



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

06 אוקטובר 2020

תמ"ש 1601-03-20 עו"ד ש' נ' פלוני

בפני כב' השופטת אורית בן דור ליבל

מבקש

עו"ד ש'

כונס הנכסים

נגד

משיבים

1. פלונית

ע"י ב"כ עו"ד אברהם שמש

2. פלוני

ע"י ב"כ עו"ד נתנאל חגבי

פסק דין

1. המדובר בבקשה למתן הוראות שהגיש כונס הנכסים ביום 1.3.20 במסגרתה עתר לארבעה סעדים, כדלקמן:

- א. אישור מכירת זכויות הנחלה למשיב 2 לפי שווי נחלה בסך של 4,500,000 ₪.
- ב. אישור פנייה לרשויות המע"מ כדי לבחון אם קמה חובת תשלום מע"מ על העסקה.
- ג. לקבוע את גובה תשלומי החובה שיש להפחית מחציתם מהתמורה שאמורה המשיבה 1 לקבל, ולקבוע האם כוללים הם את תשלומים בגין שימוש חורג, אם לאו.
- ד. לקבוע שמיד לאחר ההכרעה ישלם המשיב 2 את יתרת התשלום המגיעה למשיבה 1.

2. לאחר קיום דיון וקבלת תגובות ותשובות הצדדים כבר הוכרעו הסעדים המפורטים בס"ק א' ו- ב' לעיל. בהחלטה מיום 3.7.20 נדחתה בקשת כונס הנכסים ככל שהיא נוגעת למכירת הזכויות בנחלה לפי שווי של 4,500,000 ₪ בתוספת מע"מ (אם יחול). בהחלטה מיום 30.7.20 נקבע שאין מניעה להכריז על המשיב 2 כזוכה לרכישת זכויות המשיבה בנחלה לפי שווי של 5,000,000 ₪ בתוספת מע"מ (אם יחול). כמו כן אושרה בקשת כונס הנכסים לפנות לרשויות המע"מ לצורך בחינת השאלה האם קמה חובת תשלום מע"מ על העסקה.

3. בנוגע לסעד המפורט בס"ק ג' נתבקשו הצדדים לסכם טיעוניהם, ובהחלטה מיום 15.9.20 פורטו הסכמות הצדדים בנוגע לסכומים שיופחתו מהתמורה המגיעה למשיבה: מחצית מתשלומים שהיו חלים במקרה של מכירה לצד ג' בגין היטל השבחה, דמי הסכמה מס שבח (בסך כולל של 2,010,089 ₪), הוצאות הריסה ופינוי (בסך של 150,000 ₪) והיטל ביוב (בסך של 28,559 ₪). הצדדים מסכימים אפוא שיש להפחית מהתמורה (בסך של 5,000,000 ₪) סך כולל של 2,188,648 ₪. התמורה שתיוותר לאחר הפחתת ההוצאות המוסכמות תעמוד אפוא על סך של 2,811,352 ₪ וחלקו של כל צד 1,405,676 ₪.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

06 אוקטובר 2020

תמ"ש 1601-03-20 עו"ד ש' נ' פלוני

4. הסוגיה שנותרה להכרעה הוגדרה בהחלטה זו (בסעיף 3) כך: "המחלוקת נותרה אפוא בשאלה האם יש לקזז מחלקה של המשיבה בתמורה גם מחצית מתשלום בגין שימוש חורג לרמ"י (אשר מחולק לשלושה: בגין שימוש חורג בשטח הפלישה; שימוש חורג בשטח הנחלה ושימוש חורג בצימרים). לצורך הכרעה במחלוקת זו נתבקשו השלמות מכונס הנכסים ומהמשיב ולאחר שנתקבלו בשלה העת להכריע בה.

5. בחוות דעתה מיום 17.3.19 העריכה השמאית את התשלומים עבור שימושים חורגים שיש לשלם לרשות מקרקעי ישראל תוך חלוקתם לשלושה מרכיבים כדלקמן:

א. אומדן שווי שימוש חורג בשטח הפלישה: 355,992 ₪.

ב. אומדן שווי שימוש חורג בשטח הנחלה לגבי בית המגורים: 277,300 ₪.

