



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כבוד השופט גד גדעון

ת"א 65469-12-15

התובעים:

1. גיל פרטוש עבודות נגרות בע"מ
2. שלומי אופנועים בע"מ
3. איריס אקטע
4. שלומי אקטע
- ע"י ב"כ, עוה"ד אלמוג נוראל

נגד

הנתבעים:

- אילת ל.מ. נכסים בע"מ
- ע"י ב"כ, עוה"ד גיל ורגון ואבי גבאי

פסק דין

- 1
- 2 זהו פסק דין בתביעה ובתביעה שכנגד, שעניינן השימוש שעושים התובעים ומי מטעמם, בשטח
- 3 המצוי בבעלות הנתבעת, באיזור תעשייה באילת. במסגרת התביעה הראשית, עותרים
- 4 התובעים לצו מניעה קבוע, אשר יאסור על ביצוע שינוי פיזי בשטח אליו מתייחסת התביעה,
- 5 ולסעד הצהרתי בדבר קיומה של זיקת הנאה בשטח האמור, לצורך מעבר רכבים, לעסקיהם
- 6 של התובעים המצויים במקרקעיהם הגובלים במקרקעי הנתבעת. במסגרת התביעה שכנגד,
- 7 עותרת הנתבעת, ליתן פסק דין הצהרתי בדבר העדר זיקת הנאה לתובעים במקרקעיה,
- 8 לסילוק ידם מן השטח שבו עושים הם שימוש כיום, ולתשלום דמי שימוש ראויים, או
- 9 פיצויים, בגין שימוש התובעים בשטח האמור. הוחלט לדחות את התביעה הראשית ולקבל
- 10 באופן חלקי את התביעה שכנגד, כמפורט להלן.
- 11
- 12 2. התובעת מס' 1 הינה חברה שהתאגדה בשנת 2004, העוסקת בנגרות, שבבעלותה מקרקעין
- 13 הידועים כגוש 40001 חלקה 117, תת חלקות 4-6, ברחוב התבונה באיזור תעשייה המצוי
- 14 באילת. התובעת מס' 2 הינה חברה שהתאגדה בשנת 1999, העוסקת במכירה ובתיקון של
- 15 אופנועים. התובעים מס' 3 ו-4 הינם בעלי המניות של התובעת מס' 2, ובבעלותם מקרקעין
- 16 הידועים כגוש 40001 חלקה 117, תת חלקות 1-3. על מקרקעי התובעים בנוי מבנה תעשייה
- 17 מלבני, הרשום כבית משותף, וכולל שישה תאים - שלושה מהם במקרקעי התובעת מס' 1,
- 18 בהם מתנהל עסקה, ושלושת הנותרים במקרקעי התובעים מס' 3 ו-4, בהם מתנהל עסקה של
- 19 התובעת מס' 2.
- 20
- 21 הנתבעת, שהינה גם התובעת שכנגד, היא חברה פרטית שבבעלותה מקרקעין הגובלים
- 22 במקרקעי התובעים מדרום, וידועים כגוש 40001 חלקה 107 תת חלקות 1-4, הכוללים ארבעה
- 23 תאים מתוך חמישה תאים במבנה תעשייה מלבני הרשום כבית משותף, כאשר חמש שישיות,
- 24 מן הרכוש המשותף בחצר המבנה שבמקרקעין, הוצמדה לתאים שבבעלות הנתבעת. חלק



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כבוד השופט גד גדעון

ת"א 65469-12-15

1 נוסף של המקרקעין, הכולל את התא הנותר במבנה, ושישית מהרכוש המשותף הצמודה אליו,
2 מצוי בבעלות מר משה מלמן, שאינו צד להליך.
3 התובעים מס' 1, 3 ו-4 רכשו את מקרקעיהם האמורים לעיל, מבעליהם הקודמים, חברת
4 מבנה תעשייה בע"מ (להלן: **"מבני תעשייה"** בשנת 2004, ואולם, לטענת התובעים: **"מנהל**
5 **התובעת מס' 1 – מר גיל פרטוש, הוא דור שני המפעיל בנכס נגרייה כבר מראשית שנות ה-**
6 **60. מנהלי התובעת מס' 2 – שלומי ואיריס אקטע, מפעילים בנכס מוסך אופנועים ואולם**
7 **תצוגה למעלה מ- 20 שנים, אשר נרכש על ידם במהלך שנת 2004"**.
8

