



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלונית נ' פלוני – דמי שימוש

בפניי : כבוד השופטת, סגנית הנשיא אלה מירז

התובעת : פלונית
ע"י ב"כ עו"ד רונן יניב ועו"ד יואל אסף

נ ג ד

הנתבע : פלוני
ע"י ב"כ עו"ד טלי רונן

פסק דין

התובעת עותרת לחיוב הנתבע בדמי שימוש ושכר דירה ראוי עבור שימוש שעשה בביתם המשותף של הצדדים מאז חודש אוגוסט 2009. הבית המשותף נרכש על ידי הצדדים בשנת 2000, והמדובר בוילה המצויה ברח' [...] ב[...] וידועה כגוש [...] (להלן – "הנכס" או "הבית").

מבוא

1. הצדדים נישאו בשנת 1989 והורים לשלושה ילדים בגירים. בשנות הנישואין הראשונות התגוררו בארה"ב, ובשנת 1994 עלו ארצה. בשנת 2004 שבו להתגורר בארה"ב, שם התדרדרו יחסיהם. בשנת 2007 הצדדים התגרשו לפי חוקי [...] ארה"ב, ובחודש יוני 2009 התגרשו בגט פיטורין בבית הדין הרבני בתל אביב. בחודש אוגוסט 2009 או סמוך לכך, שב הנתבע ותקע יתד בישראל ונכנס להתגורר בבית.
2. נציין שלצד ההליך דן, מתקיים הליך ארוך ומייגע למכירת הנכס מושא ההליך דן, וזאת במסגרת תביעתה של התובעת לפירוק שיתוף בנכס, שהוגשה עוד בשנת 2009 (תמ"ש 29907-11-09). צו לפירוק שיתוף ניתן ביום 6.9.2010 וביום 7.3.2011 מונו באי-כוח הצדדים ככונסי נכסים למכירת הנכס. ביום 7.4.2014 ניתן פסק דין המורה על מכירת הנכס ועל פעולות הכונסים. נקבע עוד ש"מחלקו של הגרוש יקוּזו מחצית מדמי השכירות שקיבל מהשכרת הדירה, מיום עזיבת הנתבעת ועד למכירתה".
3. במסגרת הליך ערעור בבית המשפט המחוזי (עמ"ש 998-06-14), ביום 23.10.14 הצדדים הגיעו להסכמות שקיבלו תוקף של פסק דין, המשנות מפסק דינו של בית משפט זה. בנוגע לדמי השימוש הראויים עבור הנכס הוסכם שהצדדים "שומרים לעצמם את זכות האישיה לתביעה בגין דמי שכירות ראויים והגרוש שומר לעצמו את הזכות לתבוע בגין מחצית מעליות השיפוף של הנכס, ככל שנעשו".



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 16-07-31220 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

4. תמצית טענות התובעת

- א. את זכותה לדמי שימוש ושכר דירה ראוי תולה התובעת בסעיף 31(א)(1) ובסעיף 33 לחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 (להלן – "חוק המקרקעין"). כמו כן מעמידה עילתה על סעיף 1 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979.
- ב. התובעת טוענת לשימוש בלעדי מצד הנתבע בנכס, החל משנת 2009. הואיל והצדדים התגרשו בארה"ב בשנת 2007, והתגרשו בגט ביום 14.6.2009, בעוד הנכס הושכר לצד ג', הרי שאין לראות בנכס כ"דירת המגורים של הצדדים". פועל יוצא מכך הוא שאין לראות את הנתבע כ"בן הזוג שנותר להתגורר בדירת המגורים" של הצדדים.
- ג. בשנת 2004 עזבו הצדדים את הבית בצוותא ועברו להתגורר לצמיתות בארה"ב. כמו כן השכירו יחדיו את הבית מחודש יולי 2004 עד ליולי 2009. לטענת התובעת דמי השכירות נגבו על ידי הנתבע והוא שלשל אותם לכיסו במלואם. בחודש יולי 2009 או בסמוך לו, פינה השוכר את הבית ומחודש אוגוסט עבר הנתבע להתגורר בו.
- ד. שימוש בנכס הניב לו חסכון משמעותי בהוצאות מדור, ובאופן שהתעשר על גבה של התובעת.
- ה. בכתב התביעה העריכה התובעת את דמי השכירות הראויים, בשכירות חופשית לצד ג', בסך 10,000 ₪ לחודש, והיא עותרת לחייב את הנתבע בדמי שימוש על בסיס מחצית הסכום. התובעת מצאה שעד למועד הגשת התביעה עומד חיובו של הנתבע עבור דמי שימוש, על בסיס השיעור 10,000 ₪ לחודש, ע"ס 420,000 ₪ (קרך) שהם 448,000 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית.
- ו. לחילופין, עמדה התובעת בכתב התביעה על מינוי מומחה שמאי.
- ז. בתצהירה (סומן ת/1) הוסיפה התובעת ועמדה על העובדה שנלמדה בדיעבד, שבמהלך שנת 2019 עלה בידי הנתבע להשכיר את הנכס לצד ג', ללא ידיעתם של כונסי הנכסים ובית המשפט. את דמי השכירות שלשל לכיסו.
- ח. עוד חוזרת בתצהירה על הדוא"ל המאיים ששלח אליה הנתבע ביום 3.9.2010, לבל תנסה להיכנס לבית. עוד הזכירה התובעת שבת-הזוג של הנתבע הגישה נגדה ביום 6.9.2010 – יממה לפני שובה לארה"ב – בקשה למתן צו למניעת הטרדה מאיימת.
- ט. לא ידוע לה על כל שיפוץ שערך הנתבע בנכס, לטענתו. הנתבע לא פנה אליה או אל כונסי הנכסים בעניין.
- י. בסיכומיה עותרת התובעת לחייב את הנתבע בתשלום שכר דירה החל מחודש 8/2009 ועד לחודש 5/2019 (כולל), שהם 118 חודשים. עד לחודש 5/2019 עשה הנתבע שימוש בלעדי בבית ומחודש יוני 2019 השכיר הנכס לשוכרת. חיוב הנתבע בסך של 5,000 ₪ לחודש (מחצית משכר הדירה) עבור 118 חודשים מניב סך של 590,000 ₪ בתוספת הפרשי הצמדה וריבית מידי חודש בחודשו.



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

5. תמצית טענות הנתבע

- א. בכתב ההגנה עמד הנתבע על שיהוי בהגשת התביעה. התביעה הוגשה בשלהי 2016, עת הסתיימו ההליכים בתביעה לפירוק שיתוף לדבריו. לפיכך אין משקל לשמירת זכותה של התובעת להגיש התביעה דן, בבית המשפט המחוזי ביום 23.10.14. לטענתו יש לתת משקל מכריע לכלל לסופיות הדיון.
- ב. התובעת השלימה עם שימושו של הנתבע בנכס.
- ג. מתקיים הסייג הנקוב בסעיף 31(א)(1) לחוק המקרקעין, והוא שהנתבע לא מנע שימוש מיתר השותפים, קרי, התובעת. התובעת התגוררה בארה"ב, ניהלה את ההליכים נגד הנתבע משם, והיא שבחרה מרצונה להימנע משימוש בנכס.
- ד. את ההודעה המאיימת ששלח לתובעת, לבל תתקרב אל הבית, מסביר הנתבע בכך שהוא הרגיש מאוים מצידה וחשש מניסיון פריצה. התובעת מעולם לא פנתה אל הנתבע, שהיא מעוניינת לעשות שימוש בדירה.
- ה. משעה שמונו כונסי נכסים למכירת הבית, אין הנתבע חב לשיטתו בדמי שימוש. לטענתו עוד אין לחייבו עבור התקופה בה מונו הכונסים ופעלו למכירת הבית.
- ו. הנתבע ציין עוד בכתב ההגנה, שהוא זה שתחזק את הבית "אינספור פעמים וטיפול בבעיות שהתגלו בו". כמו כן לדבריו "השקיע לאחרונה סכומי כסף גבוהים בשיפוץ הבית". מדובר לדבריו "בהשבחה בהיקף של מאות אלפי שקלים", ואלה קיבלו ביטוי בחוות הדעת מטעם השמאי כביכול. שווי הנכס לפי חו"ד השמאי הוא 5,200,000 ₪, שהם 200,000 ₪ יותר משווי הנכס לפי חוות דעת קודמות - לטענתו. בהפרש זה יש לראות לדבריו ביטוי להשבחת הנכס.
- ז. בתצהירו (סומן נ/1) הוסיף הנתבע שכלל לא עשה שימוש בלעדי בבית בתקופות המיוחסות לו. עד ליום 6.9.2010, התובעת הורחקה מהנכס בצו הגנה ואינה זכאית לדמי שימוש.
- ח. כשהבת של הצדדים [...] היתה בשירות חובה, היא התגוררה בבית "כל תקופת השירות", בהסכמת התובעת. בסיכומים הוסיף הנתבע שהבת [...] השתחררה משירות חובה בחודש 12/2012. כמו כן, בשנים 2014 – 2015 הנתבע התגורר לטענתו כמעט שנה בחו"ל. וכמו כן, במשך כשנה, מחודש מאי 2016 עד סוף חודש מרץ 2017, הוא לא התגורר בארץ.
- ט. **טענות הנתבע להשבחת הבית ואחזקתו**: לטענתו בתצהירו ערך "שיפוץ מאסיבי" לנכס, שאת שווי או שמא עלותו, הוא זכאי לקזז מדמי השימוש. לטענתו ערך את כל עבודות השיפוץ בעצמו יחד עם פועלים. את ההשבחה לה זכה הנכס בעקבות עבודתו, הנתבע מעריך בכ – 1.5 מיליון שקלים. לתצהירו צירף הנתבע טבלה אותה ערך, ובה פעולות שלטענתו ביצע, לצד עלות כל פעולה לכאורה. הנתבע מצא שעלות העבודות הנקובות בטבלה היא בסה"כ 749,139 ₪ (קרו).

