיר לכל אורך שעות היום. בהעדר מסוף לא היתה אפשרות אחרת" (פסקה 47.3 לסיכומים).

השאלה העובדתית-כלכלית

24. הגענו למסקנה כי המכרז לא חייב את הקווים הבינעירוניים לבצע איסוף ופיזור בתוך מודיעין במשך שעות היום. האם מרגלית נאלצה לפעול כך משום שהמדינה לא קיימה את חובתה להקים ולהפעיל מסוף תחבורתי? זוהי שאלה מובהקת של קשר סיבתי עובדתי, אך התשובה אינה פשוטה. בהיעדר מסוף מוגדר ומסודר, עמדו בפני מרגלית לפחות שתי חלופות: האחת, להגדיר תחנה אחת שממנה יצאו לדרכם הקווים הבינעירוניים, וכך לחסוך את המעבר בתוך העיר. השניה היא להגדיר מסלול שיבצע איסוף והורדה בתחנות שונות ברחבי העיר (כפי שנעשה בפועל). נדגיש כי הצורך לבחור באחת החלופות הללו נבע מהיעדרו של מסוף פעיל, וכאמור, ההנחה היא כי בכך הפרה המדינה את החוזה עם מרגלית.

מזווית אחרת, ניתן להציג את השאלה כשאלה של הקטנת הנזק. לשם כך נתאר לעצמנו מצב חלופי, שבו מרגלית היתה קובעת כי התחנה בעמק דותן היא התחנה היחידה שבה ניתן לעלות על קו בינעירוני ולרדת ממנו. סביר להניח, כי הפעלת קו בינעירוני במתכונת כזו היתה פוגעת בנוחות וביעילות, וכמות הנוסעים היתה קטנה.

במצב תיאורטי כזה, לכאורה מרגלית היתה יכולה לתבוע את המדינה בטענה שהיעדר מסוף הוביל לירידה בכמות הנוסעים. או אז היתה המדינה טוענת להגנתה, כי בהיעדר מסוף, מרגלית היתה צריכה להקטין את נזקה ולהאריך את המסלול כך שיבצע איסוף והורדה ברחבי העיר. אם נתרגם את הטיעון לשפה משפטית, הרי שבמצב התיאורטי האמור, המדינה היתה מבקשת להסתמך על סעיף 14(א) לחוק התרופות: "אין המפר חייב בפיצויים לפי סעיפים 10, 12 ו-13 בעד נזק שהנפגע יכול היה, באמצעים סבירים, למנוע או להקטין". הצד השני של המטבע, הוא כי כיום מרגלית יכולה לתבוע הוצאות סבירות שהוציאה לשם הקטנת הנזק, מכוח סעיף 14(ב) לחוק התרופות.

25. נניח למצב התיאורטי החלופי ונשוב למצב הדברים הנוכחי כפי שאירע. מרגלית טענה כי בעקבות הפרת החוזה היא "נאלצה" להאריך את המסלול ובכך נגרם לה נזק כספי מתמשך.

מקובלת עליי ההנחה העקרונית כי מסוף פעיל היה משפיע על מסלולי הקווים (כך עולה, בין היתר, ממסמך "חישוב פרוגרמה כמותית למסוף אוטובוסים" שנערך על-ידי משרד התחבורה; מוצג 35 למוצגי המשיבים). אך עדיין נותרו שאלות לא פשוטות: האמנם בהיעדר מסוף, מרגלית נאלצה להאריך עד כדי כך את מסלולי הקווים הבינעירוניים? האם התנהלותה היתה סבירה בנסיבות העניין? האם קיומו של מסוף היה חוסך לחלוטין את הכניסה לעיר? האם קיומו של מסוף בשנים הראשונות של המכרז, כשמודיעין היתה עדיין מועצה מקומית לא גדולה, היה מועיל למרגלית מבחינה כלכלית או שמא מפחית את כמות הנוסעים בקווים הבינעירוניים? שאלות אלה לא התבררו בפני בית משפט קמא. לצורך בירורן, אף אין יתרון לד"ר רייך, שכאמור אינו בעל מומחיות בתחום התחבורה הציבורית. כפי שניתן לראות, הדיון מוליך אותנו לשאלות מקצועיות-עובדתיות. יש לבחון את היעילות והסבירות של החלופות (סיבוב במסלול בתוך העיר מודיעין או תחנה אחת לאיסוף והורדה) ולהשוות ביניהן, לבין מצב היפותטי שבו היה פועל בעיר מסוף תחבורתי.