9 הנתבעת רכשה את מקרקעיה האמורים לעיל, בשנת 2005, ממר שלמה אילת, שהינו בעל
10 מניותיה ומנהלה, ואשר רכש את המקרקעין מחברת מבני תעשייה, בשנת 2003.
11

12 3. התובעים טענו, כי מאז שנות ה-60 - הרבה למעלה משלושים שנים, עובר להגשת התביעה -
13 השתמשו בעלי העסקים שבמקרקעין שבחלקה 117, השייכים כיום לתובעים, ב"שביל גישה"
14 אשר חמש ששיות ממנו מצויים בחלק הצפוני של המקרקעין שבחלקה 107, השייכים כיום
15 לנתבעת, וששית ממנו – בחלק הדרומי של מקרקעי התובעים (להלן: **"השטח שבמחלוקת"**),
16 לצורך מעבר רכבים מן הרחוב הסמוך לעסקיהם, ולצורך פריקה וטעינה של סחורה לעסקים
17 שבחלקה 117 האמורה.
18

19 על כן, קמה להם לטענתם, זיקת הנאה בשטח שבמחלוקת, מכח הוראת סעיף 94(א) לחוק
20 המקרקעין, נוכח השימוש הנטען בשטח זה, במהלך תקופה למעלה משלושים שנים, בגלוי,
21 ובהעדר כל הסתייגות של בעלי המקרקעין.
22

23 יצויין ויודגש - במהלך ישיבת ההוכחות, הבהיר ב"כ התובעים, כי מרשיו אינם טוענים לקיום
24 זיקת הנאה אישית לטובתם, אלא לקיום זיקת הנאה לטובת מקרקעיהם, בלבד – לדבריו:
25 **"לשאלת בית המשפט, אני מאשר שאיננו טוענים לקיום זיקת הנאה, לזכות אדם לרבות מי**
26 **מהתובעים, אלא לזיקת הנאה עבור המקרקעין, שבהם מחזיקים הנתבעים למקרקעין**
27 **הכפופים"** (עמ' 17 לפרו' מיום 24.1.17, ש' 2-1).
28

29 הנתבעת הכחישה, את טענת התובעים, בדבר קיומה של זיקת הנאה לזכותם בשטח
30 שבמחלוקת, ואת טענתם, כי השטח שבמחלוקת שימש כדרך גישה לעסקים שמקרקעי
31 התובעים במהלך שלושים שנים רצופות, והוסיפה וטענה, בין היתר, כי במסגרת תיקון תקנון
32 הבית המשותף שבמקרקעי התובעים, אשר נרשם ואושר על ידי המפקחת על רישום
33 המקרקעין בשנת 2005, נקבעה זכות גישה ומעבר לנכסי התובעים, בתוך השטחים שהוצמדו
34 לנכסיהם שבבית המשותף, במקרקעיהם. לחילופין טענה, כי אם קמה לתובעים זיקת הנאה,



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כבוד השופט גד גדעון

ת"א 65469-12-15

בשטח שבמחלוקת, הרי שיש לבטלה, בהתאם להוראות סעיף 96 לחוק המקרקעין, בשל הפגיעה הנגרמת לנתבעת כתוצאה מהשימוש בשטח שבמחלוקת, על ידי התובעים, ספקיהם ולקוחותיהם, אשר מונע מן הנתבעת להשכיר את נכסיה, ולהפיק מהם הכנסה, וכן, משום שזיקת ההנאה נסוגה לטענתם, מפני זכות הנתבעת ומר אילת לפניה במקרקעי הנתבעת, אותם רכשו בתום לב ובתמורה, מבלי שידעו על זיקת ההנאה הנטענת.