ג. אומדן שווי שימוש חורג בשטח הנחלה לגבי הצימרים: 157,300 ₪.

6. כעולה מסיכומי כונס הנכסים שטח הפלישה (ס"ק א) משמש בעיקר לצימרים (ס"ק ג') וכביש הגישה אליהם. השימוש החורג בשטח הנחלה (ס"ק ב') הוא הבית של הבן נ' שנבנה בנחלה. עמדת כונס הנכסים היא שיש לחייב בתשלום בעד שימוש חורג את מי שעשה שימוש בפועל בנכס או הפיק ממנו פירות ועל כן אין לחייב את המשיבה בתשלום חורג מעת שעזבה את הנחלה והפסיקה להשתמש בה או להפיק ממנה פירות, אלא אם יוכח שגם לאחר מכן נהנתה מהשימוש הנעשה בהם וקיבלה פירות מהשימוש שנעשה בצימרים ובשטח הפלישה (סעיף 16 לסיכומים מיום 10.8.20). לשיטתו הסכמת המשיבים שקיבלה תוקף של פסק דין זקוקה לפרשנות ולדעתו אומד דעתם הוא שעל המשיב לשאת בתשלום בעבור שימוש שעשה לבדו.

7. לטענת המשיב ההסכמה כללה הפחתת תשלומי מיסים ותשלומי חובה אחרים לרשות מקרקעי ישראל ולרשויות אחרות, ועל כן יש להפחית מהתמורה גם התשלומים בגין השימוש החורג אשר כעולה מחוות דעת השמאית הם חלק בלתי נפרד מחובות הנחלה "ואין סמכות להתערבות במתווה של בית המשפט המחוזי". לטענתו גם תגובת כונס הנכסים חורגת מתחום סמכותו, וכי עמדתו מנוגדת ללשונו הברורה של פסק הדין אותו יש לקיים "ללא כחל ושרק". לשיטתו לאחר הפחתת מרכיב המע"מ והפחתת כל התשלומים חלקה של המשיבה עומד על סך של 708,284.22 ₪. כן טען, בין היתר, שבעת מתן פסק הדין ידעו הצדדים על שטחי הפלישה והחריגות (אשר בוצעו שנים קודם והיוו חלק מנימוקי פסק הדין בנוגע להשקעות הצדדים בנחלה) ואינם שימושים ארעיים שיכול המשיב לסלק את ידו מהשטחים ולהפסיק את השימושים בהם. כן לדבריו השימושים החורגים מהווים את שווי הנחלה, וגם במסמכי המכרז נקבע במפורש שהמוכר יישא בתשלום עבור שימוש חורג בנכס ובשטח הפלישה ולא יתכן דין שונה במערכת היחסים בין המשיבים אז יוטל התשלום כולו על המשיב בלבד.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

06 אוקטובר 2020

תמ"ש 1601-03-20 עו"ד ש' נ' פלוני

8. לטענת המשיבה בהתאם להסכמה יש להפחית מהתמורה את תשלומי המיסים ותשלומי החובה בלבד אשר יידרשו בגין מכירת הנחלה לצדדי ג', ולא תשלומי קנסות ספקולטיביים השנויים במחלוקת, אשר כפופים לטענת התיישנות וניתן להשיג עליהם. לדבריה ספק אם יידרש המשיב לשאת בתשלומים אלו שעה שהנחלה אינה נמכרת לצד ג', וכל ניסונו הוא להקטין עד כמה שניתן את שווי זכויותיה בעוד שהוא נותר עם מלוא הזכויות במשק ששווי הריאלי 5,000,000 ₪. כן טענה, בין היתר, שמדובר בשטחים שאינם שייכים לנחלה וממילא לא ניתן למכור אותם או לכלול אותם בשווי הנחלה, וכי השימושים בשטחי הפלישה נעשים על ידי המשיב בלבד מיום 1.4.14 (אז אושפזה למשך ארבעה חודשים בבית חולים בעקבות אירוע מוחי) או למצער מיום 1.4.14 (שנקבע כמועד הקובע לאיזון משאבים) שכן מאותה עת השימוש בשטחים אלה לא היה בשליטתה אף לא מהבחינה התיאורטית. לדבריה ביום 25.7.19 היא אף עתרה בבקשה לפינוי שטחי הפלישה והשבת הנחלה לגבולותיה החוקיים. כן ביקשה למצער שיתאפשר לה לפנות לרשות מקרקעי ישראל לקבל את עמדתם בין היתר בנוגע לשיעור דמי השימוש וטענת ההתיישנות על מנת להבטיח שלא תפגענה זכויותיה.

