בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

עמ"ש 9507-10-21 ס. נ' ס.

בפני כבוד השופטת ו. פלאוט, אב"ד
כבוד השופט צ. ויצמן
כבוד השופטת ה. סילש

מערער	ז. ס.
	נגד
משיב	ח. ס.

פסק דין

פתח דבר

האם סכסוך שפרץ בין הצדדים מצדיק את ביטול רשות המגורים הבלתי הדירה שניתנה למערער על ידי הוריו, בבית אשר נמצא בנכס בבעלותו של המשיב, כנגד פיצוי הולם ?

לכך אנו נדרשים בערעור שהוגש על פסק דינו של בית המשפט לענייני משפחה בראשון לציון (כב' הש' מ. רום פלאי) מיום 26.7.21, במסגרתו הורה בית המשפט על סילוק ידו של המערער מהנכס שבמחלוקת, תוך שהוא מורה כי שיעור הפיצוי אשר ייפסק למערער ייקבע אחר קבלת חוות דעת שמאית ובהתאם לראיות שתשמענה בעניין זה.

הנדרש לנדון

1. הצדדים הם אחים המצויים בסכסוך אשר עניינו במגוריו של המערער בבית הבנוי על משק שהזכויות בו הועברו בשנת 2005 מהורי הצדדים למשיב (להלן - הבית).

על אף ההעברה כאמור, מתגורר המערער בבית עם בני משפחתו זה למעלה מארבעים שנה, שניים מארבעת ילדיו הם נכים המקבלים קצבת נכות מהמל"ל. לטענת המערער, במשך תקופת מגוריו בבית הוא ערך בו שיפוצים והשביח אותו. הורי הצדדים ידעו על השיפוצים ומעולם לא התנגדו להם.

המשיב ומשפחתו אינם מתגוררים במשק אלא במשק הצמוד לו, בנוסף, המשיב הוא זה המעבד את האדמות במשק.
על המשק בנוי בית נוסף בו מתגוררת אמם של הצדדים, אחר שאביהם המנוח הלך לבית עולמו בשנת 2011.

2. המשיב הגיש תביעה לפינויו של המערער מהבית, אחר שטען כי הרשות שניתנה למערער להתגורר בבית היא הדירה. בנוסף, טען המשיב כי נוכח עצימות הסכסוך בין הצדדים – סכסוך שמעורבים בו אלימות ומעשי התנכלות מצד המערער, ראוי לפנות את המערער לאלתר.

המערער טען, מאידך, כי הרשות שניתנה לו ע"י הוריו להתגורר בבית היא רשות בלתי הדירה, וכי הזכויות במשק הועברו אליו מלכתחילה כאשר הבית תפוס על ידו, לפיכך אין כל מקום לפנותו. יתר על כן, לטענתו, לבד ממריבה חד פעמית שהגיעה עד כדי הרמת ידיים בשנת 2016 אין הוא פוגע כלל במשיב ובמשקו, אינו מפריע למשיב לעבד את שדותיו ובוודאי שאינו מפריע למגוריו של המשיב, שכן, כאמור, המשיב אינו מתגורר כלל במשק אלא במשק סמוך.

פסק הדין הראשון – 1.10.18

3. ביום 01.10.18 ניתן ע"י בית משפט קמא פסק דין אשר הורה על פינוי המערער מהבית בכפוף לתשלום פיצוי בסך 900,000 ₪ לידי המערער (להלן - פסק הדין הראשון). כך נקבע בפסק הדין כי על אף שמדובר ברשות בלתי הדירה אשר אינה מוגבלת בזמן, אין פירושו של דבר כי לא ניתן לפנות את בר הרשות בכפוף לתשלום פיצויים, וכי בהתאם לפסיקה, נוכח הסכסוך הקשה בין הצדדים אין מנוס מפינוי המערער כנגד פיצוי הולם.

4. הצדדים הגישו ערעורים הדדיים לערכאת הערעור. המערער טען כי לא היה מקום להורות על ביטול הרשות הבלתי הדירה כנגד פיצוי, וכי שומה היה על בית המשפט לדחות את תביעת הפינוי. מנגד, המשיב, אשר לא חלק על הקביעה על פיה

מדובר ברשות בלתי הדירה, הוסיף וטען כנגד פסיקת סכום פיצוי גבוה מכפי הנדרש בנסיבות העניין שכן הוא עולה לאין שיעור על השקעתו הכספית של המערער בבית.