לגופו של עניין

6. בטרם יפנה בית המשפט להכריע בטענות הצדדים, יש להקדים ולעמוד על מספר אמיתות שתשמשנה סימני דרך עובדתיים, עליהם בין היתר תישען ההכרעה.



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

שיעור שכר הדירה הראוי

7. ביום 27.3.19 מינה בית המשפט, בהסכמת הצדדים ובמעמד, את מר דותן דרעי, שמאי, כמומחה מטעם בית המשפט לשם הערכת שווי דמי השכירות, משנת 2009 ועד היום (להלן – "השמאי"). כמצוין בהחלטה, השמאי הגיש בעבר חוות דעת לבית המשפט בעניין שווי הנכס, ולשם כך ערך ביקור בנכס (ביום 23.2.17).
8. ביום 30.4.19 הודיע השמאי לבית המשפט שהנתבע אינו מאשר את דרישתו לשכר טרחה ונמנע מתיאום ביקורו בנכס. לפיכך הביקור שתואם - בוטל. רק ביום 26.5.19 ניאות הנתבע להודיע לבית המשפט שמצבו הכלכלי אינו מאפשר לו לשאת בשכר הטרחה. עוד הוסיף הנתבע, כי מאז ביקור השמאי בנכס לשם עריכת חוות הדעת לגבי שווי, "לא ארע כל דבר מה נוסף בדירה, כך שניתן להורות על השלמת חוות הדעת לעניין דמי שימוש, גם בלא הצורך בביקור", וכך ביקש. התובעת השיבה שעל בסיס הצהרה זו, היא תסכים לכך, וכך הורה בית המשפט ביום 30.5.19. נקבע עוד שעל הנתבע לשלם מחצית משכ"ט השמאי בהתאם לדרישתו.
9. ביום 26.9.19 הודיע השמאי שטרם שולם חלקו של הנתבע בשכר הטרחה, חרף פניות חוזרות ונשנות. החלטות מתאימות שנתן ביהמ"ש לא קוימו ע"י הנתבע.
10. ביום 3.11.19, במעמד הצדדים, ולאחר שמיעת טענות הנתבע באריכות, הורה בית המשפט לנתבע לשלם את חלקו בשכ"ט השמאי תוך 15 יום, ו"במידה ולא ישולם הסכום, יחוייב מר [פלוני] בהוצאות ושכר הדירה ייקבע בהתאם לבקשת התובעת על סך של 10,000 ₪".
11. לאחר הודעות מצד השמאי לפיהן ממאן הנתבע לקיים את ההחלטה, קבע בית המשפט בהחלטה מפורטת מיום 26.11.19 בזו הלשון:

"המשיב לא עמד בהחלטה זו (ר' החלטות מיום 4.11.19 ואת הודעות השמאי מיום 3.11.19 ו- 5.11.19).

מבקשת המבקשת מיום 21.11.19 עולה שנכון לאותו מועד, המשיב לא שילם את חלקו בשכ"ט כאמור, ואף הוצג אישור השמאי לכך. בנסיבות אלה, ועל בסיס ההחלטה מיום 31.10.19 במעמד הצדדים, יוצא שחוות דעת השמאי לעניין דמי השכירות התייתרה. בנסיבות אלה, בשלו התנאים למימוש החלטתי מיום 31.10.19, ולפיכך אני קובעת, מבלי לקבוע מסמרות בדבר זכאות המבקשת לקבלת דמי שימוש ומבלי להקדים את ההכרעה בתביעת המבקשת, שדמי השימוש הראויים עבוד הנכס הם בשיעור 10,000 ₪ בחודש".

12. בעקבות בקשות מצד הנתבע ל"עיון מחדש" ולהקלות בתשלום שכר הטרחה, שוב נדרש בית המשפט להיכנס בעובי הקורה. בהחלטה מפורטת מיום 18.12.19 נדחתה הבקשה, ונקבע כך:

"[...] ניכר למעלה מכל ספק שהמשיב הכשיל וסיכל את עריכת השמאות, שהיא בבחינת הראיה הטובה ביותר בנסיבות העניין להוכחת תביעת המבקשת. המבקשת שתפה פעולה באופן מלא עם עריכת חוות הדעת ונשאה בחלקה בשכר הטרחה. משעומדת בעינה ההחלטה מיום 26.11.19,



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

ונקבע שיעור דמי השימוש, נטל ההוכחה לסתור שיעור זה יעבור אל כתפי המשיב (מבלי לגרוע מחובת ההוכחה שעל כתפי המבקשת להוכיח חבותו של המשיב בתשלום דמי שימוש).
ככל שיבקש המשיב לעשות שימוש בחוות הדעת לצורך ההליך, יידרש אפוא לשאת ו/או להשלים את שכר הטרחה לפי דרישת השמאי" – לידי התובעת, שנשאה במחצית חלקו כלפי השמאי.

13. הנתבע לא ביקש לערער אחר קביעות אלה, שהפכו לאחד המסדים מפסק דין זה. אמור מעתה, ששיעור שכר הדירה הראוי עבור הנכס הועמד על סך 10,000 ₪. הנתבע הכשיל בכוונת מכוון את עבודת המומחה ועריכת חוות הדעת, שאין לדעת תוכנה, ועליו נטל ההוכחה והראיה לסתור את שיעור שכר הדירה שנקבע. יתירה מכך, הנתבע לא מימש את האפשרות שהעניק לו בית המשפט בהחלטה מיום 18.12.19, לעשות שימוש בחוות הדעת על מנת לסתור את השיעור הנקוב, בכפוף להשבת הסכום ששילמה עבורו התובעת כאמור – 2,150 ₪. המדובר בסכום פעוט יחסית לשווי הנכס, ולשווי החיוב בדמי השכירות המרחף מעל ראשו של הנתבע.

השכרת הבית לצד ג'

14. נמצא שבעוד נמנע הנתבע לשלם את שכר טרחת השמאי, תוך הפרה של החלטות שיפוטיות ברורות, ובעוד מצא לנכון להעסיק את בית המשפט בסוגיית שכר טרחת השמאי, והכל על בסיס טענה לחסרון כיס כביכול, הנתבע מצא לנכון – באותם ימים ממש – להזמין מהשמאי, באופן פרטי, חוות דעת לשווי הנכס. עיון בה מעלה שנערכה לבקשת הגוף עמו התקשר הנתבע לשם מימון רכישת חלקה של התובעת בנכס, ובמסגרת הליך כינוס הנכסים. חוות הדעת נערכה ביום 4.11.19, ואין לה נגיעה ישירה לענייננו.

15. אלא שבסעיף 8.2 לחוות הדעת, נמצאנו למדים שבנכס מחזיקה שוכרת, מתוקף הסכם שכירות בינה ובין הנתבע מחודש 1/2019. לא למותר להוסיף שבאותם ימים ממש, עסק בית המשפט בקדחתנות בהליך כינוס הנכסים ומכירת הנכס, ובסיכול הנתבע את ניסיונות כונס הנכסים ב"כ התובעת להציג את הנכס לרוכשים.