הנתבעת טענה, במסגרת התביעה שכנגד, כי יש לחייב את התובעים – הנתבעים שכנגד, בדמי שימוש ראויים, בגין השימוש שעשו בשטח שבמחלוקת, על חשבון התובעת, במשך שבע שנים עובר להגשת התביעה, בסך 3,500 ₪ לחודש ובסה"כ - 294,000 ₪, ולחילופין, לחייבם בפיצוי הנתבעת, בגין אבדן דמי שכירות בסך 12,000 ₪ לחודש, אשר נגרמו לה לטענתה, מחודש ינואר 2015 ועד למועד הגשת התביעה ובסה"כ - 168,000 ₪. עוד תבעה, לחייב את התובעים בתשלום בסך 20,000 ₪, כהשבה, או פיצוי, בגין חלקם הנטען בעלות שיפוץ חלק השביל שבשטחם, שבו נשאה הנתבעת. כאמור בפתיח לפסק הדין, תבעה הנתבעת גם להצהיר על העדר זיקת הנאה לתובעים בשטח שבמחלוקת, ולהורות על סילוק ידם ממנו.

יצוין, כי עם הגשת התביעה עתרו התובעים ליתן צו מניעה זמני נגד המשיבה שיאסור עליה לבנות בשטח שבמחלוקת, לחסום אותו למעבר או לערוך בו שינוי כלשהו עד להכרעה בתביעה. במסגרת הדיון בבקשה לסעד זמני, הגיעו הצדדים להסכמה, שלפיה עד למתן פסק הדין בתביעה, לא תוקם גדר על קו הגבול שבין מקרקעי הצדדים, או בכל מקום אחר באופן שיפריע לגישה לעסקי התובעים כאשר התובעים התחייבו מנגד שלא להשתמש בשטח שבין המבנים השייכים לצדדים, למעט רמפת בטון הממוקמת בחזית הדרומית של עסקי התובעים, לכל מטרה, למעט מעבר רכבים לעסקיהם או פריקה וטעינה של סחורה וכן נאסר עליהם להחנות רכבים בשטח האמור. הסכמה זו אושרה בהחלטת בית המשפט לבקשת הצדדים.

4. לתובעים העידו: מר **גיל פרטוש**, מנהלה ובעליה של התובעת מס' 1; מר **שלומי אקטע**, הנתבע מס' 4; מר **אלי דדון**, אשר שכר את הנכס בחלקה 107, המצוי כיום בבעלותה של הנתבעת, והפעיל בו מוסך לרכבים, במשך למעלה מ-40 שנים משנת 1965; **אינג' מקס דה גרוט**, אשר שימש בעברו בין היתר מנהל פרויקטים מטעם חברת מבני תעשייה, ומכיר לדבריו את מקרקעי הצדדים ואת המבנים שעליהם, מאז הגיעו לאילת בשנת 1969; הנתבעים הגישו חוות דעת בחתימת המומחה **אינג' אולג רייניש**, בדבר ההשלכות האפשריות של בניית קיר בגבול בין החלקות, כפי שמתכוונת הנתבעת לעשות.

לנתבעת העיד מנהלה ובעל מניותיה, מר **שלמה אילת**, וכן הוגשו חוות דעת המומחים: **אינג' יוסף ארדיטי**, אשר חיווה דעתו בדבר האפשרות להקים גדר מפרידה בין מקרקעי הצדדים,