פסק דינה של ערכאת הערעור ביחס לפסק הדין הראשון

5. ביום 29.01.20 ניתן פסק דינו של בית המשפט המחוזי, אשר קבע כי פסק הדין שניתן לא התייחס ולא בדק עד תום את מהות הסכסוך שבין הצדדים, והאם יש בו כדי להצדיק את ביטול הרשות כנגד פיצוי. לפיכך הורה כדלקמן:

> "אנו מחזירות את התיק לבית משפט קמא על מנת שיכריע – האם הסכסוך בין הצדדים במקרה זה מצדיק את ביטול הרשות כנגד פיצוי. ואם ימצא שאכן יש מקום לבטל את הרשות, אזי יקבע את סכום הפיצוי לאחר קבלת חוו"ד שמאי וראיות אחרות בנוגע לגובה הפיצוי."

6. ביום 19.07.21 התקיים דיון הוכחות לפני בית משפט קמא, במסגרתו הגיעו הצדדים להסכמה דיונית כי הראיות תשמענה אך ורק בשאלה - האם יש בסכסוך בין הצדדים כדי להצדיק את ביטול הרשות כנגד פיצוי. לאחר הכרעה בסוגיה זו, וככל שבית המשפט ימצא שאכן יש מקום לבטל את הרשות, אזי ייקבע סכום הפיצוי לאחר קבלת חוות דעת שמאי וראיות אחרות בנוגע לגובה הפיצוי.

פסק דינו של בית משפט קמא נושא הערעור

7. בית המשפט שב ומצא כי אף שעסקינן ברשות מגורים בלתי הדירה שניתנה למערער, הרי שבנסיבות הנדון יש להורות על פינוי וזאת בכפוף לתשלום פיצויים.

בית המשפט מצא כי בעניין שלפניו התערערה מערכת היחסים בין הצדדים, וכי היא מתוחה וטעונה מאוד. כך התבקש צו הגנה כנגד המערער בשנת 2016, ושני הצדדים מטיחים האשמות הדדיות האחד כנגד משנהו, עד כי דומה שהצדדים עצמם מסכימים כי הסיכוי ששלום הבית יחזור למעונם נמוך מאוד. בית המשפט שוכנע כי כיום המצב בין שני האחים ומשפחותיהם מנוכר ובלתי נסבל, וככל שקיימת אינטראקציה היא רוויה בחיכוכים בלתי פוסקים. במצב מורכב זה, סבר כי יהיה זה בלתי סביר ובלתי הוגן לקבוע כי חרף האמור, שני האחים יוסיפו ויתגוררו במשק

שבבעלות המשיב, בניגוד לרצונו. אי-ביטול רשות המגורים של המערער במשק שבבעלות המשיב, יגביר את המתיחות הגואה בין הצדדים, יביא לוויכוחים וחיכוכים תכופים, להסלמה ביחסים ביניהם ובין משפחותיהם ולהנצחת הסכסוך המשפחתי בין הצדדים.

בית המשפט שוכנע כי הטעמים התומכים בפינוי וביטול הרשות הבלתי הדירה גוברים על אלו התומכים באי ביטולה. כך ציין בית המשפט כי עסקינן ברשות חינם מבלי ששולמה כל תמורה מצד המערער, בנוסף, השימוש של המערער במקרקעין מהווה סכנה גופנית ונפשית למשיב ולמשפחתו, בין היתר נוכח עבודות בנייה ושינוי תשתיות במשק שבוצעו על ידי המערער בניגוד לרצון המשיב וכי סיכון זה מאיין את ההסכמה שניתנה במקור ע"י ההורים לשימוש בלתי מוגבל בזמן וללא תמורה. בית המשפט מצא כי הדברים אף הגיעו לכדי תגרה, עת ביום 23.12.16 התלקחה מריבה בין משפחות שלוותה במהלומות הדדיות עד כדי מעורבות משטרתית וכן פניית הצדדים לקבלת טיפול רפואי בבית החולים. בעקבות אותה תגרה הוצא כנגד המערער צו הגנה שהוארך למשך שלושה חודשים נוספים. בית המשפט התרשם כי מערכת היחסים הקשה אינה מצטמצמת לאירוע חד פעמי אלא היא נמשכת, ומדובר ביחסי שכנות אשר אינם יכולים להמשיך במתכונתם.