16. ביום 13.11.19 הגישה התובעת בקשה להורות על ביטול הסכם השכירות בו התקשר הנתבע, ללא ידיעת הכונסים ועל דעת עצמו, והן להורות על פינוי השוכרת מהנכס, ועל העברת דמי השכירות המשולמים אל קופת הכינוס. עוד עתרה להורות לנתבע בצו, כעת משאינו מתגורר בבית, להימנע מלשוב ולהתגורר בו. בהחלטתו דלעיל מיום 26.11.19, קבע בית המשפט, בהעדר תגובת הנתבע ועל בסיס הנסיבות, שהסכם השכירות בטל ונאסר על הנתבע לשוב ולהתגורר בבית. עוד נקבע שעל הנתבע להעביר לידי כונס הנכסים ב"כ התובעת, תוך 30 ימים, את מלוא שכר הדירה שהתקבל מתוקף הסכם השכירות בעבר, וכן להעביר כאמור כל סכום שישולם לו מכאן והלאה מידי השוכרת.

17. כפי שיבואר בהרחבה להלן, הנתבע אינו מכחיש את העובדות האמרות והעמיד צידוקים למעשיו. יצוין עוד שביום 19.5.20, נעתר בית המשפט לבקשת כונס הנכסים ב"כ התובעת ונתן צו מניעה המונע מן הנתבע להשכיר את הנכס או לפרסמו לשם השכרה. הצו ניתן על בסיס ראיות לכאורה שהציג ב"כ התובעת, לכך שהנתבע שוב פועל למציאת שוכר להבית – וכל זאת לאחר ההחלטה דלעיל מיום 26.11.19.



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלונית נ' פלוני – דמי שימוש

הכשלת הליך כינוס נכסים

18. נעמוד על הדברים בתמצית, שאינה מאפיינת את חומרת מעשיו של הנתבע. הדברים כתובים בדברי הימים של הליך הכינוס, ועלו בעשרות רבות של החלטות ופסקי דין. אפשר להסתפק בהבאה חלקית מדברי בית המשפט בהקשר להכשלת הליכי הכינוס על ידי הנתבע, שניתנו בסמוך לכתיבת שורות אלה. בהחלטה מיום 12.1.21, בה הורה בית המשפט על ביטול פסק דין והסכם מכר (שני במספר) אותו הפר הנתבע, נקבע בין השאר:

"מעשיו מחדליו של המשיב, הורידו לטמיון שתי עסקאות מכר עם צדדים שלישיים, שעמדו בפני מימוש. נזכיר בהקשר זה את ה"ה ס' שקבלו את הצעת הכונס ובקשו לחתום על הסכם המכר (ר' בקשה מיום 2.6.19), אך המכר ירד לטמיון, גם לאחר שהפר המשיב התחייבויותיו לבית המשפט המחוזי (ר' פס"ד מיום 28.7.19 ברמ"ש 46831-07-19). נזכיר עוד את ה"ה מ' שקבלו את הצעת הכונס ובקשו לרכוש את הנכס, אך "נסוגו" כביכול מרצונם והותירו את המשיב כמציע יחיד, ולאחר שהמשיב מצא לנכון לפנות אליהם באופן ישיר וכוחני (ר' הודעת הכונס מיום 21.8.20).

"גם עיסוקו של בית המשפט בהליך זה משנת 2009 הוא ניכר במידה בלתי סבירה, גוזל זמן שיפוטי יקר, אשר בסופו של יום התברר, הושחת על לא יותר מגחמות של המשיב שמביאות לעיני דין רב למבקשת. בית המשפט מוצא לנכון שלא להאריך בדבר על רקע החלטות העבר הרבות, והואיל ואין חולק שהמשיב הפר את הסכם המכר הפרה יסודית – כמפורט לעיל. המשיב אף אינו מכחיש שלא עמד בתנאי ההסכם וניכר שעניינו בגורל ערבותו ולא במימוש ההסכם".

19. יצוין עוד שבעת כתיבת שורות אלה, שוב נדרש בית המשפט להתנהלות הנתבע במסגרת הליכי הכינוס, שעל פניה נועדה לסכל בפעם השלישית הסכם למכירת הנכס לצד ג'. הואיל והדברים טרם הוכרעו, לא נאריך בהם. חשובה לענייננו העובדה שמעשיו של הנתבע בהליך הכינוס מהווים שיקוף הולם אף להתנהלותו בהליך דנן, והדברים עלו במלוא הבהירות במתואר לעיל בהקשר להכשלת חוות הדעת השמאית לעניין דמי השכירות הראויים. יש לדברים משקל אף לשאלת מידת המהימנות שאפשר וצריך לייחס לנתבע. ניכר שסדר העדיפויות של הנתבע לאורך כל שנות ניהול ההליכים מאופיין בהעדר תום לב ושימוש לרעה בהליכי המשפט. זו אף היתה התרשמותו של בית המשפט מתשובותיו של הנתבע בהליך ההוכחות לתביעה דנן.

דיון והכרעה

המסגרת המשפטית

20. נקודת המוצא לבחינה המשפטית של נסיבות העניין מצויה בסעיף 33 לחוק המקרקעין:



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 16-07-31220 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

שותף שהשתמש במקרקעין משותפים חייב ליתר השותפים, לפי חלקיהם במקרקעין, שכר ראוי בעד השימוש.

21. יישומה של הוראה זו על שיתוף במקרקעין בין בני זוג נדונה בפסק הדין בעניין "זרקא" (ע"א 1492/90 זרקא נ' פארס, "נבו"). נמצא שאמנם דיני השיתוף הנובעים מחוק המקרקעין חלים בין בני זוג – "אולם רק כאשר השותף האחד השתמש במקרקעין באופן בלעדי, באופן שנמנע מיתר השותפים להשתמש אף הם באותם מקרקעין. היה ולא נמנע השימוש הזה מיתר השותפים גם כאשר הם לא השתמשו במקרקעין בפועל, אין השותף חייב בתשלום כלשהוא ליתר השותפים..." (פיסקה 6). הואיל ובאותו המקרה עזבה בת הזוג את הבית על דעת עצמה, נמצאה כמי שהסכימה מכללא לשימוש בן הזוג בבית ללא תמורה. פרשנות זו לסעיף 33 לחוק המקרקעין הניבה רכיבים העומדים לבחינת בית המשפט – מניעת השימוש השתקפה בשאלת מניעי עזיבת בן הזוג את הבית, וכן בשאלת הסכמתו לשימוש בן הזוג שנותר להתגורר בבית, והאם ויתר על קבלת דמי שימוש.

22. ראשית – תחולת הלכת "זרקא" - בענייננו, אין בהלכת "זרקא" בכדי לקדם את ההכרעה. בשנת 2009, אז לטענת התובעת החל הנתבע לעשות שימוש בלעדי בבית, הצדדים לא התגוררו בבית שנים ארוכות, לכל הפחות משנת 2004. מאז הבית הושכר לצדדים שלישיים. בנסיבות אלה אין להסיק מהתנהגות התובעת, הסכמה מכללא לשימוש שעשה הנתבע בבית, או ויתור על זכותה לקבלת שכר דירה ראוי. גם אין לייחס לתובעת את עזיבת הבית או לתהות על מניעה. שני הצדדים עזבו את הבית יחדיו ועברו להתגורר בארה"ב לצמיתות.

23. שנית – משקלו של "ויתור" - הפסיקה אימצה ככלל את התפיסה המשפטית, שגם אם יש לראות בעזיבתו של אחד מהצדדים את הבית, על דעת עצמו, כהסכמה למגורי בן הזוג האחר ללא תמורה, וכויתור על קבלת דמי שכירות, הרי שאין מדובר בויתור בלתי חוזר, "מעשה ועד עולם" (ר' עמ"ש (ת"א) 52376-02-15 א' נ' א', "נבו", מיום 25.10.2016, והאסמכתאות ששם; ר' גם עמ"ש (חי') 50188-02-17 נ.מ. נ' ג.מ., "נבו", מיום 8.6.18).

24. שלישית – מקורות החובה לתשלום דמי שימוש - הלכת "זרקא" עסקה בפרשנות הדין בהקשר לחיוב בדמי שימוש מתוקף סעיף 33 לחוק המקרקעין כאמור. אך הוא אינו מקור יחיד לפסיקת דמי שימוש:

"הנה כי כן, פרשת זרקא עניינה בתביעת דמי שימוש ראויים מהעילה הקניינית ובגדר הוראות חוק המקרקעין, ולא עסקה כלל ועיקר בעילה של עשיית עושר ולא במשפט. עוד יש להוסיף, כי מקום ובו יישלל ייסוד ההסכמה של בן הזוג העוזב, לרבות לויתורו על דמי שימוש ראויים, לכאורה לא יחול אשר נקבע בפרשת זרקא" (עמ"ש (ת"א) 7396-12-09 פלוגית נ' אלמוני, "נבו", מיום 11.4.13);

ולשון אחר: "מקום בו נשלל יסוד ההסכמה או שהוכח, כי הייתה הסכמה בעבר, אולם עם חלוף הזמן אינה קיימת עוד - לא תחול הלכת זרקא" (עמ"ש (ת"א) 3703-11-17 פלוני נ' פלוגית, "נבו", מיום 3.12.18).