26. שאלות אלה לא התבררו כראוי בהליך שהתנהל בבית המשפט קמא. אף קיים קושי בכך שהמומחה, שכזכור אינו בעל מומחיות בתחום התעבורה, קבע את המשמעויות שיש להיעדר מסוף פעיל על אופי התחבורה הציבורית במודיעין בשנים הרלוונטיות. להמחשה, ראש הנזק הגבוה ביותר הוא "הפסדים כתוצאה מאי הגדלת השימוש בתחבורה בין עירונית" (5,405,721 ₪ נומינלי). בראש נזק זה, נעשה ניסיון לאמוד את מספר הנוסעים שנמנעו מלהשתמש בקווים הבינעירוניים משום שלא הופעל מסוף תחבורתי. המומחה העריך שמדובר ב-5% מכלל הנוסעים אך ציין כי נתון זה

"הוא למעשה הערכה שלא מבוססת על תחשיב מדויק אלא על הערכה זהירה ושמרנית" (פסקה 97 לחו"ד, וראו גם פסקה 44 לפסק דינו של בית המשפט המחוזי). אכן מדובר בנתון היפותטי שלא יכול להיות מחושב בצורה מדויקת, אך מן הראוי היה כי מי שיעריך זאת יהיה מומחה תחבורתי ולא מומחה פיננסי.

נזכיר, כי מלכתחילה סבר גם בית משפט קמא כי מוטב יהיה למנות מומחה בעל ידע בתחום התחבורה הציבורית (החלטה מיום 12.6.2014). כשלעצמי, עודני סבור כך גם היום, בפרט נוכח תוכנה של חוות הדעת שהוגשה, בגדרה נדרש המומחה לעניינים מקצועיים החורגים לכאורה מתחום מומחיותו. זאת ועוד, נראה כי מוטב היה למנות את המומחה בשלב מאוחר יותר של ההליך, אולי לאחר קביעות ברורות בסוגיית ההפרה החוזית ומשמעויותיה. על רקע זה, ניתן להקשות על הדרך שבה פתח בית משפט קמא את הכרעתו, באימוץ של חוות הדעת ובהסתמכות מלאה על המומחה ש"לא מצאתי כי נפל פגם בחוות דעתו".

27. שקלתי להיעתר לבקשת המדינה ולהורות על הוצאת חוות הדעת מהתיק, או להחזיר את התיק לבירור עובדתי ממצה בבית משפט קמא, אך בסופו של דבר אינני סבור כי זו התוצאה הראויה במקרה דנא.

אשר לבקשה להוצאת חוות דעתו של המומחה מהתיק, לא מצאתי מקום לעשות כן בשלב הנוכחי של ההליך, משתי סיבות מצטברות שיש ביניהן קשר. ראשית, לערכאה הדיונית מסור שיקול דעת נרחב לגבי מינוי מומחים ואימוץ חוות דעתם, והוצאת חוות הדעת בשלב זה של הערעור, כפי שהתבקש על ידי המדינה, היא צעד דרסטי השמור למקרים קיצוניים; שנית, נתתי משקל לכך ש"בזמן אמת" המדינה התנגדה למינויו של המומחה בעיקר מחשש לחוסר אובייקטיביות, והטענה לחוסר מומחיות רלוונטית זכתה למקום מצומצם במסגרת ההתנגדות (מע/17). עם זאת, ראוי להדגיש כי ההכרעה הסופית תתקבל על ידי בית המשפט, תוך זהירות מפני אימוץ גורף של עמדת מומחה פיננסי בסוגיות תחבורתיות-מקצועיות או משפטיות. הלכה ידועה עמנו היא כי בתחומי מומחיות רבים, בית המשפט ולא המומחה הוא הפוסק האחרון גם בשאלות שנמסרו לחוות דעתו של המומחה (לדוגמה מני רבים ראו ע"פ 870/80 לדאני נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(1) 29 (1981); ע"פ 2457/98 שמן נ' מדינת ישראל, פד"י נו(4) 289 (2002)).