בית המשפט הוסיף וציין כי המשך השימוש של המערער בבית מאיין למעשה חלק ניכר מהבעלות וההחזקה של המשיב במשק ומרוקן את זכויותיו מתוכן (כך למשל הוא לא יוכל למכור את הנכס כפנוי, לא יוכל להשכירו, לא יוכל להורישו כפנוי, וכיו"ב).

בית המשפט קבע כי נותן הרשות יכול ליתן רשות בלתי מוגבלת בזמן, ואם בעל הרשות משביח את הנכס, השבת הנכס תיעשה כפוף לתשלום ההשקעות. וכי ככל שימצא כי המערער השקיע והשביח את הנכס ניתן יהיה לשפות את המערער בתשלום מטעם המשיב שביצועו יהיה תנאי לסילוק היד. בית המשפט אף למד מחקירת המערער כי הוא עצמו מוכן לפינוי הבית כנגד פיצוי הולם.

בית המשפט שוכנע, אפוא, כי מדובר במקרה מובהק בו יש לקבוע כי הסכסוך בין הצדדים מצדיק את ביטול רשות המגורים הבלתי הדירה כנגד פיצוי הולם. לפיכך,

הפתרון הצודק במקרה זה יהיה, אפוא, סילוק ידו של המערער מהנכס, תוך קביעת פיצוי בגין השקעתו.

בית המשפט הבהיר כי הפיצוי יקבע לאחר קבלת חוות דעת ושמיעת ראיות, במסגרת הליך נוסף שייערך בהמשך.

המערער חויב בהוצאות משפט בסך של 5,000 ₪.

תמצית טענות המערער

8. שגה בית משפט קמא בכך שלמרות קביעתו כי מדובר ברשות מגורים בלתי הדירה הורה על פינוי המערער ובני משפחתו מהבית.

9. הזכויות במשק הועברו למשיב כבן ממשיך בכפוף לזכות מגורים בלתי הדירה של המערער. היינו, בצד העברת הזכויות במשק למשיב נקבע תנאי שהוא המשך מגורי המערער במשק, אין כל הצדקה לביטול התנאי.
יש לקבוע כי למערער זכות מגורים בלתי הדירה שלא ניתן להמירה בפיצויים וזאת בהתייחס למשך מגוריו במקום (כ- 43 שנה), היקף השקעותיו בנכס, תשלום תמורה בגין מגוריו בבית בדרך של כספים ועבודת כפיים אצל הוריו מגיל 12, מגורי המשיב במשק אחר, התאמתו של הבית למגורי ילדיו הנכים, העדר כל הפרעה מצד המערער לעניינו של המשיב אשר אינו מתגורר במשק והמערער אינו מונע ממנו לעבד את אדמותיו במשק.
עוד טען כי לא יהיה זה הוגן לפנותו כנגד תשלום פיצויים שכן, בין לבין, ניתן צו כינוס לנכסיו של המערער במסגרת הליכי פשיטת רגל , כך שגם אם ישולמו פיצויים הם יועברו בהכרח לקופת הכינוס.

תמצית טענות המשיב

10. המשיב הוא זה אשר השקיע מהונו ואונו במשק ואולם הוא בחר להתחשב במערער שלו 4 ילדים (בגירים) ולהתיר לו להתגורר בבית. המערער עושה במשק כבשלו ולאחר שהבטיח שיפנה את הבית הוא בנה בו חדר נוסף וכן ביצע עבודות תשתית ובניה נוספות במשק.

11. טענותיו של המערער כי לא ידע שהמשק הועבר לידי המשיב נסתרו במהלך שמיעת הראיות והוכח כי הוא ידע על העברה עוד בחיי האב המנוח.

12. הסכסוך בין הצדדים הוא סכסוך מתמשך אשר סופו מי ישורנו. לפיכך, אין מנוס מפינוי המערער כנגד פסיקת פיצויים הוגנים כפי שנפסק על ידי בית משפט קמא.