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

25. בהקשר זה הכירה ההלכה המנחה ב: "שלושה מקורות משפטיים לחייב בדמי שימוש ראויים. עמד עליהם כב' הש' אסף זגורי (כתוארו אז) בתמ"ש (נצ') 12776-09-08 ג' נ' א' י'; 1.5.13 : חיוב ישיר מכוח סעיף 33 לחוק המקרקעין תשכ"ט-1969; חיוב ישיר מכוח חוק עשיית עושר ולא במשפט תשל"ט-1979; חיוב מכוח חובת תום הלב ושיקולי צדק על פי סעיפים 39 ו 69- לחוק החוזים (חלק כללי) התשל"ג-1973. כל חיוב והכללים המתאימים לו" (עמ"ש (ת"א) 52376-02-15 א' נ' א', לעיל).

26. נמצא אפוא שבנסיבות העניין בית המשפט אינו כבול בהלכת "זרקא" לשם בחינת כוונות הצדדים במפורש או מכללא, ויש לבחון את הנסיבות על דרך הפשט העולה מלשון סעיף 33 לחוק המקרקעין.

27. בית המשפט אינו מוגבל בבחינת זכאות התובעת לתשלום דמי שימוש או שכר דירה ראוי, דרך האספקלריה של חוק המקרקעין, כי אם מתוקף דיני עשיית עושר ולא במשפט כאמור, והן בשיקולי צדק ותום ליבם של הצדדים.

28. נמצא עוד שמקורות אלה דרים בכפיפה אחת: "יסוד העילה הקניינית דהיינו העילה מכוח סעיף 33 לחוק המקרקעין, מבוסס אף הוא על יסוד עשיית עושר ולא במשפט. לא בכדי בסעיף 2 לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 נקבע כי בית המשפט רשאי לפטור מחובת השבה אם ראה בית המשפט '...נסיבות אחרות העושות את ההשבה בלתי צודקת'. יתר על כן, נראה כי גם התנהלות שיש בה משום חוסר תום לב, תהיה לה השפעה על קביעת החבות או הפטור" (עמ"ש (ת"א) 7396-12-09 פלוגית נ' אלמוני, לעיל).

29. אם כן, נקודת המוצא בענייננו אינה זו שהתוותה הלכת "זרקא". תחילתו של השימוש הנטען במקרקעין, מאוחר לגירושי הצדדים, ולעזיבת הצדדים את הבית. צו לפירוק שיתוף ניתן זמן רב טרם הגשת התביעה והסוגיות המשפטיות שמעלה הלכת "זרקא" אינן עולות בענייננו. נקודת המוצא אפוא היא הפשט שבדין כאמור: "לסיכום: ביחס לתקופה שאחרי הגירושים הכלל הוא פסיקת דמי שימוש, והחריג הוא פטור - שיינתן רק בנסיבות של ויתור מפורש" (בע"מ 5357/06 פלוני נ' פלוני, "נבו", מיום 22.10.06).

30. ראוי עוד לציון מקרה שהונח על שולחנו של בית המשפט המחוזי בחיפה, בו מצא כבוד השופט סארי ג'יוסי שהלכת "זרקא" אינה רלוונטית לנסיבות שלפניו, והוסיף ש"לדעתי, מלבד אותם מקרים בהם נשללה הזכות לדמי שימוש, נקודת המוצא בבחינת סוגיה זו תהא כי יש לפסוק לבן הזוג העוזב את הדירה דמי שימוש. נכון להיום, זוהי נקודת המוצא לאחר מועד הגירושים [...]" (עמ"ש (חי') 50188-02-17 נ.מ. נ' ג.מ., לעיל).

לגופו של עניין

31. המסקנה המתבקשת מטענות הנתבע, היא שלא עלה בידיו להעמיד הגנה לתביעה. כבר בכתב ההגנה מאשר הנתבע שעשה שימוש חופשי בבית, לפי רצונו האישי – למגורים או להשכרה לסירוגין. הנתבע מתגונן בטענה להשלמה מצד התובעת לשימוש בבית, ולויתור מצדה על דמי שימוש, ושאינו לראותו כמי שמנע שימוש מהתובעת שותפתו לנכס. כפי שבואר לעיל, על ויתור על דמי שימוש בנסיבות העניין, להיות מפורש ובהיר, והנתבע אינו מצביע על ויתור בכלל או ויתור מפורש בפרט. מנסיבות העניין עולה שההיפך הוא הנכון, ולו לנוכח הצהרת הצדדים בפני בית המשפט המחוזי ביום 23.10.2014 בדבר שמירת הזכויות ההדדית



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

- 1 בהקשר לדמי השימוש. יתירה מכך, התובעת עמדה לכתחילה בתביעתה הרכושית משנת 2009 על פסיקת
2 דמי שימוש, ואלה אכן נפסקו לטובתה בפסק דינו של בית משפט זה מיום 7.4.2014.
- 3 32. הנתבע אישר בחקירתו הנגדית שהתגורר בבית, גם עם אשתו השניה (ע' 12, ש' 24). הנתבע אישר עוד שסירב
4 להתפנות מהבית במהלך הניסיונות הרבים לאורך השנים למכור את הבית ולהציגו לרוכשים פוטנציאליים.
5 לדבריו **"לא היה לי מקום מגורים אחר. אין לי שום נכס אחר שאני יכול לעבור אליו. היום אני מתגורר**
6 **ומטפל באבא שלי"** (ע' 14, ש' 1). יובהר שטענה זו בפרט, וטענות לגבי מצבו הכלכלי של הנתבע בכלל, עלו
7 בעלמה, והנתבע אף לא התיימר להניח סימוכין למצבו הכלכלי. כפי שיבואר להלן, מחזיק הנתבע בטענות
8 סותרות, מהן עולה שגייס משאבים כספיים מרשימים, לשיטתו, כל עת שרצה בכך.
- 9 33. עוד אישר הנתבע את העובדה עליה אין מחלוקת, ושאותה לא הכחיש, שפעל להשכיר את הנכס מתוך כוונה
10 מובהקת לקחת לידיו את מלוא שכר הדירה, ללא כל כוונה לשתפו עם התובעת (ע' 12, ש' 11). את הצידוק
11 לכך תולה הנתבע במשבר כלכלי שנגרם לו באשמת כונסי הנכסים (ע' 13, ש' 1) – וכל האמור לעיל לגבי אי
12 הצגת סימוכין לגבי מצבו הכלכלי של הנתבע, הכללי והקונקרטי, יפים אף לטענה זו. **הנתבע מאשר עוד שידע**
13 **היטב שהשכרת הנכס ללא ידיעת כונסי הנכסים ובית המשפט, ומעל ראשם, היא בניגוד לדין ואסורה עליו**
14 **בתכלית (ע' 13, ש' 31).**
- 15 34. לגבי החלטת בית המשפט מיום 26.11.19 המורה לנתבע בין היתר להעביר את דמי השכירות שגבה ושיגבה
16 בעתיד לידי כונסי הנכסים, הגדיל הנתבע לטעון בחקירתו הנגדית, שזה עתה שמע לראשונה על אותה
17 החלטה: **"זה לא נאמר לי. לא זכור לי שקיבלתי ממך מכתב כזה [...]** לא זכור לי שנאמר לי שאני צריך
18 **להפקיד כסף איפה שהוא [...]** אני לא ידעתי ולא יודע עד היום שאני צריך להפקיד אצלכם את הכסף" (ע'
19 16, ש' 11 ואילך).
- 20 35. כשם שהרחיב בית המשפט ברישה לדברים, הנתבע התקשה עד מאוד להפגין מהימנות בתשובותיו – הן לגבי
21 גרסתו שלו לנסיבות, והן בניסיון לסתור את טענות התובעת. נציין בהקשר זה שב"כ הנתבע ויתרה על
22 חקירתה של התובעת על תצהירה (ע' 11 - ויצוין שהתובעת מתגוררת בחו"ל).
- 23 36. בית המשפט מקבל עוד את טענת התובעת לגבי הניסיונות הכוחניים מצד הנתבע להרחיקה מהבית. ודוק.
24 הדברים **אינם** מתייחסים לניסיונות למנוע מן התובעת שימוש בבית לשם מגוריה. מקום מגוריה הקבוע של
25 התובעת היה ונותר בחו"ל, מזה שנים ארוכות ומאז שנת 2004. המדובר בניסיונות מצד הנתבע לבצר את
26 שליטתו הבלעדית בנכס, ולמנוע מחד גיסא, את מימוש פירוק השיתוף תוך שהוא מתגורר בנכס חנם אין
27 כסף, או לחילופין משכירו לאחר. מאידך גיסא, מנע מהתובעת לממש את קניינה בנכס, ובכלל זאת ליהנות
28 מפרותיו בדמות דמי שימוש המגיעים לה על פי דין.
- 29 37. לתצהירה צרפה התובעת את הודעת הדוא"ל ששלח אליה הנתבע ביום 3.9.2010. כזכור, הנתבע לא הכחיש
30 ששלח את ההודעה לתובעת, אלא שהובן שלא כהלכה. את הדברים כתב באנגלית, והפציר בתובעת, בתרגום
31 חופשי – **"אל תיכנסי אל הבית, בכל מקרה שהוא, אני רשאי לפגוע בכל מי שנכנס אל הבית ללא רשות,**
32 **לאור 3 ניסיונות פריצה לבית ביומיים האחרונים, ומכיוון שנשדדתי!!!. היזהרי שכן אני מאבד את ראייתי,**
33 **ואיני רואה טוב כבעבר!!!"**