9. לאחר שנתתי דעתי לכל טענות הצדדים בכתב ובעל פה, ולכל השיקולים הנוגעים לעניין באתי לכלל מסקנה שאין להפחית מחלקה של המשיבה גם תשלומים בעד שימוש חורג. להלן אפרט את עיקר נימוקיי למסקנתי האמורה.

10. טרם אכנס לעובייה של קורה אסיר מעל הדרך את טענת המשיב להעדר סמכות בית משפט זה להידרש לשאלה האם יש לקזז מחלקה של המשיבה בתמורה גם תשלומים בעד שימוש חורג. לאחר מתן פסק הדין בערעור יישומו מבוצע בבית משפט זה אשר מינה את כונס הנכסים ומפקח על הליך הכינוס ובידיו הסמכות להכריע בסוגיות הנדרשות לצורך כך. בהחלטה מיום 30.7.20 נקבע שאם סבור המשיב שניתן לפנות לערכאה אחרת להכרעה בבקשת הכונס למתן הוראות בסוגיה זו עליו לפעול לפי הבנתו. למיטב הידיעה המשיב לא פנה לערכאה אחרת להכריע בסוגיה. יתרה מכך, המשיב בעצמו טען בסעיף 3 לסיכומיו שעתר בעצמו לבית משפט זה בעבר לצורך הכרעה במחלוקת האמורה ופשיטא כי גם גבי דידו הסמכות להכריע בה קנויה לבית משפט זה.

11. למעשה חלוקים הצדדים בשאלת הפרשנות שיש ליתן להסכמותיהם שקיבלו תוקף של פסק דין. האם לפיהן יש להפחית מהתמורה גם תשלומים בגין שימושים חורגים, כטענת המשיב, או אם אין להפחיתם מהתמורה, כטענת המשיבה.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

06 אוקטובר 2020

תמ"ש 1601-03-20 עו"ד ש' נ' פלוני

12. כאשר משמעותה של הוראה בהסכם שנויה במחלוקת בין הצדדים שכרתו אותו ובית המשפט נדרש לפרשה, עליו להתחקות אחר אומד דעתם הסובייקטיבי ואחר המטרות, היעדים, האינטרסים, והתוכנית אשר הצדדים ביקשו במשותף להגשים. לצורך כך יש להידרש בראש וראשונה ללשון ההסכם המהווה נקודת מוצא ונקודת משען מרכזית לכל הליך פרשני [ע"א 643/14 שבו נ' ג'ראיסי (2015) בפסקה 9 לפסק הדין]. בנסיבות שבהן הסכם נתון לפרשנויות אפשריות שונות אין להניח כי זה נועד להטיל חיוב בלתי סביר על אחד הצדדים לו; וחזקה היא כי תכליתו להשיג תוצאות סבירות והגיוניות, וכאלה אשר עולות בקנה אחד עם היגיון כלכלי [ראו: ע"א 8427/12 יעקובסון נ' ויגדור (2014) בפסקה 14 לפסה"ד].