****

רשיון במקרקעין – קיצורו של דין

13. כידוע, מוסד הרשות במקרקעין הוא יציר הפסיקה. ראשיתו ב"תורת ההשתק" (estoppel) שפותחה בדיני היושר האנגליים ועיקרה מניעת תוצאות בלתי-צודקות, הנובעות מיישומו של הדין כפשוטו, בדרך של השתקת המתנגדים מלטעון בבית המשפט טענות משפטיות או עובדתיות, שהן נכונות כשלעצמן, אולם מביאות לתוצאה בלתי צודקת. את ההשתק עיגנה הפסיקה הישראלית בעיקר על עקרון תום הלב, **שאומץ** בחוק החוזים (חלק כללי), **תשל"ג – 1973 (ראו סע' 39 ו – 61 (ב)** לחוק; וראו, כדוגמה, **ע"א 7139/99** אלוני נ. ארד **(2004)**). מתוך עקרון זו נותר מוסד "הרשיון במקרקעין" על מכונו גם אחר חקיקתו של חוק המקרקעין **התשכ"ט - 1969** (להלן- חוק המקרקעין), ולמרות שהרשות אינה נזכרת כזכות קנינית או דומה לה במסגרת חוק זה, ואף שנקבע בו כי "מתחילת חוק זה אין זכות במקרקעין אלא לפי חוק" (סע' 161 לחוק; וראו לעניין זה – **תמ"ש (ת"א) 20094/97** א. נ' ס. י. **(2004)**).

14. יתר על כן, בהתאם לפסיקה, רשות במקרקעין אינה מותנית בהסכם מפורש ודי אם ניתן להסיק מהתנהגותם של בעלי המקרקעין כי הסכימו לשימוש של אחר ברכושם. בהתאם לפסיקה, יש להבחין בין הרשאה שניתנה בתמורה, הניתנת לביטול בכפוף להוראות דיני החוזים הכלליים והוראות סע' 31 לחוק השכירות והשאילה, לבין הרשאה ללא תמורה, הניתנת, על פי רוב, לביטול מידי, עם הבעת דעתו של המרשה כי אין הוא מעוניין בהמשך מתן הרשות (**ע"א 304/72** ביאלר נ' ביאלר **(1973)**; **ע"א 517/70** גרוס נ' מועדון נ.צ בע"מ ואח' **(1971)**.

15. על מנת שהרשות תהיה בלתי הדירה, נדרשת הסכמה מפורשת מצד בעל הקניין. קביעה של רשות בלתי הדירה מכללא, מכח הנסיבות בלבד, היא מהלך חריג שיש להיזהר בו ולעשות בו שימוש לעיתים נדירות, שכן משמעותה שלילת אפשרותם של בעלי המקרקעין לממש את זכותם הקניינית. עפ"י הפסיקה, ניתן במקרים חריגים להכיר ברישיון כבלתי הדיר, וזאת כאשר עקרונות הצדק ותום הלב דורשים זאת, וכאשר עולה כי הנסיבות יצרו הסתמכות צפויה, הגיונית ולגיטימית של מקבל הרשות, לפיה הרשות שניתנה לו היא לצמיתות (**ע"א 515/76** לוי נ. ויימן (1981); **ע"א 7139/99** אלוני נ' ארד, (2004); **ע"א 5136/91** קוגלמס נ' קוגלמס, (1995); **ע"א 2836/90** בצר נ' צילביק, (1992); **ע"א 588/81** ציזיק נ' הורוביץ, (1986)).

ודוק, כאשר הצדק מחייב קיומה של זכות בלתי-הדירה, אין היא באה לסיומה עם העברת המקרקעין, אלא מכוחו של ההשתק, המכונה גם השתק קנייני (Proprietary Estoppel), היא חלה כלפי צד שלישי - נושה, יורש או רוכש - שזכויות בעל-המקרקעין עברו אליו. זאת, להוציא רוכש המקרקעין בתמורה ובתום-לב, שלא ידע על קיומה של זכות השימוש (**ע"א 7139/99** הנ"ל; נ. זלצמן רישיון במקרקעין, הפרקליט מב, תשנ"ח - תשנ"ז, 25, בעמ' 40-41).

16. השיקולים אותם יבחן בית המשפט לצורך קביעה האם מדובר ברישיון בלתי הדיר הם, בין השאר, כוונת הצדדים ליצירת רישיון, תנאי הרישיון, משך הזמן בו החזיק בעל הרישיון בקרקע בלי שפעל בעליה לסילוקו. כמו כן תבחן השאלה האם בהסתמך על ציפייה זו השקיע בעל הרישיון השקעות בנכס, כגון הקמת מבנה או שיפור מבנה קיים, ומה היקף ההשקעות, האם ההשקעות היו על דעת בעל המקרקעין ובשיתוף פעולה עמו וכיו"ב (ראו תמ"ש (יר') **11900/98** ד' נ' א' (2007); תמ"ש (קר') **4141/02** פלונית נ' פלוני (2009).

