

המשפט המחוזי בבאר שבע

ע"א 37762-04-12
03 ספטמבר 2012

בפני כב' השופטת שרה דברת, ס. נשיא –
אב"ד

כב' השופטת רחל ברקאי
כב' השופט אריאל ואגו

המערערים
1. סלימאן אבו חאמד
2. אבו רביעה עומר עבדאללה

ע"י ב"כ עו"ד יואל נעים

נגד

המשיבה
המועצה האזורית אבו בסמה

ע"י ב"כ עו"ד אורית אביטל

פסק דין**כב' השופטת ברקאי:**

1. בפנינו ערעור על פסק דינו של בית משפט השלום בבאר-שבע (כב' השופטת עירית קויפמן), מיום 22.2.2012, בת.א. [1714/09](#), לפיו קיבל את תביעת הפינוי שהגישה המשיבה כנגד המערערים משטח מקרקעין הידוע כמגרש 806 בישוב דריג'את, אשר בתחום המוניציפאלי של המשיבה. (להלן: "המגרש").

2. המשיבה הגישה תביעה כנגד המערערים לסילוק יד מן המגרש כשבכתב תביעתה המקורי ביססה את זכות תביעתה מכוח אחריות מוניציפאלית

- לנעשה בתחומיה כאשר לטענתה המערערים הינם פולשים בלתי חוקיים ועושים שימוש במגרש שלא כדין ומונעים ממנה להמשיך בפיתוח המגרש, אשר על פי תוכנית מפורטת החלה על המקרקעין (תוכנית מס' 110/02/28), מתוכנן לסלול במגרש כביש גישה לבית ספר יסודי של הישוב.
3. נטען בכתב התביעה כי המערערים בנו במקרקעין סככה המיועדת לאחסון קש למאכל בעלי חיים וכן טבון (להלן: "המבנים") מבלי שיש להם כל זכות במגרש וגם מבלי שקיבלו היתר לבניה האמורה.
4. מנגד, טענו המערערים כי בהעדר כל זכות במקרקעין למשיבה, יש לדחות את התביעה על הסף, כמו כן טענו כי כתב התביעה אינו מגלה זיהוי וודאי של המקרקעין ולגופו של עניין טענו כי מחזיקים הם בקרקע מזה כ-30 שנה ולכן יש לקבוע כי התיישנה התביעה נגדם.
5. במסגרת תצהירי עדות ראשית שהוגשו מטעם המשיבה, לביסוס תביעת הפינוי, טענה המשיבה לראשונה, כי הינה חוכרת של המגרש ובהתאם צרפה הסכם חכירה אל מול המנהל, הסכם מיום 28.3.07.
6. ב"כ המערערים התנגד להרחבת חזית זו ובית המשפט אפשר לו לטעון לעניין זה במסגרת סיכומי טענות הצדדים.
7. בית משפט קמא, בפסק דינו, קבע כי אין המדובר בהרחבת חזית כשהוא מבסס מסקנתו זו על סעיף 2 לכתב התביעה, בעמ' 4, בו מצוין כי הסעד המבוקש מבוסס על קיום זכות למשיבה במקרקעין כשזכות זו הוכחה מאוחר יותר, בהסכם החכירה מיום 28.3.07, ומקום שב"כ המערערים לא התנגד להגשת המסמך האמור, יש לדחות את הטענה בדבר הרחבת חזית.
8. אשר לטענת ההתיישנות אותה העלו המערערים, ולפיה הם מחזיקים במגרש תקופה שעולה על 30 שנה, קבע בית משפט קמא כי המערערים לא עמדו בנטל המוטל עליהם להוכיח את חזקתם בשטח לאורך התקופה לה טענו, וכי

אין בעדויות שהביאו כדי להעיד אודות משך החזקתם במגרש. לפיכך, דחה בית משפט קמא את טענת ההתיישנות, לה טענו המערערים, מן הטעם שלא הוכיחו שהחזיקו במקרקעין מכח חזקה נוגדת במהלך התקופה הנטענת ולמעשה אף הודו שהמשיבה ידעה שהם יושבים בשטח הנדון ולא היתה כל דרישה לפנותם אלא זמן קצר לפני הגשת התביעה.

במילים אחרות, קבע בית משפט קמא כי ישיבתם של המערערים במגרש היתה על דעת המשיבה ו/או מנהל מקרקעי ישראל ועל כן לא רכשו במקרקעין זכויות כלשהן, לא מכוח התיישנות ולא מכוח קיומה של חזקה נוגדת וכי מעמדם הינו כמעמד של בר רשות ללא תמורה, כשרשות זו התבטלה על פי רצונו של בעל הזכויות במקרקעין, המשיבה. מטעמים אלו הורה על סילוקם של המערערים מהמגרש וחייב אותם בהוצאות.