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

38. גם אם אניח שדברי הנתבע יכולים להתפרש בכמה מובנים, וספק אם כך, הנתבע לא העמיד כל טענה ממשית, גרסה או סימוכין לניסיונות פריצה, או פניות לכונסי הנכסים בהקשר זה. מקל וחומר שמעולם לא טען באופן מפורש או הרחיב לגבי הטענה כאילו נשדד כביכול. בית המשפט מוצא הסברים אלה קלושים ביותר, ומוצא עוד את הודעת הנתבע כאיום מרומז לתובעת, שנועד להטיל עליה אימה, ושכל הכבוד אינו יכול להשתמע לשתי פנים.

טענות הנתבע לעריכת שיפוף בבית

39. ראשית דבר, הנתבע הודה שלא ביקש רשות מכונסי הנכסים לעריכת העבודות הנטענות (ע' 14, ש' 9). לגופה של טענה, טענה זו היא הלכה למעשה הטענה הקונקרטית היחידה בה אווז הנתבע, כטענת קיזוז, ואף על פי כן הנתבע לא הציג בדל ראיה לטענותיו. גרסתו כשלעצמה אינה מתיישבת עם השכל הישר ועם הגיון הפשוט של הדברים. כמו כן, טענותיו לעבודות נרחבות ו"שיפוף מאסיבי" לצד תג המחיר שהצמיד לעבודות אלה, עומדים בניגוד מובהק, ובסתירה מוחלטת, לטענותיו השגורות של הנתבע לחסרון כיס.

40. נזכיר שבכתב ההגנה טען הנתבע ש"השקיע לאחרונה סכומי כסף גבוהים בשיפוף הבית" שהביאו ל"השבחה בהיקף של מאות אלפי שקלים" - כ 200,000 ₪ לדבריו (ס' 23-25, 28). בתצהירו (נ' 1) עמד על "שיפוף מאסיבי" שערך בעצמו, עם פועלים. את ההשבחה בעקבות עבודתו העריך בכ - 1.5 מיליון שקלים. נזכיר עוד שלראיה, יחידה, הסתמך על טבלה אותה ערך, ובה מנה פעולות שלטענתו ביצע, לצד עלות כל פעולה לכאורה, וזאת מבלי לצרף סימוכין כלשהם. הנתבע מצא שעלות העבודות הנקובות בטבלה היא בסה"כ 749,139 ₪ (קרן).

41. טענות אלה לא הוכחו על ידי הנתבע, על אף שלכל הפחות את חלקן אפשר להוכיח בניקל - כל שכן בהינתן עבודות בהיקף הנרחב לו טוען הנתבע. על מנת לסבר את האוזן מציין הנתבע באותה טבלה, בין השאר וכזית: החלפת כל גג הרעפים כולל קונסטרוקציית העץ; בניית פרגולה מעץ; החלפת כל הצנרת וצנרת הביוב; ריצוף כל הבית באריחי גרניט-פורצלן, ועוד - ויובהר שוב שהרשימה חלקית בלבד. לא מתקבל על הדעת שעבודות בהיקף זה לא יותירו שובל של ראיות, כל שכן ראיות עקיפות - כתב חומרים, תעודות משלוח, העברות כספים וכד'. גם בהקשר זה תשובות הנתבע לא עוררו אמון. גרסתו התפתחה תוך כדי החקירה, ורובה ככולה לא עלתה בתצהירו.

ת. אני מצאתי לנכון לעשות שיפוף בנכס מאחר והוא היה במצב שהגג עמד להתמוטט והייתי חייב לפרק את הגג, הגג לא היה מאורגן לקורה ההיקפית של המבנה והייתי חייב לבנות אותו מחדש.

ש. חס וחלילה בניות מסיביות זה מסוכן. מישו צריך לקחת אחריות על זה. לפני שאתה בכלל מעז לעשות שיפוף כזה מסיבי אתה צריך לא רק לקבל רשות, אבל לפחות ליידע קודם כל את עורכת דינך ואחר כך אותי ככונס נכסים ואת ביהמ"ש, שאתה מתכוון לבצע שיפוף כתוצאה מסערה.

ת. יש לי אחריות מקצועית.



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תנ"ש 16-07-31220 פלונית נ' פלוני – דמי שימוש

ש. בקשר למה?

ת. לכל מקום שאני נמצא בו (ע' 14, ש' 12).

42. יש לציין שהנתבע לא הוכיח עוד את טענתו, הבלתי מתקבלת על הדעת בנסיבות, לפיה ערך את כל העבודות המתוארות, הרבות כאמור, בעצמו או עם פועלים. הנתבע לא ניסה להניח דעתו של בית המשפט שיש לו הידע המקצועי בעבודות רעפים, צנרת, או בניית פרגולות, כמו גם עבודות חשמל, איטום או ריצוף, או עבודות טיח, חיפוי וציפוי – ואלה כולן מצאו מקומן בטבלה מטעמו.

43. כמו כן, וכאמור, טענות הנתבע לעבודות נרחבות, בעלות ישירה של כ 750,000 ₪, עומדות בסתירה מובהקת לטענותו לחסרון כיס. גם בהקשר זה לא עלה בידי הנתבע לעורר אמון בתשובותיו, ולא זו בלבד אלא שעולה מתשובותיו שהמחירים הנקובים בטבלה מטעמו כלל אינם מייצגים עלויות ששולמו בפועל, כי אם תג מחיר שהצמיד לעבודות אותן ביצע לכאורה בעצמו. ראוי להביא את מלוא חילופני הדברים:

ש. אני רוצה לאמת אותך עם מה שאמרת, כי יש פה סתירה בין מה שאמרת לפני שלוש דקות למה שאתה אומר כרגע, העדת שמצבך הכלכלי לא אפשר לך לשכור דירה במקום אחר ואתה טוען שביצעת שיפוץ של למעלה מ 700,000 ₪. איך פתאום נולדו לך 709,000 ₪ שאתה אומר שאין לך כסף לשלם דמי שכירות?

ת. אני הצגתי אומדן של עלויות של שיפוץ כל הנכס, לא שאני שילמתי אלא רק אומדן לעלויות. היכולת שלי לעשות עבודות ולבצע עבודות במחירים שאני יכול לעשות זה לא מחירים שאתה יכול לשלם. שווי ערך המוצר שאני שמת ייש לו ערך מסוים, זה אומדן.

ש. או שאתה אומר דברים לא מדויקים כאשר אתה אומר שאין לך כסף לדמי שכירות מאחר ואין לך אפשרות כלכלית או שהגרסא איננה נכונה, ולמרות שאין לך יכולת כלכלית יש לך פתאום מאות אלפי שקלים כדי לשפץ את הבית.

ת. באותה העת לא הייתה לי יכולת לשלם שכר דירה.

ש. אז איך יש לך יכולת לשלם מאות אלפים על שיפוץ?

ת. לקחתי הלוואה.

ש. אם אתה אומר שזה רק אומדן כמה באמת שילמת?

ת. העלויות חומר שאני שילמתי זה עלויות שעלו לי לפחות את הסכום הזה אבל התחייבתי לאנשים לשלם להם ואני עדיין משלם להם במעט שאני יכול לשלם להם מ 2014. אני חייב לאנשים כספים ובגלל זה הגעתי למצב של קריסה. לא חשבתי שימשכו פה את ההליך עד אין סוף. אני פניתי ל[כונסים ב"כ התובעת] ואמרתי שבולר המים התפוצץ וחיביים להחליף ושום דבר לא קרה, לא היה אכפת לאף אחד. היה צריך להישאר ככה מוזנח.

ש. אתה יכול להראות לי את הפנייה שלך לעורך דין [הכונס]?