17. ההשתק הקנייני ועקרון תום הלב מחייבים איפוא לבחון את מערכת היחסים שנוצרה, לא רק במשקפיו של הדין הפורמלי אלא גם על פי שיקולי צדק, תוך בירור השאלה האם יהיה זה צודק לאפשר לבעל המקרקעין לחזור בו מהרשות שנתן למשתמש ולתבוע סילוקו מהנכס. לפיכך, רשאי בית המשפט, משיקולים של צדק, למנוע את ביטול הרשות, או להתנות את הביטול בתשלום פיצויים למורשה, על

ההשקעות שהשקיע או על הנזק שנגרם לו, על פי הנראה נכון וצודק, תוך איזון כלל האינטרסים של המרשה והמורשה (ע"א 87/62 בדיחי נ' בדיחי **(1962); ע"א (ת"א) 3356/00** בית ברחוב אלנבי בתל-אביב בע"מ נ' ורבה בלה **(2003).**

18. **ובאופן ישיר לעניין הנדון – הובהר בפסיקה כי גם אם שוכנע בית המשפט כי עסקינן ברשות לצמיתות אשר אינה מוגבלת בזמן, אין פירושו של דבר כי בהכרח לא ניתן לפנות את בר הרשות. אפשר כי בנסיבות מסויימות (למשל סכסוכים מרים ומתמשכים בין המרשה ולמורשה) יהיה ראוי להורות על פינוי, וזאת בכפוף לתשלום פיצויים ((ע"א 515/76** יצחק, רחל ורות לוי נ' חיים ויימן, ו-4 אח' **(1977); עא (תל אביב) 9394-06-20 -** בנימין יוסיפוב נ' עירית תל-אביב-יפו, **(2021)).**

המלומדת נינה זלצמן, במאמרה ""רשות חינם" במקרקעין כ"השאלת מקרקעין" -גישת הסיווג והלכות ה"רישיון במקרקעין"**", עיוני משפט ל"ה (2012) עמוד 265 מבהירה כי לאחר שהתגבשה הזכות "הבלתי הדירה", הרי שמתקיימת למעשה "חסינות מפני כוחו של הנותן לסיים את הרשות לפי רצונו ובאופן שרירותי" (ה"ש 14 בעמוד 272) וכי במקרים אלה אף שאין בית המשפט מחויב לסעד מסוים הרי ש –**

> **" לבית המשפט מסור שיקול דעת בעניין זה, <u>והוא רשאי לבחור ממגוון של סעדים את הסעד אשר ראוי, לדעתו, להעניק לפלוני בנסיבות המקרה, החל בהטלת חיוב כספי על בעל המקרקעין ועד לחיובו להקנות לפלוני זכות במקרקעין</u>...הרעיון המנחה במתן הסעד מבוסס אף הוא על שיקולים של צדק, לאמור שעל הסעד להיות פרופורציונלי לסבל שנגרם לפלוני כתוצאה מהסתמכותו על ההבטחה או המצג של בעל המקרקעין באופן שיספק את המידה המינימלית הדרושה לשם עשיית הצדק, ולא מעבר לכך." (עמוד 271).**

אחר שפרטנו ההלכה נבוא אל המעשה.

מהדין לנדון

19. **בית המשפט קבע כי בנדון הוכח לסבירות דעתו כי הרשות שניתנה למערער ובני משפחתו על ידי ההורים היא בלתי הדירה, ואולם בצד זה הורה כי נוכח עצימות הסכסוך בין הצדדים אין מנוס מפינוי המערער ובני משפחתו מהמשק וזאת כנגד פיצוי שיקבע על ידו בפסק דין נפרד.**

נבחן, אפוא, את שתי קביעותיו של בית משפט קמא – קביעתה של הרשות כבלתי הדירה והן את הוראתו לפינוי המערער בצד פיצוי שיינתן לו בשל השקעתו בבית בנסיבות העניין.

הקביעה כי עסקינן ברשות בלתי הדירה

20. אף שעל קביעה זו לא ערער המערער, נרחיב במעט בסוגיה זו אשר תשתמש אותנו לצורך הקביעה השנייה בעניין סעד הפינוי שניתן על ידי בית המשפט.