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כבוד השופט גד גדעון

ת"א 65469-12-15

ועל ההשלכות האפשריות של הקמת גדר כאמור, לרבות התכנות הכשרת גישה להולכי רגל ורכבים, אל עסקי התובעים, בשטחיהם – בחלק הדרומי של חלקה 117, ובדבר עלויות הכשרת מעבר כאמור, במקרקעי התובעים; **המודד המוסמך מר ויטלי סוסניצקי**, אשר מדד את המרחק בין הקצה הדרומי של המבנה הבנוי במקרקעי התובעים, ועד לגבול בין החלקות; **ושמאי המקרקעין מר דוד שטרית**, אשר חיווה דעתו (לצורך התביעה שכנגד), בדבר דמי השימוש הראויים, לתקופת שבע השנים שקדמו להגשת התביעה, בגין שימוש התובעים בחלק הצפוני של מקרקעי הנתבעים, וכן, בדבר דמי השכירות הראויים, למבנה השייך לנתבעת, אשר השכרתו נמנעה, לטענת הנתבעת, בשל השימוש במקרקעין שבבעלותה ע"י התובעים, לתקופה שמחודש ינואר 2015 ועד לחודש מרץ 2016 (כתב התביעה שכנגד הוגש ביום 18.2.16).

יצוין, כי הצדדים ויתרו הדדית, על חקירתם הנגדית של המומחים.

הצדדים גם הסכימו, כי יוגשו תצהירים מטעם נציגי חברת מבני תעשייה, שיכללו תשובות לשאלות שהפנו אליהם הצדדים בכתב, וגם זאת, ללא חקירות נגדיות. בהתאם להסכמה זו הוגשו: תצהיר תשובות לשאלון של **מר יורם גת**, סמנכ"ל הנדסה בחברת מבני תעשייה, אשר העיד, מתוך מסמכי החברה, כי איננו מקס דה גרוט, לא הועסק בחברת מבני תעשייה כשכיר, אלא נתן לה שירותים כעצמאי בפרויקטים שונים; וכן, תצהיר תשובות לשאלון של הגב' אביבית שוורץ, מנהלת אזור הדרום במבני תעשייה משנת 2012, אשר העידה שלא מתוך ידיעה אישית, אלא מתוך מסמכי החברה, בין היתר, על מתן זכות מעבר לתת חלקות של התובעים, בתוך שטח חלקה 117, בשטחים שהוצמדו ליחידות השונות שבחלקה, ועל תיקון תקנון הבית המשותף בהתאם, וכן העידה, על כך שאין במסמכי החברה וברישומיה, כל תיעוד, לעניין זכות המעבר הנתענת לטובת חלקה 117, או לטובת שוכרי המבנה שבתוכה, בשטחי חלקה 107.

5. זיקת הנאה מוגדרת בסעיף 5 לחוק המקרקעין כ "**שעבוד מקרקעין להנאה שאין עמו זכות להחזיק בהם**".

ס"ק 94(א) לחוק קובע זיקת הנאה מכוח שנים: "**מי שהשתמש בזכות הראויה להוות זיקת הנאה במשך תקופה של 30 שנים רצופות רכש את הזיקה והוא זכאי לדרוש רישומה**". ס"ק 94(ב) לחוק מורה, כי הודעת בעל המקרקעין בכתב, למשתמש בזכות, על התנגדותו לשימוש בה, תפסיק את מרוץ התקופה הקבועה בס"ק 94(א).

התנאים לקיומה של זיקת הנאה מכח שנים, כפי שפורשו בפסיקה, הינם: "**הזכות נושא השימוש היא זכות הראויה להוות זיקת הנאה**"; **אופיו ותכונותיו של השימוש הם כאלה**





בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כבוד השופט גד גדעון

ת"א 65469-12-15

שמאפשרים לו להיכנס לגדר הוראותיו של סעיף 94 הנ"ל; תקופת השימוש היא בת 30 שנים רצופות" (ע"א 700/88 חוה אסטרחאן נ' זאב בן – חורין, פ"ד מה(3) 720, 732).