ת. יש לי מ 2017. אני בטוח שאם אחפור במיילים שלי אמצא תקשורת ביני לבין [הכונס] מאחר והוא היה חלק מהההליך הזה אז הוא בטוח זוכר פשוט נוח לו לא להיזכר. יש לי מייל שהוא התחייב לשלם את חלקו בהחלפת הבולר של גרושתי (ע' 15, ש' 7 ואילך).



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 16-07-31220 פלונית נ' פלוני – דמי שימוש

44. הנה כי כן, גרסה כבושה זו נולדה תוך כדי חקירה, ולוקה בחוסר היגיון. ככל שירד בית המשפט לסוף דעתו של הנתבע, עולה מגרסתו שהעבודות בוצעו ללא עלות, או שמא בעלות פעוטה ומיוחדת רק לנתבע, ואין בטבלה אלא ציון מחירי שוק. והנתבע אמנם לא יכול היה לממן לעצמו שכר דירה, אך עלה בידיו לקבל הלוואה בסכום לא ידוע של מאות אלפי שקלים, שלא הוצגו לה כל סימוכין, כדי לממן עבודות, שלא ברור לגרסתו אם נשא בעלות שמייחס להן.
45. למעלה מן הצורך, לא למותר להזכיר שהיה זה הנתבע שעתר ביום 26.5.19 לערוך את חוות דעת השמאי מבלי שהאחרון יבקר בנכס. כך מן הטעם, שלדבריו "לא ארע כל דבר מה נוסף בדירה, כך שניתן להורות על השלמת חוות הדעת לעניין דמי שימוש, גם בלא הצורך בביקור". נזכיר עוד שעל בסיס הצהרה זו הסכימה התובעת לעתירתו, ועל בסיס הסכמה זו נעתר בית המשפט לבקשת הנתבע ביום 30.5.19. **דומה שתהום פעורה בין "לא ארע דבר מה נוסף בדירה" ובין "שיפוץ מאסיבי", והנתבע אינו מגשר על תהום זו.**
46. **מכל המקובץ לעיל, יש לדחות את טענות הנתבע לביצוע עבודות משמעותיות בבית – אם בכלל. לא הוצג בדל הוכחה לביצוע העבודות או לעלויות הנטענות. כל טענות הנתבע בהקשר זה נטענו ללא כל ביסוס ועל אף שהדעת נותנת שהעבודות הנטענות תספקנה שלל ראיות ישירות ועקיפות.**

סיכום ביניים

47. על בסיס כל המקובץ לעיל, **נקבע שעלה בידי התובעת להוכיח את זכאותה לקבלת דמי שימוש/שכר דירה ראוי עבור השימוש הבלעדי אותו עשה הנתבע בבית.** טענות הנתבע לא הקימו הגנה מפני התביעה, וטענת הקיזוז לא הוכחה. **נמצא שהחל משלהי שנת 2009, היה נתון הבית לשליטתו הבלעדית של הנתבע.** כמו כן היה הנתבע הנהנה היחיד מפרותיו. בכך מנע מן התובעת את מימוש קניינה בבית, ובכלל זאת הזכות ליהנות מפירותיו, כמו גם זכותה לפירוק שיתוף. התובעת הוכיחה זכאותה לדמי שימוש מידי הנתבע מתוקף **סעיף 33 לחוק המקרקעין**, כמי ש"השתמש" במקרקעין באופן בלעדי ומנע מן התובעת את זכותה לעשות כן. מניעה זו באה לידי ביטוי הן בשלילת דמי השימוש המגיעים לה לפי דין, והן במניעת פירוק השיתוף עליו עמדה ועליו הורה בית המשפט. **בכך אף מנע מהתובעת לממש את שווי קניינה, ועד למועד כתיבת שורות אלה נמנע מן התובעת חלקה בנכס ותרומתו לכסף – המצוי למעשה בשליטת הנתבע.**
48. מבלי לגרוע מכך, מצא בית המשפט שהנתבע **התעשר שלא כדין על גבה של התובעת** תוך שימוש בלעדי בקניינה. כך התגורר הנתבע ללא עלות בבית שהתובעת היא בעלת מחצית הזכויות בו, ואף התגורר בבית עם אשתו השניה. לסירוגין אף נהנה באופן ישיר מפירות קניינה של התובעת, השכיר את הבית על דעת עצמו ושלשל לכיסו את מלוא שכר הדירה שהתקבל עבורו.
49. יתירה אף מכך, וכשם שבואר בתחילת הדיון, מעשיו ומחדליו של הנתבע לאורך השנים נגועים בחוסר ניקיון כפיים וחוסר תום לב. **אין חולק לעת זו, והנתבע אישר את הדברים, שמצא לנכון על דעת עצמו לנכס את הבית ולשעבדו לרצונותיו.** כשרצה, התגורר בו וסיכל כל ניסיון למכור אותו, או להציגו לרוכשים פוטנציאליים. בכך פעל בניגוד גמור לכל דין, והן לפסק דינו של בית המשפט. לחילופין, כשרצה, לא מצא כל מניעה להשכיר את הבית, ללא ידיעתם של כונסי הנכסים או בית המשפט, כל שכן קבלת אישור כדין. בניגוד



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 16-07-31220 פלוגית נ' פלוגי – דמי שימוש

לכל דין אף שלשל לכיסו את שכר הדירה, ונמנע מלהעבירו לקופת הכינוס חרף החלטה מפורשת של בית המשפט. כשם שתואר כאמור, אף הכשיל הנתבע את מכירת הנכס וסיום הליך הכינוס ללא ליאות או רסן, והביא לסיכול שני הסכמי מכר לצדדים שלשיים, בנוסף הפר שני הסכמי מכר שהיה צד להם והביא לביטולם, וכאמור היד עוד נטויה. יתירה אף מכך, ובאופן קונקרטי להליך דנן, הכשיל הנתבע את עבודת השמאי ואת עריכת חוות הדעת. הנתבע עשה כן תוך הפרת שלל החלטות שיפוטיות, וטען לחסרון כיס. בית המשפט עשה מאמצים, העולים על הצורך, להביא להקלה מצד השמאי לצד דרבון הנתבע – רק בכדי לגלות שבעוד בית המשפט עושה כן, הנתבע לא מצא קושי לשלם לשמאי שכ"ט מלא טבין ותקילין לשם הערכת שווי הבית לבקשת הגוף המממן ולשם הגשת הצעת רכישה.

50. יובהר שאין בדברים המובאים בתמצית כדי להקיף את מסכת הפעולות והמחדלים מצד הנתבע לאורך שנות ניהול ההליך, ולא ניתן להפריז בהיקף המעשים וחומרתם. יש לעמוד גם על עינוי הדין שגרם הנתבע ועודנו גורם במעשיו לתובעת, שעודנה כבולה בעבותות אל הנתבע ממנו התגרשה לפני שנים רבות, וכבולה אף בהליכי כינוס נכסים שהחלו לפני כעשור שנים. הנתבע השתלט על הנכס שלא כדין ובאופן כוחני ואינו מכיר במרותו או סמכותו של אף אדם, בעל תפקיד או רשות. הוא מחזיק בנכס כ"בן ערובה" ובאופן המנוגד לכל דין.

51. בית המשפט מוצא בעובדות אלה נסיבות כבדות משקל, מרכזיות ומכריעות לשם הכרעה בתביעה דנן. הדין המצוי והרצוי בהקשר זה הקים זיקה אמיצה בין סוגיית דמי השימוש לבין עקרונות הצדק ותום הלב (ר' עמ"ש (ת"א) 52376-02-15 א' נ' א', לעיל).

"מקום ששותף מסכל את ביצוע הפירוק או מעכבו, לא תשמע הגנתו מפני חובתו בדמי שימוש ראויים. מסקנה זו נובעת גם מעקרון תום הלב החל על כל הפעלת זכות במקרקעין [השוו: ע"א 810/82 זול בו בע"מ נ' זיידה, פ"ד (4) 737] (תמ"ש (י-ם) 5635-10-13 פלוגי נ' פלוגית, נבו, מיום 23.4.17; ר' עוד את פסק דינה של כבוד השופטת עינת רביד, בנוגע לנתבע שעיכב בחוסר תום לב את הליכי פירוק השיתוף ומכר הדירה, בעמ"ש (ת"א) 3703-11-17 פלוגי נ' פלוגית, "נבו", מיום 3.12.18).