ובכן, על אף שהובהר בפסיקה כי קביעתה של רשות שניתנה ללא תמורה כרשות בלתי הדירה היא נדירה, בוודאי בהעדר מסמך בכתב או הסכמה חוזית המעידה על כך, הרי שבנדון לסברתנו צדק בית המשפט בקביעתו כי הוכח שהרשות שניתנה למערער על ידי הוריו היא רשות לצמיתות. ונבהיר –

בפסק הדין הראשון קיבל בית משפט קמא את טענת המערער כי עבר להתגורר בבית שעל המשק בשנת 1980 אחר שנישא, ולאחר שאביו המנוח הבטיח כי הילד הראשון שינשא יתגורר בבית (סע' 46 לפסק הדין הראשון). זאת ועוד. הוכח לבית המשפט כי מערכת היחסים בין המערער לאביו המנוח התקלקלה והשניים הפכו צהובים זה לזה, עד כדי כך הגיעו הדברים שהמנוח ואשתו, אמם של הצדדים, החליטו להעביר הזכויות במשק למשיב, והנה על אף שכך – על אף קלקול היחסים בין המנוח לבנו המערער ועל אף העברת הזכויות במשק למשיב, לא ביקשו המנוח ואשתו, אמם של הצדדים וכך גם לא ביקש המשיב, לסלק את המערער מהבית שעל המשק. מכאן אתה למד שתיים - האחת, ההורים ביקשו לתת למערער זכות מגורים בלתי הדירה בבית; והשנייה – המשיב היה מודע לכל האמור, ולכן אף אחר שהועברו הזכויות במשק לידיו לא ביקש לפנות את המערער מהמשק. ממילא אנו מסכימים לקביעותיו של בית משפט קמא בפסק דינו הראשון כי –

> "בנסיבות אלו, סביר להניח כי המנוח ואשת המנוח – הוריהם של הצדדים- לא התכוונו להוציא את הנתבע מן הבית עם העברת זכויותיהם במשק אל התובע. אילו היו מתכוונים

> לעשות כן, היו מסלקים את הנתבע מהבית השני בסמוך להעברת הזכויות במשק לתובע. כאמור, לא כך היה... הדעת נותנת כי המנוח ואשת המנוח העבירו את זכויותיהם במשק לתובע עם הרשות שנתנו לנתבע לגור בבית השני. נראה כי לא הייתה כוונה מצד המנוח ואשת המנוח להוציא את הנתבע– בנם הבכור שהמתגורר בבית מאז נישואיו" (סע' 72-73 לפסק הדין הראשון)

מכל מקום, בין לבין נמצא כי המערער ובני משפחתו מתגוררים בבית שבמשק משך למעלה מארבעים שנה. אף פרק זמן ארוך ומשמעותי זה יש בו לחזק ולהניח אבן נוספת להנחה באשר לאי הדירותה של רשות המגורים שניתנה למערער.

זאת ועוד, בית המשפט שוכנע כי המערער השקיע השקעות כאלה ואחרות בבית אותו ראה כביתו לכל דבר ועניין, ואף בקביעה עובדתית זאת לא מצאנו מקום להתערב.

בית משפט קמא סיכם מסקנותיו לעניין זה –

> "לאורך 36 שנים אלו (= כוונת הדברים מעת תחיל מגורי המערער בבית ועד שנגלע ריב בינו לבין המשיב, עליו נרחיב בהמשך הדברים – הערה שלנו) לא נחתם מסמך בין הנתבע לתובע המגביל את תקופת שהותו או תנאי שהותו בבית השני. למעשה, הנתבע בנה את כל חייו כאשר הוא מתגורר בבית השני, הביא לעולם את ארבעת ילדיו בבית הזה ואף גידל אותם עד לבגירותם שם" (סע' 75 לפסק הדין הראשון).

מתוך שכך קבע בית משפט קמא את העדר הדירותה של הרשות ואנו ,כאמור, סומכים ידינו על קביעה זו.

נבחן, אפוא, את קביעתו השנייה של בית משפט קמא לפיה גם נוכח ההכרה בקיומה של רשות בלתי הדירה, ראוי במקרה הנדון לפנות את המערער בצד פיצוי שיינתן לו.

פינוי בצד פיצוי

21. כפי שהבהרנו בפרק המשפטי, רשאי בית המשפט להורות על פינוי מורשה ממקרקעין בנסיבות בהן הוא סובר כי מגוריו ברכוש המרשה אינם אפשריים נוכח הסכסוך בניהם.