9. בערעור שבפנינו טען ב"כ המערערים כי שגה בית משפט קמא עת התיר למשיבה להרחיב חזית בכך, שהתיר הגשתו של חוזה החכירה של המשיבה עם המינהל, המבסס את זכותה לכאורה במגרש. לטענת המערערים, משלא טענה המשיבה בכתב תביעתה את מקור זכותה להגיש את תביעת הפינוי לא היה זה נכון להתיר לה להרחיב חזית ולהוכיח את מקור זכותה על דרך של האמור בתצהיר שאליו צורף חוזה החכירה, מבלי שתיקנה את תביעתה בהתאם.

טען ב"כ המערערים כי שגה בית משפט קמא שקבע כי העדר התנגדות מצד המערערים להגשת המסמך בשלב המוקדם שלאחר הגשת התצהירים יש בה כדי להביא לדחיית התנגדותם בנושא כה מהותי.

עוד טען, כי שגה בית משפט קמא עת דחה את דבר מתן החלטתו בסוגיית ההתנגדות להרחבת חזית לשלב מתן פסק הדין, מאחר ולאור החלטת בית משפט כי יתן דעתו לנושא בעת מתן פסק הדין בחרו המערערים שלא לחקור את המצהיר מטעם המשיבה אודות חוזה החכירה שצורף לתצהירו, מחשש שמא ישתמע דבר הסכמתו להרחבת חזית האמורה.

נסיבות בלתי אפשריות אלו מצידו מהוות לטעמו עילה להתערב בפסק דינו של בית משפט קמא.

10. לגופם של דברים טענו המערערים, כי שגה בית משפט קמא עת הורה על סילוקם מהמגרש משדחה את גרסתם כמחזיקים הם בקרקע תקופה העולה על 30 שנה. לטענתם, הוכיחו כי הקימו במגרש, במהלך השנים הרבות מבנים ותשתית שיש בה כדי ללמד על משך התקופה שבה החזיקו וכי יש בעדויות שהביאו כדי לחזק טענתם בדבר חזקה בשטח תקופה העולה על 30 שנה.

11. לחילופין טענו, כי צו הפינוי ככל שניתן יכול להיות מופנה רק כנגד המערערים ולא כנגד אחרים, אשר בפועל, לטענתם, מחזיקים במגרש. לטענתם, אם סבורה המשיבה כי במגרש יושבים כ-80 איש, יש להבהיר כי צו הפינוי מופנה רק כנגד המערערים ולא כנגד אחרים.

דיון

12. סבורה אני כי דין הערעור להידחות.

פסק דינו של בית משפט קמא מושתת כולו כאחד על קביעות עובדתיות שככלל תמנע ערכאת הערעור מלהתערב בהן ולשנותן. רק בנסיבות בהן ימצא כי הלוגיקה בה נקטה הערכאה הדיונית בדרך הסקת המסקנות מן העובדות הינה שגויה, יהיה מקום להתערבותה של ערכאת הערעור בקביעות העובדתיות. אין זה המקרה כאן.

בית משפט קמא הכיר בזכותה של המשיבה במגרש מכוח חוזה חכירה שלה אל מול המינהל. אל מול זכות זו עומדת טענת המערערים, לזכות נוגדת, שעל המערערים להוכיחה.

בית משפט קמא קבע כי המערערים, הטוענים לזכויות בקרקע של למעלה מ-30 שנות חזקה במקום לא הוכיחו במישור העובדתי קביעה זו, להיפך, המשיבה הניחה תשתית ראייתית, באמצעות עדים מטעמה, כי לא נמצאו במגרש מבנים הקיימים כיום בתקופה הסמוכה לשנת 2004, מכאן שבוודאי שהמערערים לא הוכיחו חזקה במקום תקופה העולה על 30 שנה משנמצא כי המערערים אינם מחזיקים בזכות נוגדת לגבי המגרש הנדון, בהעדר הסכם חכירה אל מול המינהל או הסכם שכירות, או תביעת בעלות וכיוצ"ב.

טענת המערערים כי לא ניתן היה להתבסס על סקר המבנים, שנערך בשנת 2004, מאחר ועורך הסקר לא התייצב לעדות, דינה להדחות. על הסקר חתום

מר נחום דונסקי, אשר מסר עדות בתצהיר ונחקר ארוכות מעל דוכן העדים. מר דונסקי ציין כי לא ביצע את סקר המבנים בפועל אך טיפל בנושא וכמי שחתום עליו מעיד הוא על תוכנו. יתר על כן, ציין דונסקי כי הינו גיאוגרף מתכנן תכנון אזורי ועירוני וכי בשנים 2004-2007 ערך ביוזמת מנהלת הבדואים ובהזמנת חברת אפשטיין – ניהול פרויקטים, תוכנית מתאר ליישוב דריג'את, וכי בשנת 2005 בוצע ביישוב סקר מבנים על ידי מודדים מקצועיים אשר מסרו לידיו את ממצאי הסקר והוא מיפה אותם במערכת מפות לצרכי תכנון. לפי דבריו, ובהסתמך על סקר המבנים לא היה על השטח הנדון כל מבנה בעת ביצוע הסקר למעט מבנה ששימש מיכל מים. עוד ציין כי, קבצי התוכנית הועברו בזמן אמת לידי נציגי האוכלוסיה במקום שיכלו להעיר הערותיהם.