13. העיקר בפירוש חוזים הוא אפוא התחקות אחר אומד-דעתם של המתקשרים: ראשית, על סמך גילוייה החיצוני של הכוונה המשותפת (הסובייקטיבית) של שני הצדדים [ראו: ע"א 5597/90 כהן נ' תקליטי סי.בי.אס., פ"ד מז(3) 212, 218 (1993)]. למצער, נדרשת כוונה סובייקטיבית של צד אחד שהצד האחר היה מודע לה. שנית, איתור אומד-דעת הצדדים ייעשה על-פי תכליתה האובייקטיבית של העסקה ולאור חובת המתקשרים לנהוג כאנשים תמי-לב וסבירים. התכלית האובייקטיבית עניינה התכלית הטיפוסית המתחשבת באינטרסים המקובלים על צדדים הוגנים ליחס החוזי. היא נלמדת מסוג ההסכם ומהטיפול שאליו הוא שייך. היא נגזרת מהגיונו. היא מוסקת מלשונו [ראו: ע"א 779/89 שלו נ' סלע, פ"ד מח(1) 221, 228 (1993)]. התחקות אחר כוונת הצדדים כאנשים תמי-לב מחייבת אף להשתחרר מן המגבלות הנובעות ממתן פירוש מילולי לתנאי ההסכם, ככל שפירוש זה סותר את חובת תום-הלב [ראו: ג' שלו, דיני חוזים (מהדורה שניה), בעמ' 65; ע"א 1395/91 וינוגרד נ' ידיד, פ"ד מז(3) 793, 800 (1993)]. כאשר פירוש הסכם על-פי העקרונות הללו מצביע על כוונה שונה מן הכוונה הנלמדת ממשמעותן הרגילה של המילים, יש לתת לו – בין בדרך מתן משמעות רחבה למילותיו, בין בדרך שינוי ובין בדרך השלמתן – משמעות המתיישבת עם תכליתו [השוו: ע"א 4628/93 מדינת ישראל נ' אפרופים, פ"ד מט(2) 265, 320 ו-322 (1995)].

14. לשון הסכמת הצדדים שקיבלה תוקף של פסק דין היא: "לצורך כינוס הנכסים יזמינו כונסי הנכסים שמאות אודות שווי הנכס במכירה מרצון לצד ג'. בשמאות ייעשה גם תחשיב רעיוני של גובה הסכומים שיהיה על הצדדים לשלם לרשויות במקרה של מכירת הנחלה לצד ג'. המערער יהיה זכאי לרכוש את הזכויות על פי המחיר שיוצע בהליך ההתמחרות כאמור. מהסכום שעל המערער לשלם למשיבה, במקרה שיבחר לממש את זכות הקדימה על פי ההצעה הגבוהה ביותר, יופחת מחצית מהסכום שייאמד בידי השמאי כגובה התשלום לרשויות" (ההדגשה שלי – א.ב.ד.). לטענת המשיב היא כוללת בחובה הסכמה להפחית כל תשלום לרשויות לרבות בגין שימוש חורג.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

06 אוקטובר 2020

תמ"ש 1601-03-20 עו"ד ש' נ' פלוני

לעומתו טוענת המשיבה שההסכמה היא להפחית תשלומי מיסים ותשלומי חובה אחרים שהיו משולמים במקרה של מכירה לצד ג', ואינה כוללת קיזוז תשלומי קנסות תיאורטיים. יש לזכור שלמשיבים יש אינטרסים מנוגדים. בעוד שהמשיב מעוניין להקטין למינימום את שווי התמורה שעליו לשלם למשיבה לאחר כל ההפחות (ואף הזכיר גם עתה את משנתו לפיה לכתחילה לא מגיעות למשיבה זכויות בנחלה, סעיף 12 לסיכומים), מעוניינת המשיבה להגדיל למקסימום את שווי תמורת מכר זכויותיה למשיב.

15. בבחינת גרסאות המשיבים מצאתי להעדיף את גרסת המשיבה שזו הייתה כוונתם הסובייקטיבית של המשיבים בהסכם שקיבל תוקף של פסק דין. אין חולק שלא מדובר על פלישה טרייה שארעה לאחר פירוד המשיבים, ומוכנה אני לקבל את טענת המשיב לפיה נאמר על ידי בית המשפט שחובת תום הלב מחייבת את המשיבים לחשוף בפני רוכשים פוטנציאליים שישנם שטחי פלישה. עם זאת, אין כל אינדיקציה בפרוטוקול הדיון ובהסכמה שדובר גם על הפחתת תשלומים בגין שימוש חורג. הסכמת המשיבים כללה גם דוגמא מפורטת של חלוקת התמורה לאחר הפחתת התשלומים וגם בה הודגש שהתשלומים שיופחתו הם "תשלום מיסים ותשלומי חובה אחרים" מבלי להזכיר אפשרות, אף לא מרומזת, של תשלום קנס בגין שימוש חורג או תשלום להסדרת השימוש החורג.