בית המשפט התרשם כי הסכסוך בין הצדדים מצוי בעצימות גבוהה. אין מדובר אך ורק במריבה אלימה ובתגרת ידיים חד פעמית שפרצה בשנת 2016 אחר שהמשיב סבר שהמערער מבקש להקים תשתיות שונות על המשק ללא רשותו, אלא אף לאחרי כן. המשיב אומנם אינו מתגורר במשק עצמו, ואולם הוא מתגורר במשק הסמוך וביתו צמוד לבית המערער כמו כן מעבד המשיב את אדמות המשק. לטענת המשיב בשל הסכסוך הוא מתקשה לבקר את אמו המתגוררת בבית נוסף הבנוי על המשק, וכן טען לחיכוכים בלתי פוסקים עם המערער. התרשמותה של הערכה הדיונית הייתה ברורה –

> "ברור הוא כי כיום המצב בין שני האחים ומשפחותיהם מנוכר ובלתי נסבל, וככל שקיימת אינטראקציה היא רוויה בחיכוכים בלתי פוסקים. במצב מורכב זה, דומני כי יהיה זה בלתי סביר ובלתי הוגן לקבוע כי חרף האמור, שני האחים יוסיפו ויתגוררו במשק שבבעלות התובע, בניגוד לרצונו" (סע' 14 לפסק הדין השני)

איננו מוצאים מקום להתערב אף בהתרשמותו זו של בית משפט קמא באשר למהות וטיב הסכסוך בין האחים, ומקובלת עלינו סברתו של בית המשפט כי לא ניתן להותיר האחים הניצים בכפיפה האחת וכי יש לקיים בנדון את עצתו של אברהם ללוט "הֲלֹא כָל הָאָרֶץ לְפָנֶיךָ הִפָּרֶד נָא מֵעָלָי אִם הַשְּׂמֹאל וְאֵימְנָה וְאִם הַיָּמִין וְאַשְׂמְאִילָה" (בראשית י"ג, ט).

בית המשפט לא מצא לעשות שימוש בסעד הפינוי כלאחר יד. בית המשפט היה מודע לכך שהמערער מתגורר שנים רבות בבית – מאז שנת 1980, וכי יחד עמו מתגוררים אף שניים מילדיו הבגירים שהם הנכים, ועם כל זאת מצא כי לא ניתן עוד לקיים הרשות וכי יש בדבר לפגוע בשלומם ובריאותם של הצדדים נוכח הסכסוך שהתגלע בניהם. ובלשונו של בית המשפט –

> "בענייננו השימוש של הנתבע במקרקעין גורם לתובע ולמשפחתו סיכון לפגיעה בשלומם הגופני והנפשי בעקבות זעמו של הנתבע, ואף לרכושם, בין היתר נוכח עבודות בנייה ושינוי תשתיות במשק שבוצעו על ידי הנתבע בניגוד לרצון התובע. סיכון זה מאיין את ההסכמה שניתנה במקור לשימוש בלתי מוגבל בזמן וללא תמורה" (סע' 19 לפסק הדין)

22. מתוך עדותו של המשיב בבית משפט קמא ניתן ללמוד על עצימותו של הסכסוך בין הצדדים, ומכך שאין מדובר אך ורק בתיגרה חד פעמית שהתפרצה באותו אירוע אלים משנת 2016 במסגרתו נדרשו הצדדים לטיפול רפואי . כך העיד המשיב לפני בית משפט קמא בדיון מיום 19.07.21 (עמ' 58 שורות 29-34 לפרוטוקול) -

> " ש. מאז אותו אירוע היה עוד מקרה אלימות בינך לבינו?
> ת. לא. איומים כן.
> ש. איך הוא איים עליך?
> ת. בבית המשפט המחוזי אמר לי שיתפוס אותי ויראה לי מה זה. הוא לא פוחד.
> ש. חוץ מבית המשפט המחוזי איים שוב?
> ת. אני בורח ממנו, לא רוצה לראות אותו. הוא שולח שליחים."

כאן יש להוסיף ולציין כי בית משפט קמא התרשם כי אף פניו ורצונו של המערער הם לקבלת פיצויים. כך כאשר נשאל מדוע לא בנה בית במושב למרות שקיבל שטח לבנייה, השיב:

> " ת. אני רוצה פיצויים. השקעתי את החיים שלי ולא למדתי ולא עשיתי שום דבר" (עמ' 65 לפרוטוקול, שורה 19).