28. כאמור, חכמתי בדעתי אם בנסיבות אלה יש להחזיר את התיק לבית המשפט המחוזי. לכאורה, כך ראוי לנהוג כדי להשלים את הבירור העובדתי לעניין גובה הנזק,

תוך דיון בשאלה אם הארכת מסלולי הקווים, באופן שבו הדבר נעשה, היא התנהלות סבירה של מרגלית, או שמא מדובר בהחלטה שגרמה למרגלית הפסד מיותר, שבגינה המדינה אינה מחוייבת לפצות. ואולם, קיימים מספר טעמים אשר מטים את הכף לטובת מרגלית כבר בשלב זה, וחוסכים את הצורך בהתדיינות נוספת בפני בית משפט קמא. בראש ובראשונה, השכל הישר תומך במסקנה כי מרגלית פעלה לאורך תקופת המכרז באופן היעיל ביותר עבורה. קשה להעלות על הדעת כי מרגלית בחרה להאריך את מסלולי הקווים שלא לצורך, מתוך ציפיה לזכות בפיצוי בהליך משפטי עתידי. בנוסף, יש לזכור כי המשבצת המשפטית בה עומדות רגלינו היא בחינת התנהגותו של הנפגע לאחר הפרת חוזה. מרגלית לא שקטה על השמרים, לא השביתה את התחבורה הציבורית, ולא "הקטינה ראש" בהפעלת תחנה אקראית שממנה יצאו הקווים הבינעירוניים, אלא "התגברה" על היעדר מסוף באמצעות הפעלה של קווים בינעירוניים שיעברו במספר תחנות בתוך העיר. בהקשר זה אציין כי מרגלית טענה כי לא יכלה לשנות ביוזמתה את מסלולי הקווים "שכן היה בכך הפרת תנאי ההסכם ו/או הרישיון". טענה זו אני מתקשה לקבל ולו מן הטעם שאם שינוי המסלול מפר את תנאי ההסכם, הרי שיש בכך כדי לחזק טענת המדינה כי היתה חובה חוזית לעבור בתוך העיר. גם הטענה שלא ניתן היה לשנות את הרישיון מוקשית, מאחר שמרגלית לא ביקשה לשנות את הרישיון.

מכל מקום, ככל שהמדינה סבורה שהיתה בידי מרגלית אפשרות יעילה יותר להתמודד עם העדר מסוף (היינו להקטין את הנזק), היא לא הוכיחה זאת. לחלופין, מפרספקטיבה של הוצאות שהוצאו לשם הקטנת הנזק, התנאי היחיד לשיפוי הנפגע הוא שההוצאות שהוצאו להקטנת הנזק יהיו סבירות, ואף שהנטל בעניין זה מוטל על מרגלית – אני סבור כי עלה בידה להרימו (ראו: שלו ואדר, בעמ' 368). המסקנה היא כי מרגלית זכאית לפיצוי בגין העלויות הכרוכות בהארכת מסלולי הקווים הבינעירוניים.

בהקשר זה נותרה עוד שאלה אחת, והיא אם כתוצאה מהארכת המסלולים צמח למרגלית רווח, שאותו צריך לקזז מן הפיצוי המגיע לה (ע"א 4232/13 אנגלו סכסון סוכנות לנכסים בע"מ נ' בלוס, בפסקה 32 (29.1.2015); שלו ואדר, בעמ' 371-373). במסגרת חישוביו של המומחה, הוא נתן לכך את דעתו בבחינת המרחק שאותו נאלצו הקווים לעבור (מרגלית "חסכה" את מרחק הנסיעה למסוף וממנו; ראו פסקה 53 לחוות הדעת), אבל ספק אם בכך מתמצים היתרונות במתכונת של הפעלת קו בינעירוני שעובר בתוך העיר. המומחה נשאל בחקירתו על ההשפעות של "תוספת עלות וזמן" עבור ציבור המשתמשים בתחבורה הציבורית, במציאות שבה הם נדרשים להגיע למסוף כדי לעלות על קו בינעירוני, והשיב "לא עשיתי מחקר בנושא הזה" (ראו עמ' 65-66).