קשה לקבל את גרסת המשיב שהסכמה זו כוללת מכללא הסכמה לשלם כל תשלום מכל מין וסוג, גם אם אינו תשלום מס או תשלום חובה. תשלומים בעד שימוש חורג אינם בגדר תשלום מס וקשה לראות בהם תשלום חובה (כמו למשל תשלום בגין דמי הסכמה) שישנה ודאות בחובה לשלמו בעת מכירת הזכויות לצד ג'. אמנם כמו לגבי תשלום חובה ניתן לשער שכל עוד לא מועברות הזכויות בנחלה לצד ג' לא מתגבשת חובת התשלום (ראו למשל הנטען בסעיף 7 לסיכומי המשיב), ואולם השוני הוא שחיוב בגין תשלום חורג אינו וודאי באותה מידה, הוא תלוי בדרישת הרשות לאכוף, הוא כפוף לתקופת התיישנות, ולמשתנים ותנאים נוספים שגם לאחר קבלת הדרישה לתשלום ניתן להשיג עליה, לבקש לבטלה או לתקנה. מדובר אפוא בתשלום שהוא תיאורטי ביחס לתשלום מיסים או תשלום חובה אחר. אין זה מובן מכללא שבפירוק שיתוף בדרך של העברת זכויות בן זוג אחד לבן הזוג האחר ינוכה תשלום תיאורטי לצורך הערכת התמורה המגיעה למשיבה עבור חלקה בנחלה [השוו: ע"א 803/00 שטיינמץ נ' שטיינמץ (פורסם בנבו, 4.12.01), סעיפים 2-3 לחוות דעתה של כבוד השופטת פרוקצ'ה]. סבורתני אפוא שההסכמה להערכת שווים והפחתת תשלומים בגין שימוש חורג, שאינו וודאי וכפוף למגבלות ותנאים כנוכח לעיל, והוא חיוב אישי החל על מבצע השימוש, מחייבת אמירה ברורה ומפורשת אשר לא נלמדת מלשון ההסכמה.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

06 אוקטובר 2020

תמ"ש 1601-03-20 עו"ד ש' נ' פלוני

16. בחינת התכלית האובייקטיבית של ההסכם נלמדת כאמור מסוג ההסכם והאינטרסים המקובלים על ידי צדדים ליחס החוזי מסוגו, ונגזרת מהגיונו. תכלית הסכם הפשרה היא לאפשר למשיב לרכוש את זכויות המשיבה בנחלה בדרך של השוואה להצעה הגבוהה ביותר וכן מתן אפשרות לרכוש את הנחלה בסכום "נטו" לאחר הפחתת תשלומי החובה והמיסים שעל הצדדים היה לשאת בהם במקרה של מכירה לצד ג', ובבחינת "זה נהנה וזה אינו חסר". אמנם במישור היחסים בין המשיבים העוגה מתחלקת באופן לא שווה משום שהמשיב יינה משווי זכויות ריאלי גבוה, לפי שווי נחלה בסך של 5,000,000 ₪ מבלי לשאת בפועל בתשלומי החובה והמיסים (שהרי רק אם ימכור את הנחלה יידרש לשאת בתשלומי החובה והמיסים וניכר שאין בכוונתו לעשות כן, ראו סעיף 7 לסיכומים), אך המשיבה לא תחסר משום שהיא תקבל לידה את אותה התמורה שהייתה מקבלת אילו הייתה נמכרת הנחלה לצד ג'.