23. מכלל האמור, מסקנתו של בית משפט קמא לפיה נוכח העדר אפשרות לחיים בכפיפה אחת, כאשר המערער נותר במשקו של המשיב ולפיכך יש להורות על פינוי כנגד סעד של פיצוי, נראית כסבירה. שכן, הנחתו של בית המשפט הייתה כי כנגד הפיצוי שיפסק למערער בגין השקעותיו בנכס יוכל למצוא לו ולמשפחתו מדור חלופי בין בדרך ששכירות ובין בדרך אחרת .

אלא שכאן לא ניתן להתעלם מנתון נוסף, אשר נוסף למסכת העובדתית בנדון – בין לבין נפתח כנגד המערער הליך כינוס במסגרת הליכי פשיטת רגל המנוהלים כנגדו, כך שהדעת נותנת כי פיצוי כספי, ככל שיפסק על ידי בית משפט קמא בפסק דינו המשלים, יועבר ישירות לקופת הכונס, באופן שעלול לפגוע באפשרותו של המערער למצוא מדור חלופי לו ולבני משפחתו. לעניין זה חשיבות רבה והוא מצריך חשיבה מחודשת בכל הקשור לסעד שיינתן על ידי בית המשפט בכל הקשור לסיומה של אותה רשות מגורים על אף הקביעה כי היא בלתי הדירה.

כפי שציינו לעיל, המלומדת פנינה זלצמן במאמרה הנזכר מבהירה כי גם במצב של רשות בלתי הדירה בסמכותו של בית המשפט להורות, בנסיבות מסוימות על פינוי בצד סעד עֶזֶר שינתן למפונה המורשה, ובלשונה –

> " לבית המשפט מסור שיקול דעת בעניין זה, <u>והוא רשאי לבחור ממגוון של סעדים את הסעד אשר ראוי, לדעתו, להעניק לפלוני בנסיבות המקרה, החל בהטלת חיוב כספי על בעל המקרקעין ועד לחיובו להקנות לפלוני זכות במקרקעין</u>..."

במילים אחרות, בנסיבות שנוצרו בהן אפשר שסעד הפיצוי לא יועיל למציאת דיור חלופי למערער, ראוי כי בית משפט קמא ימצא סעד חלופי אשר שיבטיח למערער דיור חלופי סביר כנגד הפינוי. כיוון שפסק הדין המשלים טרם ניתן, אין מקום כי נביע עמדתינו בשלב זה באשר למהותו ואופן ביצועו של סעד זה, ואולם מכל מקום לסברתנו יש לעכב פינויו של המערער עד לקביעת סעד העזר שינתן על ידי בית משפט קמא כנגד הפינוי. אף לעניין זה אנו מוצאים יפים את דבריה של המלומדת פ. זלצמן במאמרה הנזכר –

> "...הרעיון המנחה במתן הסעד מבוסס אף הוא על שיקולים של צדק, לאמור שעל הסעד להיות פרופורציונלי לסבל שנגרם לפלוני כתוצאה מהסתמכותו על ההבטחה או המצג של בעל המקרקעין באופן שיספק את המידה המינימלית הדרושה לשם עשיית הצדק, ולא מעבר לכך".

24. סוף דבר, הערעור נדחה בכפוף להערותינו הנזכרות, רוצה לומר -

עמ"ש 9507-10-21 ס. נ' ס.

א. בפסק דינו המשלים בו אמור בית משפט קמא לקבוע את הפיצוי שיינתן למערער כנגד פינויו, יוסיף בית משפט קמא דעתו לכך שאפשר שהפיצוי יועבר לקופת הכינוס במסגרת הליכי פשיטת הרגל המנוהלים כנגד המערער. בית המשפט ישקול בנסיבות אלו אפשרות למתן סעד חלופי שיהא בו להבטיח דיור חלופי סביר למערער ובני משפחתו הגרים עמו, ולא יצמצם עצמו אך ורק לסעד כספי גרידא.

ב. פינוי המערער יעוכב ויותנה בקבלת הסעד שיקבע על ידי בית משפט קמא בפסק דינו המשלים.

25. בנסיבות העניין לא מצאנו לעשות צו להוצאות.

הערבון שהופקד על ידי המערער יושב לידיו באמצעות בא כוחו.

26. ניתן לפרסום ללא פרטי שמות הצדדים.

ניתן היום, ל' ניסן תשפ"ב, 01 מאי 2022, בהעדר הצדדים.

ורדה פלאוט, שופטת | צבי ויצמן, שופט | הלית סילש, שופטת