52. יפה עוד לענייננו קביעתו של כבוד השופט ניצן סילמן:

"כמו בתחומים רבים בעולם המשפט בכלל, ובעולם המשפחה בפרט, מתמצה הלכה זו בציווי המקראי – 'צדק צדק תרדוף' (דברים ט"ז, כ'). בין אם מקור שיקול הדעת הינו חוק עשיית עושר ולא במשפט, בין אם מקור שיקול הדעת הינו סמכותו הטבועה של ביהמ"ש, סופו של יום, שיקולי צדק הם אשר יכתיבו את שאלת החיוב בשכר ראוי. כך, הגדרת 'מניעה' לעשות שימוש בנכס, או הגדרת צד כזה או אחר כמונע שימוש בנכס, תביא לכדי ביטוי את תחושות הצדק של היושב בדין" (תמ"ש (קריות) 5050/06 נ' ח' נ' א' ח', "נבו", 23.5.2010).



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 16-07-31220 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

תקופת החיוב בדמי שימוש

53. התובעת עותרת לחייב את הנתבע בתשלום שכר דירה החל מחודש 8/2009 ועד לחודש 5/2019 (כולל) (ר' סיכומי התובעת ס' 17, 26, 28). הנתבע אמנם הכחיש את שימושו בבית במהלך תקופות קצובות אותן מנה בכתב ההגנה, בהן לטענתו לא שהה בארץ, אך לא הכחיש שעם יציאת השוכר מהבית בחודש 7/2009, נכנס להתגורר בו.

54. בנסיבות השכיחות יותר, בהן אחד מבני הזוג המתגוררים תחת קורת גג אחת עוזב את הבית, הפסיקה העמידה את מועד תחילת הזכאות לדמי שימוש – כלומר, המועד ממנו גילה בן הזוג היוצא שאינו מוותר על קבלת דמי שימוש – כמועד הגשת תביעה לפירוק שיתוף (ר' למשל עמ"ש (ת"א) 7396-12-09 פלוגית נ' אלמוני, לעיל). הרחבנו בביסוס נקודת המוצא העובדתית, שנסיבות אלו אינן מתקיימות בענייננו. תביעה לפירוק שיתוף הוגשה ע"י התובעת עוד בשנת 2009.

55. בענייננו, נקודת המוצא המשפטית לבחינת תקופת החיוב, משקפת את עמדת הפסיקה לסוגיית דמי השימוש בכלל, בה הרחבנו לעיל, תוך שימת דגש גם בהקשר לתחילת מועד החיוב על טעמי הצדק. בהקשר זה יפים דברי כבוד השופט אליקים רובינשטיין:

"[...] אין בעובדה שאחד מבני הזוג עוזב את בית המגורים המשותף בתקופה הקשה של פירוק הקשר, כדי להעיד כי הוא מוותר על זכויותיו 'מעלה ועד עולם'. המועד שממנו ואילך יהיה זכאי המשיב לדמי שימוש ראויים נתון לקביעתו של בית המשפט לענייני משפחה [...] סוגיית קביעת המועד הראוי אינה פשוטה, וחזקה על בית המשפט לענייני משפחה שידון בשאלות העובדתיות הכרוכות בה, ויקבע את ממצאיו בהתאם, כמו גם את גובה דמי השימוש" (בע"מ 9126/05 פלוגית נ' פלוני, "נבו", מיום 26.1.06).

56. בענייננו, על בסיס כלל הנסיבות המנויות בפסק הדין, יש לבחון את מועד תחילת החיוב בזיקה להליך כינוס הנכסים ולהתנהגות הצדדים במסגרתו. כאמור לעיל, בית המשפט העמיד את חוסר תום הלב מצד הנתבע וסיכולו את מכירת הבית והליכי הכינוס, כרכיב בעל משקל משמעותי לשם בחינת חבותו בדמי שימוש בנסיבות העניין. נזכיר עוד שמניעת השימוש בענייננו אינה מתבטאת במניעת מגורים, כי אם בהשתלטות על הבית בפועל, תוך ניכוסו לנתבע באופן בלעדי, וסיכול הפעולות לפירוק השיתוף והליכי כינוס הנכסים כאמור. נקודה זו בזמן תהא הנקודה ממנה התנהגות הנתבע הפכה מעמידה לגיטימית על זכויותיו, וחתימה לגיטימית למיצוי האינטרסים שלו, תוך שמירה על הדין וציות לדין, להתנהגות הנגועה בחוסר תום לב וחוסר ניקיון כפיים, תוך עשיית דין עצמי, הפרת הדין וביזוי החלטות שיפוטיות.

57. בחינת הדברים תעשה עוד מתוך ההבנה, שלא קיימת האפשרות לעמוד באופן דווקני על התנהגות הצדדים לאורכו של הליך שנמשך יותר מעשור כאמור, וכל ניסיון "לשחזר" את "חילופי המהלומות" המשפטיים סביב הליך המכר המורכב נועד לכישלון. משקלו של מעשה מצד פלוני אינו שווה ערך בהכרח למשקלו של



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

- מחדל מצד אלמוני. יש להישמר עוד מפני הטלת סנקציה או תרופה בדיעבד ובמסגרת פסק דין זה, על מעשים ומחדלים שנענו, או לא נענו, בסנקציה בזמן אמת על ידי בית המשפט.
58. בחינת ההליכים בין הצדדים – ההליך דנן והליך פירוק השיתוף וכינוס הנכסים – מובילה למסקנה שיש לקבוע את מועד תחילת החיוב בחודש ספטמבר 2015, כעשרה חודשים טרם הגשת התביעה דנן. כך מן הנימוקים שלהלן:
59. בפסק דינו של בית משפט זה מיום 7.4.14 ובנוגע לפירוק השיתוף, נקבע ש"ניתן צו לפרוק השיתוף בדירת ה[...] בהחלטה מיום 6.9.10. מונה שמאי וניתנו הנחיות לצדדים לנהל מו"מ, כולל מינוי כונסים למכירת הדירה למי מהצדדים או צד ג'. עד היום הדירה לא נמכרה והגרוש מתגורר בה" (ס' 7).
60. במסגרת סיכום ההכרעה, בית המשפט הוסיף הוראה אופרטיבית, וקבע שהבית (המכונה "הדירה") - "תוצע למכירה תוך 30 יום ממתן פסק הדין, למרבה במחיר או למי מהצדדים בהתאם לשווי שצוין בחוות דעת השמאי [...] במידה והדירה לא תמכר תוך 60 יום מהיום ע"י הצדדים, יפעלו כונסי הנכסים למכירת הדירה".
61. להשלמת התמונה נזכיר, שבהקשר לדמי השימוש נקבע עוד ש"מחלקו של הגרוש יקוּזו מחצית מדמי השכירות שקיבל מהשכרת הדירה, מיום עזיבת הנתבעת את הדירה ועד למכירתה, בהתאם לתחשיב מגובה באסמכתאות שיציג תוך 30 יום לב"כ האישה ויועברו לאשה".
62. התובעת הגישה ערעור בזכות על פסק הדין. על פסיקת דמי השימוש לטובתה לא ערערה מן הסתם, כי אם על העדר הקביעה שלדמי השימוש יתווספו הפרשי הצמדה וריבית. היה זה חלק שולי וטפל לערעורה. ביום 23.10.14 התקיים דיון במעמד הצדדים בבית המשפט המחוזי, במהלכו הגיעו הצדדים להסכמה, שקיבלה תוקף של פסק דין, ושנגעה לטענות העיקריות בערעור:
- 20
- 21 "הגענו להסכמה לסילוק סופי ומוחלט של תביעות הצדדים בארץ כי ייגרע מחלקה של
- 22 המערערת (מחצית) בתמורה סך של \$ 135,000 כערכם ביום המכרז. כונסי הנכסים יורשו
- 23 להמשיך בהליכי הכינוס של הבית".
- 24
- 25 63. כמו כן, צוין מפי באי-כוח הצדדים:
- 26
- 27 "על אף שהצדדים הצהירו לעיל כי הם מוותרים על כל תביעות הדדיות, הם שומרים לעצמם
- 28 את זכות הגשת תביעה בגין דמי שכירות ראויים והגרוש שומר לעצמו את הזכות לתבוע בגין
- 29 מחצית מעלויות השיפוץ של הנכס, ככל שנעשו בפועל".
- 30
- 31 64. הגם שאין בידי בית המשפט לדעת מה הנחה את כל אחד מהצדדים במסגרת הפשרה, ומה חלקו, אם בכלל,
- 32 של רכיב דמי השימוש והאם מגולם בהסכמה בכלל או בסכום המוסכם בפרט, מהסכמת הצדדים לגבי
- 33 שמירת הזכויות עולה מכללל שהסכמתם כוללת את ביטול רכיב דמי השימוש בפסק דינו של בית משפט זה



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

מיום 7.4.14. פסק דינו של בית המשפט המחוזי אישר עוד את הסכמת הצדדים ש"פסק דינו של בימ"ש קמא, למעט ההסכמות על פי הסכם זה, יישאר על כנו". לאמור, כאמור, שנכון למעמד הצדדים בבית המשפט המחוזי, התובעת לא עמדה על קבלת דמי שימוש/שכר דירה ראוי עבור השימוש הבלעדי אותו עושה הנתבע בבית.