לפרוטוקול הדיון בבית משפט קמא). למרות זאת, אינני סבור כי נסיבותיו של המקרה הנוכחי מחייבות החזרה של הדיון לבית המשפט המחוזי לבירור סוגיה זו. המדינה הסתפקה בטענות כלליות, ולא הביאה עדים, חוות דעת מומחה, או ראיות ממשיות אחרות לתמיכה בטענה כי מרגלית השיאה רווחים נוספים ממתכונת הפעילות בה בחרה. עוד ראוי להזכיר, כי קו הטיעון העיקרי של המדינה היה שמרגלית חייבת להיכנס לעיר מכוח הוראות המכרז, אך עמדה זו כבר נדחתה, כאמור לעיל.

29. סיכום ביניים: התביעה בגין התקופה הראשונה – התיישנה. ביחס לתקופה הרביעית מרגלית אינה זכאית לפיצוי משום שהמכרז השני חייב אותה לשמר את המצב הקיים ולהפעיל קווי אוטובוס בינעירוניים שעוברים בתוך העיר. אשר לתקופה השנייה והשלישית – מרגלית זכאית לפיצוי בגין הנזק שנגרם לה מהארכת מסלולי הקווים כתוצאה מהעדר מסוף תחבורתי פעיל, בהתאם לקביעותיו של בית המשפט המחוזי.

ראשי נזק נוספים שאינם קשורים להארכת המסלול של הקווים הבינעירוניים

30. עלויות הקמת מסוף על ידי מרגלית: המדינה לא ערערה על החבות שנקבעה בראש נזק זה. על פי חוות דעת המומחה (פסקאות 42-45; נספח ב), שאומצה בפסק הדין, מדובר בסכום של 634,615 ₪ (נומינלי, ולאחר ניכוי רווחים ממכירת מבנים יבילים) ואכן נראה שמדובר בהערכה סבירה ומבוססת (ראו מוצג 7 למוצגי המדינה).

הפחתת תעריפי נסיעה בשיעור של 5%: ההפחתה בוצעה במסגרת הסכם ההארכה (מוצג 8 למוצגי המדינה; סעיף 3(א)). ההסכם לא מייחס את הפחתת התעריפים לסוגיית פעילותו של המסוף התחבורתי. המומחה חישב את הפחתת ההפסד כסכום שמגיע למרגלית, ללא הסבר מיוחד (פסקאות 46-47 לחו"ד). בהמשך לכך, בית משפט קמא זקף את הסכום לחובת המדינה, וכך נאמר בפסק הדין:

"לטענת התובעת, לו היתה יודעת כי המסוף לא יופעל, היא לא היתה מסכימה לשאת בעלויות הקמתו (כ-712,000 ₪) ובהפחתת שיעור העלאת תעריפי הנסיעה, אשר הם עצמם מהווים ויתור בפועל של כ-2.6 מיליון ₪ כפי שקבע המומחה. משלא הופעל המסוף בעטיה של הנתבעת גם לאחר חתימת הסכם ההארכה ובייחוד לאחר שהתובעת מימנה את הקמתו במקום שהוקצה לה לשם כך במודיעין, הרי שהנתבעת הפרה את התחייבותה בעניין זה גם במסגרת התקופה השנייה" (בפסקה 25).