לעניין התנאי השני העוסק באופיו ותכונותיו של השימוש נפסק: "...ניתן לומר, שתכונותיו היסודיות של שימוש, שמאפשר רכישתה של זיקת הנאה מכוח שנים, הן אלו: שהוא נוגד לזכות הבעלים של המקרקעין הכפופים; שהוא גלוי וחשוף לעין כול; שהוא נמצא בידיעתו הקונסטרוקטיבית של בעל המקרקעין הכפופים; שמקורו אינו בזכות חוזית או בזכות אחרת שהוענקה על-ידי בעל המקרקעין הכפופים למשתמש" (שם, בעמ' 734), ובהמשך: "השימוש חייב להיות עוין או נוגד את זכות הבעלות של הבעלים במקרקעין הכפופים, במובן זה שהוא יהיה – actual invasion or infringement of the rights of ...another... תכונה זאת.. מבטיחה שמדובר במערכת נסיבות המאפשרת לבעל המקרקעין הכפופים לעמוד על משמר זכויותיו. הטעם לכך הוא, שאם השימוש אינו נוגד או אינו עוין לזכות הבעלות במקרקעין הכפופים, לא יהיה לבעל המקרקעין עניין להפסיק את מרוץ ההתיישנות ולא יהיה לו עניין להפעיל את זכויותיו ושמירת האינטרסים שלו במקרקעין" (שם בעמ' 734 – 735).

בענייננו, קשה לסברתי לומר, כי השימוש הנטען בשטח שבמחלוקת, על ידי התובעות - וקודם לכן על ידי החברה שהייתה בבעלות אביו של מר פרטוש, אשר הפעילה נגריה במקום - במהלך עשרות השנים שבהן היה השטח בבעלות חברת מבני תעשייה, יכול היה להיחשב "... עוין או נוגד את זכות בעלות של הבעלים במקרקעין הכפופים...". זאת, משהיו באותה תקופה שתי החלקות הרלוונטיות – הן חלקה 117 והן חלקה 107 – בבעלות בעלים יחיד - מבני תעשייה.

גם אם נניח, שהיתה לחברה ידיעה קונסטרוקטיבית כנדרש, על השימוש בשטח שבמחלוקת לצורך מעבר כנטען, הרי שדובר בשימוש של שוכרי נכס אחד שהיה בבעלותה, במקרקעין שאף הם היו בבעלותה. ככל שהשוכרים השתמשו בשטח בהסכמתה, כמי שהשכירה להם את הנכס בחלקה 117 לשימושם, הרי ששימוש זה, ברשותה ומטעמה, במקרקעין אחרים שלה, בשטח חלקה 107 הגובלת בחלקה 117, הותר על ידה מיניה וביה.

משמע, יש לראות כל שוכר של נכס כלשהו בתחום חלקה 117 באותה תקופה, כמי שהורשה על ידי בעלי המקרקעין הכפופים, להשתמש במעבר בחלקה הצפוני של חלקה 107, ככל שאכן נעשה שימוש בפועל בשטח זה, ועל כן, כל שוכר שכזה היה, במצב הדברים האמור, ברשות שימוש בשטח שבמחלוקת, והשימוש שעשה בו, היה שימוש ברשות ובהסכמה, ולא שימוש עוין, הנוגד את זכות הבעלים במקרקעין הכפופים.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כבוד השופט גד גדעון

ת"א 65469-12-15

די בכך, נוכח הפסיקה שצוטטה לעיל, כדי לקבוע, כי לא התקיים התנאי השני הקבוע בס"ק 94(א) לחוק, שלפיו, אפיו ותכונותיו של השימוש, מכניסים אותו לתחום הוראות הסעיף האמור.

חברת מבנה תעשיה מכרה את זכויותיה בשנת 2003, למר שלמה אילת (אשר מכר אותן בשנת 2005 לנתבעת). משלא חלפה תקופה של 30 שנים, מעת שחדלה מבנה תעשיה להיות בעלי המקרקעין הכפופים, ומשלא התקיים, במהלך התקופה שבה היתה בעלת שתי החלקות, דהיינו, עד שנת 2003, התנאי הרלבנטי לצורך הקמת זיקת הנאה מכח שנים, כפי שהתפרש בפסיקה, הרי שלא קמה זכות התובעים, או למקרקעין שבבעלותם, זיקת הנאה בשטח שבמחלוקת.

6. מעבר לאמור, נראה כי התובעים לא הוכיחו, את עצם השימוש הנטען בכל השטח שבמחלוקת, במהלך התקופה הנטענת. לעניין זה, העידו מר דה גרוט ומר דדון (מר פרטוש ומר אקטע צעירים בגילם מכדי להעיד על מלוא התקופה הרלבנטית).