65. ויחד עם זאת, ובזה העיקר, יש לראות בהסכמת הצדדים אף הסכמה מכללא, שפני הצדדים למכירת הדירה, כל שכן לאחר שהסדירו בפשרה את המחלוקת הכספית, וכפועל יוצא מכך, את חלוקת כספי התמורה. הצדדים הגיעו להסכם זה לאחר שכבר משנת 2011, ולאחר שניתן צו לפירוק שיתוף (ביום 6.9.2010) הערים הנתבע קשיים למכירת הדירה, וביום 7.3.11 מינה בית המשפט את באי-כוח הצדדים דאז לכונסי נכסים למכירת הנכס, ותיאורים על מעשי הנתבע שזורים בבקשות והחלטות לאורכה של שנת 2011. חזקה אפוא על הצדדים, שמשגהו על פיו הוראות פסק הדין תעמודנה בתוקפן, למעט מושא ההסכם, הרי שפניהם היו לסיום המחלוקת, מכירת הנכס, וחלוקת התמורה, וכפי שהוסכם: "כונסי הנכסים יורשו להמשיך בהליכי הכינוס של הבית". למצער, לשם התובעת נשאה עיניה, ומתוך כך הסכימה לביטול רכיב דמי השימוש בפסק דינו של בית משפט זה.

66. פסק הדין של בית המשפט המחוזי ניתן אפוא ביום 23.10.14. כ- 11 חודשים לאחר מכן, ביום 17.9.15 הגישה התובעת באמצעות בא-כוחה כונס הנכסים, בקשה דחופה להורות לנתבע למסור לידיה את מפתחות הכניסה לנכס, לרבות לשער הכניסה וכן הקוד לנטרול האזעקה, לאחר שהנתבע החליף את מנעולי הבית (ולא בפעם הראשונה). התברר שבימים שבסמוך להגשת הבקשה, פנתה אל ב"כ התובעת מתווכת מקומית בשם שני רוכשים פוטנציאליים המעוניינים לבקר בנכס. לבקשת התובעת צורפו עוד העתקי תכתובת בין באי-כוח הצדדים שחיזקה את טענת ב"כ התובעת לפיה סירב הנתבע לאפשר ביקור בבית כאמור (ולא בפעם הראשונה). הפניות שנעשו בעניין אל ב"כ הנתבע לא הואילו.

67. בעוד ב"כ התובעת הפציר בבית המשפט להקדים ולתת צו נגד הנתבע ועל מנת שהצעת הרוכשים לא תרד לטמיון, גילה הנתבע שוויון נפש, וניאות להגיב לנטען ביום 16.11.15. בתגובתו לא הכחיש את הנטען, אך גם לא מצא בהילות במבוקש, ולמותר להרחיב בתגובתו, שהיתה רפה ומיתממת.

68. למותר עוד להוסיף ולסקור את ההתרחשויות שנולדו לאחר אותה תגובה, וכשם שבואר באריכות, הוסיף הנתבע מאז ועד מועד כתיבת שורות אלה, להוסיף לחבל ולסכל את הליך הכינוס ומכירת הבית בשלל דרכים, רבות כיד הדמיון.

69. מכל המקובץ לעיל, מוצא בית המשפט לנכון לקבוע שהחל מחודש 9/2015, הנתבע חצה את הרוביקון וממועד זה והלאה יש לראותו כמי שמנע במודע ובכוונת מכוון את שימושה של התובעת בנכס, ניכס אותו לעצמו ומנע מהתובעת את מימוש זכותה הקניינית בנכס, הן לפירוק שיתוף וקבלת התמורה, והן לקבלת פירותיה מהנכס לפי כל דין. נמצא עוד שהנתבע עשה שימוש בלעדי בנכס עד להשכרתו בחודש 6/2019, ויש לראות במועד זה כמבוקש בסיכומי התובעת, כמועד לתום החיוב לפי פסק דין זה.

70. בהקשר זה טען הנתבע שבמהלך השנים 2014 – 2015 התגורר כמעט שנה בחו"ל. עוד טען שהתגורר בחו"ל מחודש מאי 2016 עד סוף חודש מרץ 2017. הטענות ניתנות להוכחה בניקל, וחזקה על הנתבע שאוחז בידיו שלל ראיות לתקופות ארוכות בהן שהה, כל שכן התגורר בחו"ל. על רקע כל האמור לעיל, עולה ספק האם



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 16-07-31220 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

בנסיבות העניין מגוריו של הנתבע, לטענתו, מחוץ לישראל, גורעות מהקביעה שהנכס היה בשליטתו המלאה החל מחודש 9/2015 כאמור, ובכל ההיבטים עליהם עמד בית המשפט בפסק דין זה. אך למותר להכריע בדבר, ובהעדר כל ראיה, דין הטענה להידחות.

התוצאה

71. נקבע שעל הנתבע לשאת בדמי שימוש/שכר דירה ראוי עבור שימושו הבלעדי בבית, וזאת החל מחודש 9/2015 (כולל) ועד חודש 5/2019 (כולל) – תקופה בת 44 חודשים. תקופה זו תניב על בסיס שכר דירה ראוי בשיעור 5,000 ₪ לחודש, סך של 220,000 ₪ (קרו).

סוף דבר

72. **בית המשפט מצא שהנתבע חב בתשלום דמי שימוש ושכר דירה ראוי מתוקף דיני המקרקעין, דיני עשיית עושר ולא במשפט, והן מטעמים מובהקים של צדק.** הנתבע לא יצא מגדרו, לשון המעטה, על מנת להוכיח את הטענות עמן עלה אל בית המשפט. למותר לשוב ולהרחיב בדבר התנהלות הנתבע בהליכים שלפניי, והמפורט בפסק דין זה מדבר בעד עצמו.

73. על בסיס כל הנקוב לעיל, נקבע כדלקמן:

א. התביעה לדמי שימוש מתקבלת, ועל הנתבע לשלם לידי התובעת בגין שימושו בנכס, סך של 220,000 ₪ (קרו), וכמפורט להלן.

ב. לשם חישוב סכום החיוב, דמי השימוש בסך 5,000 ₪ בחודש יוצמדו למדד המחירים לצרכן, החל מחודש 10/2015 ועד לתום תקופת החיוב (5/2019 – כולל) מידי חודש בחודשו. הסכום המתקבל יהווה את "סכום החיוב" כנגד הנתבע.

ג. סכום החיוב ישולם תוך 30 יום מהיום וממועד זה יישא הפרשי הצמדה וריבית ממועד פסק הדין ועד למועד התשלום בפועל.

ד. מתוקף סמכותי לפי **תקנה 381 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, ותקנות 106 ו-132 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ח-2018**, אני מאשרת את העיקול הזמני ברישום שהוטל בהליך דן ביום 2.11.20 (בקשה מס' 51) על חלקו של הנתבע בנכס, והתובעת רשאית לקזז מחלקו של הנתבע (לאחר שנוכו ממנו הוצאות הכינוס והמכר, וכל הוצאה משותפת אחרת לפי כל דין, חיקוק או החלטה של בית המשפט), את סכום החיוב, את הפרשי ההצמדה והריבית, ככל שיווצרו כאמור בס"ק ג' לעיל, והן את ההוצאות שנפסקו לטובתה בהליך דן.

ה. הנתבע רשאי לקזז מסכום החיוב כל תשלום ששילם לידי כונסי הנכסים עד למועד פסק הדין, עבור דמי שכירות שקיבל לידיו, בהתאם להחלטת בית המשפט מיום 26.11.19. הנתבע אינו רשאי לקזז על דעת עצמו כל סכום אחר, מכל מקור אחר, אלא בהסכמת כונס הנכסים ב"כ התובעת.



בית משפט לענייני משפחה בחיפה

תמ"ש 31220-07-16 פלוגית נ' פלוני – דמי שימוש

ו. הנתבע ישלם לתובעת עבור הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד סך של 10,000 ₪ (כולל מע"מ), שישולמו לידי התובעת תוך 30 יום מהיום, וממועד זה יישא הסכום הפרשי הצמדה וריבית מיום פסק הדין ועד למועד התשלום בפועל.

המזכירות תמציא את פסק הדין לצדדים ותסגור את התיק.

ניתן לפרסום בהשמטת פרטים מזהים

ניתן היום, ח' ניסן תשפ"א, 21 מרץ 2021, בהעדר הצדדים.

אלה מירז, סגנית נשיא