דומני שקיזוז נוסף של תשלום תיאורטי בגין שימוש חורג יחורג מההבנה של "זה נהנה וזה אינו חסר" ויוביל לתוצאה של התעשרות שלא כדין של המשיב על חשבון המשיבה או לכך שהמשיב "ייהנה פעמיים". שהרי, במקרה של מכירה לצד ג' היו הצדדים נושאים בתשלום בעד שימוש חורג רק אם הייתה קמה דרישה כאמור, הייתה ניתנת לצדדים האפשרות להשיג על הדרישה, ולנסות לבטלה, להפחיתה או לשנותה, ומכל מקום חלוקת הנשיאה בתשלום הייתה ביחס לשימוש. קרי, הנשיאה בתשלום, אם היה כזה ולאחר בירורו, הייתה נעשית שלא באופן שווה בין הצדדים מחצה על מחצה כטענת המשיב, כי אם ביחס לשימוש שעשה כל אחד מהם בשטחים האמורים. הסכמה לקיזוז מחצית מתשלום החוב התיאורטי המוערך בעד 7 שנים ללא אבחנה בזהות המשתמש שנהנה מהשימוש החורג, וללא מתן אפשרות למשיבה להשיג עליו, נותנת זכות עדיפה נוספת למשיב על פני המשיבה שלא עולה מלשון ההסכמה או מתכליתה.

17. לאור האמור גם בחינת ההבנה הכלכלית של הצדדים שביסוד ההסכמה מובילה לתוצאה דומה. הפרשנות הנטענת על ידי המשיב, להסכמת המשיבה לשאת בכל תשלום, גם אם אינו ודאי ומהווה חיוב אישי של המשתמש, ובכך להקטין עוד יותר את התמורה שתקבל בעד מכר זכויותיה למשיב שנותר עם נחלה בשווי ריאלי גבוה הרבה יותר (משאינו נושא בפועל אף בתשלומי החובה) אינה עולה בקנה אחד עם היגיון כלכלי. כנוצר לעיל, הסכם הנתון לפרשנויות אפשריות שונות אין להניח שהוא נועד להטיל חיוב בלתי סביר על אחד הצדדים לו וחזקה שתכליתו להשיג תוצאות סבירות אשר עולות בקנה אחד עם היגיון כלכלי.

18. כמו כן, מסתברת בעיני עמדת כונס הנכסים לפיה חייב המשיב לבדו בתשלום בעד שימוש חורג שהשתמש בעצמו ונהנה מפירותיו. בסעיפים 17-18 לסיכומיו טען המשיב כהאי לישנא: **"יעויין בחווה"ד השמאית כי היקף שטחי הפלישה הם: הצבת קרוואן, חניה עם יציקת בטון, מבנה שער מאסיבי, כביש גישה לצימרים, בריכה מטעי זית ועוד, המשמשים את**



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

06 אוקטובר 2020

תמ"ש 1601-03-20 עו"ד ש' נ' פלוני

העסק. משנקבע זכויותיה של המשיבה על מחצית משטח הנחלה הרי בכל רגע נתון שותפה
לזכויות ולחובות עד מכירת הנכס. הוא הדין גם לגבי עסק הצימרים שהשימושים החורגים
מהווים חלק בלתי נפרד ממהותו וקיומו לרבות בשטח הנחלה ומחוצה לה, הרי משנקבע
שהיא בעלת מחציתו והיא שותפה לזכויות ולחובות לרבות שימוש חורג עד למכירה.
גם ביחס לשימוש החורג ביחס לבית המגורים. משנקבע בפסה"ד כי נחתם הסכם שכירות
עם הבן נ' ומשנדחה טענתו (כך במקור – א.ב.ד.) כי הבית שייך לו, כיצד כעת ניתן לטעון את
ההיפך הגמור בשאלת הקיזוז. בנוגע לנקודה זו נדמה כי גישה זו עולה כדי עיוות דין חמור".
בסעיף 20 לסיכומי שלל המשיב את זכאות המשיבה לדמי שימוש.
המשיב מודה אפוא שהוא (או מי מטעמו) מפעיל את עסק הצימרים ועושה שימוש בשטח
הפלישה של הנחלה (סעיף 5 לעיל ס"ק א' ו-ג'), וכי הבן נ' מתגורר בבית לו מיוחס השימוש
החורג לגבי בית מגורים (סעיף 5 ס"ק ב' לעיל).