בערעור מטעם המדינה נטען, כי הפחתת התעריפים מצד מרגלית "היותה חלק מן התמורה עבור הארכת תקופת ההפעלה ללא מכרז" (פסקה 17 לסיכומים), והמדינה הלינה על כך שבית משפט קמא לא הכריע בטענתה זו. בתגובה לכך, הפנתה מרגלית לקטע המצוטט לעיל מתוך פסק הדין, אך לא מצאתי שם הסבר מספק. חיזוק מסוים לטענת המדינה ניתן למצוא גם בסיכום דיון בהשתתפות נציגי מרגלית ומשרד התחבורה מיום 17.7.2002, ממנו עולה לכאורה כי סוגיית הקמת המסוף וסוגיית הפחתת התעריפים נדונו כסוגיות נפרדות שאינן תלויות זו בזו (מע/7). לא למותר לציין, כי בכתב התביעה המקורי מטעמה של מרגלית, הפחתת התעריפים לא נמנתה עם הנזקים שבגינם התבקש פיצוי (ראו סעיפים 49-55). מכל מקום, גם אם נניח שמרגלית הסכימה להפחתת התעריפים רק בהנחה שהמדינה תעמוד בחובתה להפעיל את המסוף, וכשלעצמי אני סבור כך, עדיין מרגלית אינה זכאית לפיצוי ברכיב זה. בהנחה שכיום מרגלית זוכה בפיצוי מלא בגין ההפסדים שנגרמו לה מהיעדר מסוף, הרי שפיצוי נוסף (בגין הפחתת תעריפים) עולה כדי כפל פיצויים. לפיכך, מרגלית אינה זכאית לפיצוי בגין ראש נזק זה, ויש להפחית אותו מתוך הפיצוי שנפסק בגין התקופה השניה והשלישית (ראו להלן בפסקה 33).

פיצויי קיום – אי הגדלת השימוש בתחבורה עירונית: המומחה העריך כי אילו היה מופעל מסוף תחבורתי כסדרו, מרגלית היתה נהנית מעליה של 5% במספר הנוסעים בקווים העירוניים. וכך הסביר המומחה: "רבות נכתב כקמח טחון, בנוגע ליתרונות המסוף התחבורתי לשיפור השירות והרי הא בהא תליא לעלייה במספר הנוסעים, וזאת באומדן זהיר של 5% כאשר התלמידים לא נגרעו בחישוב מספר המשתמשים בקווים העירוניים מכיוון שלהם הופעלו קוים נפרדים יעודיים וגם מספרם קשיח אך אין בנתון זה כדי לגרוע מחישוב מספר הנוסעים" (פסקה 108 לחוו"ד). ההפסד הוערך בסכום של 650,974 ₪ (נומינלי). גם סוגיה זו לא התבהרה לי עד תום. ואולם, משלא מצאתי בסיכומי המדינה טענות קונקרטיות לעניין זה, אינני רואה להתערב בכך.

אינדיקציות כלליות לגובה הנזק הכולל שנגרם למרגלית בתקופת הפעילות

31. במבט ממעוף הציפור, קשה ליישב את תוצאת פסק הדין עם העובדות שנפרשו בפנינו. נפתח בכך שבשנת 2002, מחזור ההכנסות החודשי של מרגלית עמד על כ- 800,000 ₪, היינו סדר גודל של כעשרה מיליון ₪ בשנה (מוצג 6 למוצגי המדינה; וניתן להניח כי זהו סדר הגודל של הכנסותיה גם בשנים הסמוכות). והנה, כאשר נפנה לעיין בחוות דעת המומחה, נגלה כי להערכתו מרגלית הפסידה בשנה זו, כתוצאה

מהיעדר מסוף פעיל, סכום של כ-1.4 מיליון ₪ (נספח י"ט לחו"ד). כלומר, לדעת המומחה, ההפסד מושא התביעה דנן (כולל אבדן הכנסות) הוא בשיעור של כ-15% מן ההכנסות השנתיות של מרגלית. הקושי מתעצם עוד יותר, בשים לב לכך שלאורך השנים, מרגלית חזרה וביקשה ממשרד התחבורה להמשיך ולהפעיל את התחבורה הציבורית במודיעין. במצב דברים זה, ניתן היה לצפות לזעקות שבר של נציגי חברת מרגלית, שמקוננים לאורך השנים על ההפסד הקולוסאלי ולא מרפים מנציגי המדינה עד אשר יעמדו בהבטחתם להקים את המסוף המיוחל. ברם, לא הוצג כל תיעוד או התכתבות על כך שמרגלית חזרה והתריעה לאורך השנים על הפסדי עתק שנגרמים לה עקב אי הפעלת המסוף.