נמצא אפוא כי די בעדותו של מר דונסקי, אשר קיבל לידיו את הסקר ועל בסיסו ביצע את תכנון הישוב, לעניין תוכנו של הסקר שבוצע מה גם שנציגי האוכלוסייה במקום קיבלו לידיהם את התוכניות בטרם קודמו לקראת אישור, ואם היתה בפיהם השגה כלשהיא היתה היא נשמעת. לפיכך, טענת המערערים כי מאחר ועורכי הסקר לא התייצבו לעדות לא נכון היה להסתמך עליו, נדחית. ההכרעה אינה מבוססת רק על הסקר גרידא כי אם על מכלול הראיות לרבות עדותו של מר דונסקי והעדר התנגדויות בזמן אמת מצד נציגי האוכלוסייה.

המערערים טענו כי מינהל מקרקעי ישראל ידע על דבר החזקתם במגרש ללא תמורה ואולם, אין בכך כדי להעניק להם זכות במקרקעין כי אם לכל היותר להגדירם כברי רשות ללא תמורה שפינויים לגיטימי בהתראה מוקדמת. במקרה דנן ניהל בית משפט קמא את ההליך תקופה ארוכה של למעלה מ-3 שנים ויש בה די כדי להוות מענה להתראת הפינוי הנדרשת.

13. צודקים המערערים כי מן הראוי היה שבית משפט קמא יתן דעתו להתנגדות ב"כ המערערים להרחבת חזית בעת שבה הועלתה הטענה ולא ישהה אותה במסגרת פסק הדין, על מנת שהצדדים יוכלו לכלכל צעדם בחקירותיהם. אולם, לגופם של דברים לא מצאתי כל בסיס להתערב בהחלטתו של בית

משפט קמא להתיר את הרחבת החזית כאמור. אין ספק שהיה על המשיבה, עת הגישה תביעתה, לתמוך תביעתה בעדות בכתב אודות מקור זכותה במקרקעין ומשביקשה לעשות כן בשלב מאוחר יותר, היה עליה להגיש בקשה מסודרת לתיקון כתב תביעה ולא על דרך של צירוף חוזה החכירה לתצהיר עד מטעמה.

אלא שהמערערים כשלו בכך שלא התנגדו לצירוף חוזה החכירה לתצהיר במסגרת הזמן עליה הורה בית משפט קמא בהחלטתו, במסגרת קדם משפט, מיום 13.1.2010, עת הורה לצדדים כי צד המתנגד להגשת מסמך, בין שצורף לתצהיר ובין שצורף לתיק המוצגים יודיע על כך לצד שכנגד תוך 10 ימים וככל שהצדדים לא יגיעו להסכמה באשר להתנגדויות יגישו מצד המתנגד תוך 10 ימים נוספים את התנגדותו בפני בית משפט. המשיבה הגישה תצהיר עדות ראשית מטעמה בצירוף חוזה החכירה ביום 27.5.2010, וב"כ המערערים לא הגיש התנגדותו בזמן והמתין ועשה כן רק בישיבת ההוכחות שהיתה קבועה ליום 13.2.2011. בית משפט קמא רשאי היה לראות בכך משום הסכמה של המערערים להגשת המסמכים ועל כן דחה התנגדות זו, גם אם ההחלטה באה במסגרת פסק הדין בשלב מאוחר. ב"כ המערערים לקח על עצמו סיכון עת בחר שלא לחקור אודות חוזה החכירה ואין לו להלין אלא על עצמו, שכן, יכול היה לחקור על חוזה החכירה תוך שמירה על טענותיו.

14. בהינתן כל האמור לעיל, אני סבורה כי יש לדחות את הערעור. אוסיף ואציין כי במסגרת הדיון שהתקיים בפנינו הסכים ב"כ המערערים לפינוי המגרש אולם ביקש אורכה בת שנה כדי להשלים את הפינוי. ב"כ המשיבה לא יכול היה להסכים לאורכה כה ממושכת מאחר ולטענתו מדובר בשטח המיועד לשמש שטח גישה לבית ספר ועל כן התנגד לאורכה לפינוי. בנסיבות דנן אמליץ לחבריי לקבל את הערעור ולהותיר את פסק הדין הפינוי שנקבע על ידי בית משפט קמא על כנו, תוך חיוב המערערים בהוצאות הערעור בסך של ₪ 10,000.

העירבון שהופקד יחולט לטובת ההוצאות שנפסקו למשיב ויועבר לידי המשיב, באמצעות ב"כ והיתרה תוחזר למשיבים באמצעות ב"כ.

רחל ברקאי, שופטת

כב' השופטת דברת:

אני מסכימה.

שרה דברת,
שופטת,
ס.נשיא

כב' השופט ואגו:

אני מסכים.

אריאל ואגו, שופט

לפיכך הוחלט, כאמור בפסק דינה של כב' השופטת ברקאי.

ניתן היום, ט"ז אלול תשע"ב, 03 ספטמבר 2012, בהעדר הצדדים.

אריאל ואגו, שופט

רחל ברקאי,
שופטת

שרה דברת, שופטת
ס.נשיא

שרה דברת 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)