19. לאור טענותיו נדרש המשיב בהחלטה מיום 15.9.20 להבהיר "האם משמעות הנטען על ידו
בסעיף 17 לסיכומיו הוא שהמשיבה זכאית לפירות והכנסות מהצימרים עד למועד המכירה
בפועל, והאם שולם לה סכום כלשהו על חשבון האמור מיום 1.4.14 ועד כה, בצירוף
אסמכתאות. פירוט דומה מתבקש באשר לבית בו עושה שימוש הבן נ'". בתגובתו מיום
17.9.20 נמנע המשיב ממתן מענה לשאלה שהופנתה אליו, וחזר על טענותיו בקשר לקיזוז
תשלומים בעד שימוש חורג (ונטל לעצמו דרור להשיב לטענות כונס הנכסים משל ניתנה לו
הזדמנות נוספת לשטוח טענותיו). כן טען שיש להבדיל בין שווי העסק של הצימרים לבין
השווי הפיזי של הצימרים הכלולים בשטח הנחלה והם חלק בלתי נפרד ממנה וכי השימוש
החורג מוטל על המבנה עצמו שנמכר.

20. אכן יש להבחין בין הזכות האובליגטורית של המשיבה בשווי העסק והכנסותיו אשר התקבעה
במועד הקרע, 1.4.14, שהוא תום תקופת איזון המשאבים בין הצדדים, לבין זכות הבעלות של
המשיבה בנחלה על כל הבנוי עליה מכוח היותה שותפה במקרקעין. סעיף 35 לחוק המקרקעין,
תשכ"ט-1969, קובעת את זכות שותף במקרקעין לחלק מפירות המקרקעין לפי חלקו. הוראת
סעיף 32 לחוק המקרקעין קובעת את החובה של כל שותף במקרקעין לשאת בהוצאות
הנדרשות להחזקת המקרקעין והוראת סעיף 36 קובעת ש"חובות שהשותפים חבים זה לזה
עקב השיתוף ניתנים לקיזוז". אמנם זכויות המשיבים בנחלה אינן זכויות בעלות במקרקעין,
אלא רשיון – בר-רשות, מכוח החוזה המשולש והן זכויות אובליגטוריות. לא מדובר בזכויות
במקרקעין לפי חוק המקרקעין, וגם לא בזכויות קניין במיטלטלין ("נכסים מוחשיים, למעט
מקרקעין"). ואולם חוק המיטלטלין, התשל"א-1971 מחיל גם על מיטלטלין וגם על זכויות
אחרות, בשינויים המחויבים, את רוב ההוראות שבפרק ח' לחוק המקרקעין בענין שיתוף.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

06 אוקטובר 2020

תמ"ש 1601-03-20 עו"ד ש' נ' פלוני

בענין תחולת סעיפים מפרק ח' בחוק המקרקעין על שיתוף במיטלטלין ראו סעיף 9(ה) לחוק המיטלטלין; בענין תחולת הוראות חוק המיטלטלין ככל שהדבר מתאים בשינויים המחויבים גם על זכויות אחרות, ראו סעיף 13(א) לחוק המיטלטלין. העולה מסעיף 35 לחוק המקרקעין הוא שעל המשיבים היה להתחלק בחלקים שווים בפירות הנחלה, לרבות אלו שהתקבלו מהשימוש החורג בנחלה, בניכוי ההוצאות. פירות אלו הם לדוגמא דמי השכירות שמשלם (או צריך לשלם) הבן נ' בעד שימוש בבית, ודמי השכירות שמשלם העסק (או צריך היה לשלם) בעד השימוש בצימרים.

מתגובתו ומשתיקתו של המשיב עולה שמאז 1.4.14 (מועד הקרע לאיזון משאבים) הוא נהנה באופן בלעדי מהשימוש החורג והפירות הנובעים ממנו מבלי לחלק אותו עם המשיבה שהיא בעלים שווה של המקרקעין. המשיב גם לא דרש מהמשיבה השתתפות בתשלום הוצאות הדרושות להחזקת שטחי השימוש החורג והפלישה. ודוק. המשיב מפק באופן בלעדי תועלת מהשימוש החורג בשני אופנים: המשיב ממשיך להפעיל את עסק הצימרים ונהנה מפירות הנחלה מבלי לשתף בהם את המשיבה וכן נהנה מדמי שכירות המשתלמים בעד השימוש שעושה הבן נ' בבית מבלי להתחלק בהם עם המשיבה.