הבעלים של חברת מרגלית נחקרה בנושא זה בבית משפט קמא:

ש: פנית והתלוננת על כך שהתחנות הבין עירוניות משמשות לאיסוף והורדה? יש מכתב על כך שזה מציק לך?
 ת: לגבי מכתב, משרד התחבורה לא רק שקיבל מאיתנו מכתבים הוא גם לא ענה לנו.
 ש: האם יש מכתב שלך על כך?
 ת: דיברתי על כך"
 (עמ' 36 לפרוטוקול)

בית משפט קמא ציין (בפסקה 23): "לטענת התובעת, פניותיה אל הנתבעת בעניין המסוף לא העלו דבר (אם כי יצויין, שהתובעת לא צרפה כל אסמכתא לעניין פניותיה אל הנתבעת בנושא זה)". גם בפנינו ציין בא-כוח מרגלית כי נציגיה "זעקו את הזעקות שלהם בעל-פה". תשובה זו אני מתקשה לקבל, מה עוד שבהקשרים אחרים מרגלית לא היססה לעמוד על זכויותיה בכתב במשך תקופת הפעילות.

בהשלמת הטיעון מטעמה, ציינה מרגלית כי העבירה למדינה דוחות חודשיים "שמהם עלו בבירור נזקי מרגלית בגין היעדר מסוף", אך הטענה נטענה בעלמא והדוחות האמורים לא הונחו בפנינו. בדומה, גם כאשר מרגלית ציינה בפני נציגי המדינה כי קיימת ירידה בשימוש בתחבורה ציבורית (מוצג 39), נתון זה לא נקשר במפורש להיעדרו של מסוף.

עוד ראוי להזכיר, כי בכתב התביעה המקורי מצד מרגלית, הוערכו הנזקים בכ- 35 מיליון ₪, אך סכום התביעה הועמד "לצורכי אגרה בלבד" על 20 מיליון ₪. על רקע זה, ניתן להבין את טענת המדינה, כי "מהתנהלותה של המשיבה עצמה בשטח

ולאורך שנים עולה כי היא עצמה לא סברה שנגרם לה נזק כלשהו מהיעדר מסוף תחבורתי" (סעיף 27 לסיכומי תשובה). כאמור, אין בכך כדי להקים מניעות כלפי מרגלית או להוביל לדחיית התביעה במלואה, אך יש בעובדה זו כדי להוסיף נופך כללי להליך ולהעיד כי ככל שנגרם למרגלית נזק, הוא קטן בהרבה מזה שנתבע על ידה מלכתחילה, ובוודאי קטן בהרבה מזה שנקבע על ידי המומחה.

הערעור מטעם מרגלית

32. סיימנו את הדיון בערעורה של המדינה על התביעה העיקרית, וכעת נפנה לערעור מטעם מרגלית, שבמסגרתו שלוש טענות: ערעור על שיעורי ריבית והצמדה בתביעה העיקרית; ערעור על דחייה חלקית של התביעה השניה; וערעור על גובה שכר הטרחה.

33. הפרשי ריבית והצמדה בתביעה העיקרית: בית משפט קמא הורה כי "הנתבעת תשלם לתובעת סך 31,983,651 ₪, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כדין ממועד הגשת כתב התביעה המתוקן (14.9.14) ועד התשלום בפועל". מקורו של הסכום – בחוות דעת המומחה, ששיערך את הנזקים למועד הגשת התביעה המקורית (22.10.2009). מכאן טענתה של מרגלית, כי היא קופחה בכך שלא נפסקו לה הפסדי ריבית והצמדה עבור השנים 2009-2014. יצויין כי לאחר שניתן פסק הדין, מרגלית הגישה בקשה לתיקון טעות סופר. בית משפט קמא דחה את הבקשה וציין: "לא מצאתי כי מדובר בטעות כהגדרתה בסעיף 81 בחוק בתי המשפט [נוסח משולב], ועל כן לא ניתן להיעתר למבוקש" (החלטה מיום 1.12.2015). כיוון שכך, מרגלית חזרה והעלתה את הטענה במסגרת הערעור. המדינה התנגדה, בנימוק שפסיקת ריבית והצמדה נתונה לשיקול דעת הערכאה המבררת, ואין מקום להתערב בכך.