מעדויותיהם של עדים אלה עולה, כי תוואי הגישה אל נכסי התובעים, השתנה במהלך התקופה, כאשר בעבר, יתכן שעד שנת 2000, לא היתה גישה לנכסים ישירות מן הרחוב הקרוב, ודרך הגישה לרכבים עברה מדרום לחלקה 107, ובהמשך ממזרח לה, כך שהרכבים הגיעו לעסקים שפעלו בחלקה 117 ממזרח, בכיוון ההפוך לתוואי המעבר הנוכחי (ר' עדות מר דה גרוט עמ' 8 לפרו' ש' 1-13 וכן עדות מר דדון בעמ' 8 ש' 23 עד עמ' 9 ש' 9).

חשוב יותר לענייננו – איש מעדים אלה לא יכול היה להעיד על התוואי המדויק של המעבר, ומר דדון, אשר נשאל מפורשות לעניין זה, העיד, כי איננו יודע את מיקום קו הגבול שבין החלקות, ולא יכול היה לשלול, את האפשרות, כי הרכבים שהגיעו אל העסקים שבחלקה 117, עברו בתוך חלקה זו, ולא דווקא בשטח חלקה 107 (עמ' 9 לפרו' ש' 17 – עמ' 10 ש' 8). בהינתן חוות דעתו של המומחה מטעם הנתבעת, מר סוסניצקי, שעליה לא נחקר נוכח הסכמת הצדדים שלא לחקור את המומחים בחקירות נגדיות, הרי שלא ניתן לשלול את האפשרות כי תוואי הדרך, או קטע ממנה, עבר דווקא בשטח חלקה 107.

לעניין זה, יש גם לזקוף לחובת התובעים, את הימנעותם מהעדת אביו של מר פרטוש, ואת שותפו בתקופה הרלוונטית, מר שטרית, אשר שכרו את המבנה בחלקה 117 והפעילו בו נגריה. יוער, כי נטען בעל פה, שאביו של מר פרטוש עשוי להתקשות להעיד בשל מצבו הרפואי, אך טענה זו לא נתמכה במסמכים רלוונטיים.



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כבוד השופט גד גדעון

ת"א 65469-12-15

7. נוכח האמור לעיל, אין צורך לדון בטענתה החלופית של הנתבעת, בדבר הצורך לבטל את זיקת הנאה, ככל שקמה, אך יוער, כי משהוכח בחוות דעתו של מומחה הנתבעת מר אינג' ארדיטי, אשר עליה לא נחקר בחקירה נגדית, כי ניתן להכשיר מעבר בחלקה הדרומי של חלקה 117 בעלות של כ- 145,000 ש"ח, וודאי בהינתן זכות המעבר בחלקה הצפוני של חלקה 117, אשר עוגנה בהסכמי רכישת המקרקעין על ידי התובעים מחברת מבני תעשייה, ובתקנון הבית המשותף, כמפורט לעיל, הרי שנראה, לפחות על פני הדברים, כי טענת הנתבעת לעניין זה, אינה נטולת יסוד.
8. משלא הוכחה טענת התובעים, בדבר קיומה של זיקת הנאה, יש להידרש לתביעה שכנגד, ולבחון, את שאלת זכאותה של הנתבעת לתשלום דמי שימוש ראויים, עבור השימוש בשטח שבמחלוקת, על ידי התובעים או מי מטעמם, או לחילופין, זכאותם לפיצוי עבור הפסדים שנגרמו להם, לטענתם. יש גם לבחון את טענת הנתבעת, לפיה זכאית היא להשבת סך 20,000 ש"ח - חלק יחסי מעלות שיפוץ כל השטח שבין המבנים בשתי החלקות, לרבות שטח המצוי בחלק הדרומי של חלקה 117.
- הנתבעת טענה לעניין זה, כי התובעים הסיגו את גבולה, בכך שהשתמשו בשטח שבמחלוקת, ובכך גם מנעו לטענתה, את השכרת המבנה השייך לנתבעת.
- התובעים הסתמכו במסגרת כתב ההגנה שכנגד, על זיקת הנאה שקמה להם לטענתם בשטח שבמחלוקת, ולעניין דמי השימוש הראויים, הפיצוי, וההשבה שנתבעה בגין שיפוץ שנעשה גם בשטחם, הסתפקו בהכחשה כללית של הסכומים. התובעים גם לא הביאו כל ראיה, לעניין זה, כמשקל נגד לחוות דעת המומחים שהגישה הנתבעת, וכאמור, ויתרו על חקירת מומחי הנתבעת.
- בחקירתו הנגדית, אישר מר אילת, כי הנתבעת לא דרשה מן התובעים לחדול מלהשתמש בשטח שבמחלוקת, קודם שהתעורר הסכסוך בין הצדדים, בסוף שנת 2015. זאת, משום שכלל לא ידע היכן עובר הגבול בין החלקות, וסבר, כי השטח שבמחלוקת משותף לשתייהן – לדבריו: **"לא ידעתי איפה עובר גבול המגרש. חשבתי שזה שביל משותף לשנינו, והגבול עובר באמצע. כשהבאנו מודד גילינו איפה עובר גבול המגרש"** (עמ' 19 לפרו', ש' 7 – 8). העד העיד גם, כי לא הפנה דרישה כלשהי אל התובעים, לחדול מהשימוש בשטח, אלא שהם אלה שפנו אליו, כאשר הבינו כי בכוונת הנתבעת להקים חומה בגבול בין החלקות.
- בחודש דצמבר 2015, ערכה הנתבעת טיוטת הסכם, אשר אילו נחתם, היה מתיר את השימוש בשטח שבמחלוקת על ידי התובעים, תמורת תשלום חודשי. בסופו של דבר, לא נכרת הסכם



בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כבוד השופט גד גדעון

ת"א 65469-12-15

1 בין הצדדים, משום שלא הגיעו להסכמה בדבר גובה דמי השימוש. טיוטת ההסכם צורפה
2 כנספח לכתב התביעה, וכן הוגשו הקלטה ותמליל של שיחה, אשר נערכה, בין מר פרטוש ובין
3 שותפו של מר אילת, בעקבות העברת טיוטת ההסכם לתובעים.
4

5 סבורני - נוכח התנהלותה המתוארת של הנתבעת, ונוכח העובדה, כי נמנעה, במשך כעשר
6 שנים מאז שרכשה את הזכויות בחלקה 107, כמו מר אילת לפנייה, מלבדוק את גבולות החלקה
7 - כי יש לראות את התובעים, כמי שהיו בני רשות שימוש מכללא בשטח שבמחלוקת, במהלך
8 התקופה האמורה. בהעדר כל דרישה לתמורה, עבור השימוש בשטח האמור, הרי שיש לראות
9 את הרשות מכללא לשימוש בשטח, כרשות שניתנה חינם. בכך נמשך בפועל, המצב שהתקיים,
10 במהלך התקופה שבה הייתה מבני תעשייה בעלת המקרקעין, כפי שנאמר לעיל בסעיף 5 בפסק
11 הדין. היות שמדובר ברשות שימוש מכללא שניתנה חינם, אכן רשאית הייתה הנתבעת
12 להפסיקה, בהודעה לתובעים, זמן סביר מראש, ואולם סבורני, כי לא קמה לה בנסיבות
13 האמורות, זכות לדרוש מן התובעים תשלום, בגין השימוש שעשו בשטח שבמחלוקת, עד
14 שדרשה מהם להפסיק את השימוש – דרישה שהתייחסה לתאריך 1.1.16, כמועד שממנו נאסר
15 על התובעים להשתמש במקרקעין, כנלמד מתמליל השיחה בין שותפו של מר אילת, ובין מר
16 פרטוש (נספח ז' לכתב התביעה).
17

18 מכאן, שרשות השימוש מכללא לתובעים בשטח שבמחלוקת, הסתיימה ביום 1.1.16, והחל
19 ממועד זה, זכאית הנתבעת לתשלום דמי שימוש, בגין השימוש שעשו בו התובעים, כאשר יש
20 לזכור, כי התובעים משתמשים בשטח שבמחלוקת, מאז הדיון בבקשה לצו מניעה זמנית
21 שהגישו ועד היום בהתאם להסכמת הצדדים מיום 5.1.16, אשר אושרה בהחלטת בית המשפט
22 באותו יום.
23

24 יש על כן לפסוק לזכות הנתבעת, בגדרה של התביעה שכנגד, דמי שימוש ראויים לתקופה
25 שמיום 1.1.16, ועד מועד הגשת תביעה שכנגד – 18.2.16. התובעים ויתרו כאמור על חקירת
26 המומחים מטעם הנתבעת, לרבות השמאי מר שטרית, ולא הגישו כל ראיה העשויה לסתור
27 את חוות דעתו, לעניין גובה דמי השימוש. המומחה העריך את גובה דמי השימוש הראויים,
28 לשטח שבמחלוקת, בגין שנת 2016 כולה ב - 22,356 ₪. מכאן, כי דמי השימוש הראויים
29 לתקופה שמיום 1.1.16, ועד מועד הגשת התביעה – 18.2.16 (49 ימים מתוך 366 ימים באותה
30 שנה), אותם על התובעים לשלם לנתבעת מסתכמים ב - 2,993 ₪, בתוספת הפרשי הצמדה
31 וריבית כחוק מיום הגשת התביעה שכנגד, ובסה"כ – 3,064 ש"ח.
32

33 אשר לסעד ההשבה הנדרש, בגין עלות השיפוץ בתוך מקרקעי הנתבעת, הרי שהתובעים לא
34 פירטו כל טענה בהקשר זה, בכתבי טענותיהם או בסיכומיהם, ונראה, כי למעשה, לא חלקו





בית המשפט המחוזי בבאר שבע

בפני כבוד השופט גד גדעון

ת"א 65469-12-15

על חובתם להשיב לנתבעת, את החלק היחסי בהוצאות השיפוץ. גם לעניין גובה הסכום הנתבע, לא הגישו התובעים כל ראיה, וכאמור, ויתרו על חקירת המומחה מטעם התובעת. לפיכך, יש לחייבם לשלם לנתבעת, את הסכום הנתבע בחלק זה של התביעה – 20,000 ₪, בתוספת הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום הגשת התביעה שכנגד, ובסה"כ – 20,474 ₪.

יש ליתן סעד הצהרתי כמבוקש בכתב התביעה שכנגד, כפועל יוצא של המסקנות שפורטו לעיל, במסגרת הדיון בתביעה הראשית. בהעדר כל זכות לתובעים בשטח שבמחלוקת, וכאשר השימוש שעשו בשטח זה מן השלב הראשון של ההתדיינות ועד כה, הותר במסגרת הצו הזמני שניתן בהסכמת הצדדים ואשר עומד בתוקף עד מתן פסק הדין, יש גם להורות על סילוק ידם מן השטח שבמחלוקת, כפי שעתרה הנתבעת.

לפיכך, נדחית התביעה הראשית, ואילו התביעה שכנגד מתקבלת, באופן חלקי, ניתן בזה סעד הצהרתי שלפיו, לא קמה לתובעים – הנתבעים שכנגד, זיקת הנאה בשטח שבמחלוקת, ניתן צו לסילוק ידם מהשטח שבמחלוקת, וזאת, תוך 30 ימים מן המועד שבו יומצא להם פסק הדין, וכמו כן, על התובעים יחד ולחוד לשלם לנתבעת סך 23,538 ש"ח.

נוכח התוצאה האמורה, ונוכח היקף ההתדיינות, ישלמו התובעים לנתבעת, שכ"ט עורך דין בסך 35,100 ₪ (כולל מע"מ), והוצאות המשפט בסך 15,000 ₪.

ניתן היום כ"ו בסיוון התשע"ז, 20 ביוני 2017, בהעדר הצדדים.



גד גדעון, שופט