בהתנהלות זו מגלה המשיב את דעתו שהשימוש החורג הוא רק שלו, ועל כן הוא אינו מתחלק עם המשיבה באופן שווה בפירות שהוא מפק מהשימוש החורג. לפיכך, גם החיוב הוא רק שלו מיום 1.4.14 והוא גם צריך לשלם את ההוצאות הקשורות עם השימוש החורג – לרבות בין היתר הסיכון שיצמיח חובות בעלויות נוספת למנהל – בבחינת "שטר ושוברו בצדו".

21. באופן דומה בטענתה שאינה חייבת בתשלום החורג למצער מיום 1.4.14 מביעה גם המשיבה את דעתה שאינה זכאית לפירות שנבעו מהשימושים החורגים מיום 1.4.14. לאור הנטען בסעיף 20 לסיכומי המשיב יודגש שאין באמור כדי לקבע דבר וחצי דבר בעניין דמי השימוש (המוסדר בהוראת סעיף 33 לחוק המקרקעין) שיש להבחין בינו לבין הזכות של שותף לחלק מפירות המקרקעין (המוסדר בהוראת סעיף 35 לחוק המקרקעין).

22. העולה מהאמור הוא שמדובר בחיוב שאינו ודאי ושאין קיים לעת הזאת, וכי אם תעמוד דרישה לשלמו היא תהיה בעד השימוש החורג שנעשה בתקופה של 7 שנים אחרונות עד מועד הדרישה. כעולה מעדכון מקצועי שהגישה השמאית לצדדים ביום 27.6.19 פורט שדרישה לתשלום בעד שימוש חורג מוגבלת לשבע שנים אחרונות, ובמקרה של הסדרה שתבוצע על ידי מי שהגיע לגיל פנסיה – ארבע שנים אחרונות בלבד (צורף כנספח ב' לסיכומי המשיבה). הנה כי כן, גם אם תועלה דרישה לתשלום חורג היום, היא תהיה לכל היותר בעד התקופה שמיום 6.10.13. היות והצדדים הגיעו לגיל פנסיה הרי שאף יתכן שהתקופה תחל ביום 4.10.16.



בית משפט לענייני משפחה בירושלים

06 אוקטובר 2020

תמ"ש 1601-03-20 עו"ד ש' נ' פלוני

23. גם בחינת התוצאה במישור המעשי אינה מצביעה על עוול ממשי שיגרם למשיב. המשיב נותר עם נחלה בשווי ריאלי של 5,000,000 ₪, בעוד שאת זכויות המשיבה הוא רוכש בסך של 1,405,676 ₪ לאחר הפחתת תשלומי המיסים ותשלומי החובה בהם למעשה יישא רק אם ימכור את הנחלה. קבלת גרסתו אופן שתמורת זכויות המשיבה לאחר הפחתת מע"מ ומחצית מהערכת התשלום השימוש החורג ישלם לה סך של 708,284.22 ₪ (סעיף 4 לסיכומיו) תגרום עוול ממשי למשיבה והיא תוצאה שקשה להלום אותה.

24. סיכומו של דבר הוא שהשתכנעתי שהפרשנות שיש ליתן להסכמת הצדדים היא שהיא אינה כוללת הפחתת תשלומים בגין שימוש חורג.

25. כעת נותר לקבוע את מועד תשלום יתרת התמורה לידי המשיבה (ס"ק 4 לסעדים המפורטים בסעיף 1 לעיל). בעד רכישת זכויות המשיבה בנחלה על המשיב לשלם למשיבה סך של 1,405,676 ₪. כונס הנכסים הבהיר שהמשיב הפקיד בידיו סך של 1,200,000 ₪. את יתרת התשלום ישלם המשיב למשיבה בתוך 30 יום מהיום.

26. לאור התוצאה יישא המשיב בהוצאות כונס הנכסים והמשיבה בסך של 5,000 ₪ לכל אחד מהם.

פסק הדין מותר לפרסום בהשמטת פרטים מזהים.

ניתן היום, י"ח תשרי תשפ"א, 06 אוקטובר 2020, בהעדר הצדדים.

אורית בן דור ליבל, שופטת