[במאמר מוסגר: העילות המנויות בסעיף 81 לחוק בתי המשפט לתיקון פסק דין הן מצומצמות. עם זאת, אני סבור כי מקום בו מוצאת הערכאה הדיונית כי אכן נפלה שגגה על ידה, שאינה נופלת לד' אמות העילות בסעיף 81, הרי שלצד דחיית הבקשה, רשאית היא להבהיר אם אכן נעלמה מעיניה הנקודה מושא בקשת התיקון, ואם הייתה מוצאת לתקן את הדברים אילולא מגבלות סעיף 81 לחוק. בהערה מעין זו, יש כדי להכווין את ערכאת הערעור לדעתה של הערכאה הדיונית, מה שיכול לחסוך התפלפלות מיותרת לגבי כוונת הערכאה הדיונית].

לגופו של עניין, בנקודה זו הדין עם מרגלית. "לבית המשפט נתון מרווח של שיקול דעת באשר למועד ממנו תתחיל תקופת הריבית וההצמדה. אולם, בעבר כבר נפסק כי בהיעדר נימוק מיוחד, תקופת הריבית תחל מיום היווצרות עילת התביעה [...]. וכן כי בהיעדר טעמים מיוחדים יש לפסוק גם את הפרשי ההצמדה מיום היווצרות העילה" (ע"א 8950/07 עיריית נצרת נ' כרדוש, בפסקה 13 (24.11.2010)). בהיעדר הנמקה בפסק דינו של בית משפט קמא, יש לקבל את הערעור ולהורות כי הפרשי ריבית וההצמדה יתווספו לגובה הנזק מיום היווצרות העילה ועד למועד התשלום בפועל, כלהלן:

2002: המומחה העריך את הנזק בשנה זו בסכום של 1.41 מיליון ₪. כאמור לעיל (פסקה 11), עילת התביעה בגין שנה זו התיישנה, למעט כארבעים הימים האחרונים של השנה. על כן הסכום יועמד 141,000 ₪, ולאחר ריבית וההצמדה כדין – 245,000 ₪.

2003: על פי חוות דעת המומחה, אך בהתעלם מן הרכיב של העלאת מחירי הנסיעות ב-5% (כאמור לעיל בפסקה 30), הנזק עומד על 2,040,000 ₪, ולאחר ריבית וההצמדה (מאמצע התקופה) – 3,450,000 ₪.

2004: בהתאם לחישוב האמור – 1,380,000 ₪ נומינלי, ולאחר ריבית וההצמדה (מאמצע התקופה) – 2,250,000 ₪.

2005: 1,474,000 ₪ נומינלי, ולאחר ריבית וההצמדה (מאמצע התקופה) – 2,300,000 ₪.

2006: החישוב הוא רק בגין החודשיים הראשונים של השנה, שנכללים בתקופה השלישית. הנזק על פי חוות דעת המומחה (למעט העלאת מחירים כאמור) – 400,000 ₪, ולאחר ריבית וההצמדה – 600,000 ₪.

סך הכל (במעוגל): 8,850,000 ₪ נכון ליום מתן פסק דין זה.

34. התביעה השניה: במסגרת התביעה השניה, דרשה מרגלית פיצוי בגין הארכת מסלולי הקווים הבינעירוניים, שאירעה משתי סיבות נפרדות: שינוי המסלול לירושלים בשל המצב הביטחוני, ושינוי מסלול בשל הקמת קניון עזריאלי במודיעין. בית משפט קמא קיבל את הראש הראשון של התביעה (לעניין המצב הביטחוני) אך דחה את הראש

השני (לעניין הקמת הקניון). סגירת הקניון האריכה את מסלולם של הקווים הבינעירוניים ב-834 מ', והמומחה העריך את הנזק שנגרם למרגלית בסכום של כ-57,000 ₪. למרות זאת, התביעה ברכיב זה נדחתה מפני שבמכרזים הובהר כי המדינה שומרת לעצמה את הזכות להתאים את שירותי התחבורה הציבורית לצרכיה של העיר המתפתחת. עוד נאמר בפסק הדין, כי "שינויים אלה היו צפויים ובגדר הסביר, מה שאין כך באשר לשינויים האחרים בהם דן פסק דין זה, שינויים משמעותיים, בלתי צפויים, שהסבו נזק רב ביותר לתובעת" (פסקאות 59-60).

על כך נסב ערעורה של מרגלית, אשר טענה באופן תמציתי כי "מדובר בשינוי מסלול שמקורו היה בביצוע עבודות עבור מיזם פרטי (הקניון) ולא היתה כל סיבה שמרגלית תינזק בשל כך" (פסקה 29 לסיכומים). טענה זו אינה מנומקת דיה, ואין בה כדי להצביע על טעות שנפלה בפסק הדין, או לערער את מסקנתו המבוססת היטב של בית משפט קמא. לפיכך יש לדחות את ערעורה של מרגלית בנקודה זו.

35. גובה שכר הטרחה: בית משפט קמא פסק לזכות מרגלית שכר טרחת עו"ד בסכום כולל של 790,000 ₪, שמהווה כ-2.5% מסכום הפיצוי שנפסק לזכותה. על כך הלינה מרגלית, וביקשה לפסוק לזכותה החזר הוצאות ריאלי בשיעור של 15%.

אמנם שכר הטרחה הועמד על הצד הנמוך, אך המדיניות השיפוטית בעניין זה מושרשת, ו"כידוע, אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בעניינים הנוגעים להוצאות ושכר טרחה שמטבע הדברים מסורים לשיקול דעתה של הערכאה הדיונית אשר התרשמה מן הצדדים ומהתנהלותם" (ע"א 2634/09 רוטנברג נ' אלגו השקיה בע"מ, בפסקה 52 (6.1.2011); ע"א 5009/13 אוברמן נ' לובל (16.2.2015); ע"א 4006/13 אלון נ' מנהל מס שבח מקרקעין חדרה, בפסקה 32 (1.8.2016)). בניגוד לטענתה של מרגלית, אף אינני סבור כי חלה על בית המשפט חובה מיוחדת לנמק את גובה שכר הטרחה שנפסק, במקרה שהוא נמוך מן ההוצאות הריאליות. מה עוד, שבשים לב לתוצאות הערעור דכאן, היה מקום לכאורה להפחית את שיעור שכר הטרחה שנפסק, אך בהיבט זה נתתי משקל לטענותיה של מרגלית ואני סבור כי יש להותירו על כנו.

36. סיכום: ערעור המדינה מתקבל באופן חלקי. על רוב התקופה הראשונה (למעט תקופה של קצת יותר מחודש) חלה התיישנות. נוכח לשונו של המכרז השני, בגין התקופה הרביעית מרגלית אינה זכאית לפיצוי. בגין התקופות השניה והשלישית מרגלית תזכה לפיצוי בהתאם לקביעותיו של בית משפט קמא, למעט ראש הנזק של הפחתת תעריפים. גובה הפיצוי הכולל, המבוסס על חוות דעתו של המומחה בשינויים

המתאימים, עומד על 8,850,000 ₪ נכון ליום מתן פסק דינו (כמפורט לעיל בפסקה 33). ערעורה של מרגלית על פסק הדין בתביעה השניה – נדחה. שכר הטרחה שנפסק לזכות מרגלית יעמוד על כנו, ובהליך הנוכחי לא ייעשה צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופט א' שהם:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופטת ד' ברק-ארז:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט י' עמית.

ניתן היום, י"א בחשוון התשע"ח (31.10.2017).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט