



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

בפני כב' השופט סארי ג'יוסי

מבקשים

1. ד.ש.

2. ש.ק.

נגד

משיבים

1. ל.ה.

2. א.ש.

1

### פסק דין

2

3 על הפרק - סיווג תביעה לביטול עסקת מתנה ביחס לזכויות בר רשות בנחלה, האם כתביעה  
4 "במקרקעין" או "בשאינו מקרקעין" לעניין סעיף 5 לחוק ההתיישנות?

5

6 בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט לענייני משפחה בחיפה (השופט בן ציון ברגר), מיום  
7 05/01/15 בתמ"ש 4867-02-15, אשר דחה את בקשת המבקשים שלפני- הנתבעים בבית משפט  
8 קמא, לסילוק התביעה כנגדם על הסף מחמת התיישנות.

9

10 לאחר שעיינתי בבקשה החלטתי כי היא מצריכה תשובה בכתב, וזו אכן הוגשה. בהמשך התייצבו  
11 הצדדים לפני לשם השלמת טיעונים.

12

13 רקע

14

15 1. המבקשים 1-2, הינם בת ואב ( להלן: "המבקשת מס' 1 והמבקש מס' 2 בהתאמה ו/או  
16 המבקשים").

17

18

19 2. המשיבות הן אחיותיו של המבקש מס' 2 להלן: "המשיבות").

20

21



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 15-02-4867

3. ביום 10/12/13 הגישו המשיבות כנגד המבקשים תביעה בבית משפט לענייני משפחה במסגרתה טענו, כי עסקת מתנה בגדריה העביר אביהן המנוח - ס.ק. ז"ל (להלן: "המנוח") את זכויותיו כבר רשות במשק --- במושב --- לנכדתו - המבקשת מס' 1 בטלה, וכי יש לקבוע כי הזכויות במשק במועד פטירת המנוח נותרו שייכות לו ודין להתחלק בהתאם לאמור בצוואתו, קרי, מכירת המשק באמצעות כונס נכסים וחלוקת התמורה בין יורשי המנוח, המבקש מס' 2 והמשיבות, בהתאם לחלקיהם כאמור בצוואה. לחילופין טענו, כי יש לקבוע כי המבקש מס' 2 ימשיך לקיים את המשק בכפוף לתשלום פיצוי בסך של 16% משווי לכל אחת מהמשיבות. כן טענו המשיבות כי הן זכאיות לשיעור של 33%, כל אחת, מדמי השכירות שהתקבלו ממועד פטירת המנוח ועד להגשת התביעה. לחילופי חילופין, התבקש בית המשפט להצהיר כי המנוח העביר למבקשת 1 - ד', מחצית מזכויותיו במשק בעוד המחצית השנייה תימכר ותחולק בהתאם לאמור בצוואה.
4. לשם בהירות התמונה נציין, כי תצהירי המתנה מהמנוח למבקשת 1 נחתמו ביום 9/7/90. העברת הזכויות על דרך רישומן הושלמה ברשות מקרקעי ישראל ביום 20/12/90 (על פי מכתב מהמנהל לוועד המושב מיום 20/12/90).
5. המנוח נפטר ביום ---/2005.
6. המשיבות ביקשו לממש את צוואת המנוח, על-פיה המשק והבית אמורים להימכר ותמורתם אמורה להתחלק בין האחים על-פי האחוזים המצוינים בצוואה. המשיבות אשר גילו כי הזכויות במשק הועברו למבקשת 1 הגישו תביעה לבית המשפט לענייני משפחה בה ביקשו כאמור לבטל את עסקת המתנה בין המנוח למבקשת 1.
7. המבקשים הגישו לפני בית משפט קמא בקשה לדחיית התובענה על הסף מחמת התיישנות בטענה כי הזמן להגשת התביעה חלף עבר לו. מנגד טענו המשיבות כי המדובר בתובענה במקרקעין ומשכך זו לא התיישנה.
8. בית משפט קמא הכריע בסוגיית התיישנות לאחר קיום ישיבת הוכחות בגדרי הבקשה בלבד, בה נחקרו עדים ומצהירים, וקבע כי לצורך שאלת תקופת התיישנות הרלבנטית המדובר בתובענה במקרקעין לא מוסדרים. נוכח דברים אלה, נדחתה בקשת המבקשים לסילוק על הסף ומכאן הבקשה שבפני.



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

### החלטתו של בית משפט קמא

- 1  
2
- 3 9. בית משפט קמא דן בשוני בין תובענה "במקרקעין" ל"שאינו במקרקעין" תוך  
4 יישומו של זה על התביעה שנדונה לפניו.  
5
- 6 10. בית משפט קמא בחן את הפסיקה הרלבנטית תוך שהוא מגיע למסקנה כי אין כל  
7 הלכה חד משמעית וקיימות שתי גישות: האחת, מסווגת תביעה בנושא זכותו של  
8 בר רשות כ"תביעה שאינה במקרקעין", שאז חלה תקופת ההתיישנות של 7 שנים,  
9 ואילו השנייה, כתביעה במקרקעין שאז תקופת ההתיישנות הינה 15 או 25 שנה,  
10 תלוי אם עסקינן במקרקעין מוסדרים אם לאו.  
11
- 12 11. בית משפט קמא קבע, כי לצורך בחינת תקופת ההתיישנות יש לקבוע כי תביעתו  
13 של בר הרשות "תביעה שבמקרקעין". בית משפט קמא ציין, כי חוק המקרקעין  
14 מגדיר "מקרקעין" בשונה מהגדרת "מקרקעין" בחוק ההתיישנות. בעוד חוק  
15 המקרקעין מגדיר "מקרקעין" - קרקע, כל הבנוי והנטוע עליה וכל דבר אחר  
16 המחובר אליה חיבור של קבע, זולת מחוברים הניתנים להפרדה", מגדיר חוק  
17 ההתיישנות "מקרקעין" - "קרקע מכל סוג וכל זכות או טובת הנאה בקרקע וכל  
18 דבר המחובר לקרקע חיבור קבע וכל זכות או טובת הנאה הטעונים רישום בספרי  
19 האחוזה". ההגדרה שבחוק ההתיישנות רחבה יותר וכוללת בתוכה גם זכויות  
20 שימוש ולמעשה כל זכות הקשורה בקרקע. בכל מקרה סבר בית משפט קמא שאין  
21 להידרש להגדרת המקרקעין שבחוק המקרקעין לבחינת תקופת ההתיישנות שעה  
22 שבחוק ההתיישנות קיימת הגדרה אחרת שהינה שונה ורחבה יותר. לאור האמור  
23 לעיל, מצא בית משפט קמא כי יש לסווג את זכויות המנוח במשק כזכויות  
24 במקרקעין שאינם מוסדרים, ולכן תקופת ההתיישנות הינה 15 שנה.  
25
- 26 12. בית משפט קמא קבע, כי זכותן של המשיבות קמה להן עם פטירת אביהן המנוח  
27 שאז הוגשה הבקשה לקיום צוואת המנוח.  
28
- 29 13. לגופו של עניין, קבע בית משפט קמא, כי הוכח בפניו כי המשיבות פנו באמצעות עו"ד אי  
30 לוועד המושב בשנת 2000 לצורך בירור הזכויות במשק. כן קבע, כי אין זה משנה כלל מה  
31 היתה תכלית הבדיקה, האם לבחון את זכויותיה של אימן המנוחה או את זכויות האב.  
32 עובדה היא כי תוצאות הפניה לאגודה לימדו את התובעות כי הזכויות במשק הועברו  
33 למבקשת. לפיכך, גם אם קודם לכן-עובר לשנת 2000- לא ידעו המשיבות על דבר ההעברה



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 של הזכויות הרי שממועד זה (7.12.00) ואילך ידעו על העברת המשק ורישומו על שם  
2 המבקשת. בית משפט קמא קבע כי אף אם ייחס למשיבות ידיעה החל משנת 2000  
3 שהמשק הועבר במתנה למבקשת 1 כפי שאכן הוכח בפניו, הרי אין בעובדה כי המשיבות  
4 ישבו בחוסר מעש מאז שנת 2000, להוביל להתיישנות התביעה, שכן, התביעה דנן הוגשה  
5 בדצמבר 2013, קרי בטרם חלפה תקופת ההתיישנות.

6

7

### טענות המבקשים

8

9 14. טענתם העיקרית של המבקשים היא, כי בית משפט קמא טעה בסיווג את מהות התביעה  
10 כתביעה במקרקעין לצורך החלת חוק ההתיישנות. זכויותיו של בר רשות הינן זכויות  
11 אובליגטוריות, אישיות בלבד שאינן מגיעות לכדי זכויות קנייניות. אף הפסיקה קובעת חד  
12 משמעית כי מעמדו של בעל נחלה במושב הינו של בר רשות מכח זכות בר רשות של  
13 המושב, ואין לו כל זכות קניינית. תביעה המתייחסת לזכות אישית במקרקעין משל זכות  
14 של בר רשות מסווגת לפי ע"א 9382/02 - **בולוס ובניו נ' בנק דיסקונט** (10.6.2008) כתביעה  
15 בשאינו מקרקעין. עוד מפנים הם לערעור אזרחי 3260/11 **רחל ברכה, משרד עורכי דין נ' אפריקה ישראל להשקעות בע"מ ואח'** (6/1/15).

16

17  
18 15. עוד טוענים המבקשים, כי טעה בית משפט קמא עת קבע, כי קיימות שתי גישות בפסיקה.  
19 לשיטתם, אף אם נאמר כי לפי גישה מסוימת זכות של בר רשות במקרקעין נכללת  
20 בהגדרת מקרקעין בחוק, הרי שגישה זו מתייחסת לתביעות לאכיפת זכות כאמור ולא  
21 לתביעה להצהרת על בטלות זכות והשבה או בטלות עסקה. כלומר, הגישה הנוקטת  
22 פרשנות מרחיבה למונח "תביעה במקרקעין" לאור ההגדרה בסעיף 1 לחוק ההתיישנות,  
23 מחזיקה בעמדה ולפיה כאשר עסקינן בתביעה לאכיפת התחייבות אובליגטורית, הרי לנו  
24 תביעה במקרקעין אך אין כך לגבי תביעה לביטול והשבה או קבלת סעדים כספיים לאחר  
25 מכירת הנכס.

26

27 16. לשיטתם, המבחן לסיווג של תביעה "במקרקעין" או "שאינו במקרקעין" תלוי במהות  
28 עילת התביעה לפי הסעד הנדרש, מעבר לבדיקת טיבה של הזכות הנתבעת. מהות התביעה  
29 והסעדים המבוקשים בה הם המכריעים באשר לסיווג של התביעה. במקרה דנן עסקינן  
30 בתביעה בה הסעד המבוקש בה הוא ניצול הערך הכלכלי הטמון במשק על ידי מכירתו  
31 וחלוקת התמורה ולחילופין פיצוי כספי. לפיכך ובהתאם לאמור בפסיקה, תביעה זו  
32 תתיישן בחלוף 7 שנים ממועד היווצרות העילה. כך גם תביעה לדמי שכירות שהתקבלו  
33 אצל המבקשים הינה תביעה כספית מובהקת ועל כן התיישנה.



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1  
2 17. לטענתם, טעה בית משפט קמא עת קבע כי המבקשים סברו כי יש למנות את תחילת  
3 תקופת ההתיישנות משנת 2000. לגישת המבקשים, יש למנות את תקופת ההתיישנות  
4 משנת 1997– מועד עריכת עסקת המתנה.  
5

6 18. המבקשים אף טוענים כי טעה בית משפט קמא עת לא דן בטענת השיהוי שהעלו  
7 המבקשים. לדידם, היה על בית המשפט לדחות את התביעה על הסף אף מטעם זה. שכן  
8 הגשת תביעה לבטלות עסקה שנערכה על ידי המנוח בחלוף 15 שנה ממועד עריכתה  
9 גורמת לנתבע נזק ראייתי.  
10

### טענות המשיבות

11  
12  
13 19. מנגד, טוענות המשיבות, כי יש לדחות את הבקשה למתן רשות ערעור שכן אין כל עילה  
14 להתערב בהחלטת בית משפט קמא ולשנותה, משהבקשה אינה עונה על אמות המידה  
15 המצדיקות התערבות בהחלטה. לשיטתן, ככלל, ערכאת ערעור לא תתערב בהחלטה  
16 המורה על המשך בירור התובענה אלא במקרים חריגים. עוד הן טוענות, כי ההלכה  
17 הפסוקה קבעה כי זמנו של ערעור הוא לאחר תום ההליך בערכאה ראשונה. קרי בתום  
18 הדיון בתובענה על כל חלקיה.  
19

20 20. לשיטתן, המבקשות לא הראו כי עסקינן בסוגיה כה חשובה עד כי היא מתגברת על  
21 שיקולי אדמיניסטרציה שיפוטית המצדיקים מניעת דיון כפול בשתי הערכאות בעניין  
22 אשר לא קבע סופית את זכויותיהם של בעלי הדין.  
23

24 21. המשיבות אינן מסכימות כי הבקשה תידון כאילו ניתנה רשות והוגש ערעור, שכן במצב  
25 שכזה עלולה להיפגע זכות הערעור שלהן.  
26

27 22. לגופו של עניין, טענת המבקשים כי תביעת המשיבות הינה לניצול הערך הכלכלי של  
28 המשק הינה טענה מאוחרת ומופרכת ודינה להידחות. מטרת התביעה היא הכרעה מיהו  
29 בעל הזכויות במשק.  
30

31 23. המבקשים לא העלו כל טענת שיהוי בבקשתם לסילוק על הסף ומשכך טענתם במסגרת  
32 בקשת רשות הערעור חורגת מגבולות הדיון ודינה דחייה.  
33



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

24. בפרשת ברכה אשר הוזכרה על ידי המבקשים (ע"א 3260/11 הנ"ל), נקבע כי המונח תובענה במקרקעין כפי שמופיע בחוק ההתיישנות אינו מצומצם אך ורק לאותן זכויות במקרקעין המנויות בחוק המקרקעין ולמעשה תובענה במקרקעין היא כל תביעה למימוש כל זכות או טובת הנאה חפצית בקרקע. פסק הדין ממשיך פסיקה ענפה שניתנה בשנים האחרונות המאמצת את אותה דעה.
25. התובענה שבענייננו היא תובענה במקרקעין כמשמעותה בחוק ההתיישנות ולא תביעה כספית כטענת המבקשים. התובענה עוסקת בשאלה המרכזית מי היה הבעלים של הזכויות במשק במושב במועד פטירת המנוח. המשיבות טוענות כי הסכם המתנה שהקנה למבקשת 1 זכויותיה במשק בטל, ועל כן הזכויות במשק היו שייכות לאביהן המנוח עד ליום פטירתו. מכאן ומכח צוואתו מוקנות להן הזכויות במשק.
26. לשיטתן, בפסיקה שניתנה לאחרונה השווה בית המשפט העליון מעמדו של בר רשות למתיישב בעל הסכם חכירה לדורות. כלומר, מעמדו של בר רשות השווה למעמדו של בעל זכות במקרקעין לפי חוק המקרקעין.
27. טעה בית משפט קמא בקובעו, כי המשיבות ידעו על דבר העברת הזכויות במשק ורישומן על שם המבקשת 1 ביום 7/12/00. המבקש 2 הסתיר מאחיותיו המשיבות אף לאחר פטירת המנוח את עובדת העברת המשק למבקשת 1 במתנה. למשיבות נודע על מעשה המרמה רק בשנת 2010. כך, לא הוכח בפני בית משפט קמא כי אכן המשיבות קיבלו מכתב בשנת 2000 המתייחס למצב הזכויות במשק. אף לא הובאה כל עדות כי המכתב האמור נערך על ידי המושב. אף לא היה ניתן להגיש את המכתב באמצעות העד מר שי משזה אינו חתום על המכתב והוא לא שימש אז כיו"ר ועד המושב. נוכח דברים אלו, לא ניתן לומר כי למשיבות הייתה ידיעה סובייקטיבית כי הזכויות הועברו למבקשת 1 בשנת 2000.

דין

מקדמי

רשות לערער

28. המשיבות לא הסכימו שהבקשה תידון כאילו ניתנה רשות והוגש ערעור. לדין במצב שכזה עלולה להיפגע זכות הערעור שלהן. דין טענה זו דחייה.



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 בהליך דן רשאי בית המשפט לדון בבקשת רשות ערעור כבערעור אף ללא הסכמת בעל דין  
2 לאחר שניתנה לו הזדמנות להתנגד, אם סבר בית המשפט כי לא תיפגע זכותו של זה כבעל  
3 דין. וכך מורה תקנה 410 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 :

4  
5 **"הוגשה בקשת רשות לערער לבית משפט שלערעור, רשאי בית המשפט**  
6 **לדון בה כאילו ניתנה הרשות והוגש ערעור על פי הרשות שניתנה, אם**  
7 **הסכימו לכך בעלי הדין לערעור, ואף ללא הסכמת בעל דין לאחר שניתנה**  
8 **לו ההזדמנות להביע התנגדותו ונראה לבית המשפט שלא תיפגע זכותו**  
9 **כבעל דין; החליט בית המשפט כאמור תחול תקנה 407(ג) ולא יחולו**  
10 **תקנות 412, 419 עד 421 ו-427 עד 433."**

11  
12 לאחר שעיינתי בבקשת רשות הערעור סברתי כי היא מצריכה תשובה וכך הוריתי.  
13 במסגרת אותה החלטה גם הפניתי את הצדדים להוראת תקנה 410 וניתנה למשיבות  
14 הזדמנות להביע את עמדתן באשר לאפשרות כי הבקשה תידון כערעור.

15  
16 לא רק זאת, אלא שבית המשפט זימן את הצדדים לדיון לפניו לשם השלמת טיעונים.  
17 בנסיבות דן ניתנה למשיבות הזדמנות נאותה להשמיע את טענותיהן גם בסוגיה זו. לאור  
18 כל האמור לעיל, וגם בשים לב לסוגיה סביבה נסבה בקשת רשות הערעור, אני מחליט  
19 לדון בבקשה כאילו ניתנה רשות ערעור והוגש ערעור על פי הרשות שניתנה. אמנם, אם  
20 יתקבל הערעור במקרה שלנו, הרי שמשמעות הדבר כי תם ונשלם בירור התובענה ודינה  
21 סילוק על הסף. בכך, קבלת הערעור במקרה דן מצמצמת את אפשרויות הערעור לפני  
22 המשיבות, כך שיתאפשר להן להגיש אך בקשת רשות ערעור תחת ערעור בזכות. אלא  
23 שאין בטענה זו כדי להועיל למשיבות לנוכח מהות טענת ההתיישנות נשוא דיוננו כאן,  
24 המועלית כטענה מקדמית וכטענת סף העשויה להביא לסיום ההתדיינות בתביעה, ובכך  
25 לחסוך מהצדדים ומבית המשפט קמא משאבים ניכרים, כפי שיובהר בהמשך.

### מקומה של טענת התיישנות בבקשה לסילוק על הסף

26  
27  
28  
29 29. לטענת המשיבות, ראוי היה לדחות את בקשת המבקשות משזו אינה מעלה סוגיה כה  
30 חשובה אשר יש לדון בה כבקשת רשות ערעור, בשים לב כי עדין לא נקבעו סופית  
31 זכויותיהם של בעלי הדין. כך הן טוענות, כי ההלכה הפסוקה קבעה כי החלטה של בית  
32 המשפט לחסום דרכו של תובע בנימוק של התיישנות, חייבת להתקבל בזהירות מיוחדת  
33 ומפליגה.



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1

2 סוגיית מעמדם של ברי רשות במקרקעין המנוהלים על-ידי רשות מקרקעי ישראל טרם  
3 הוסדר בחוק, דבר המערור קשיים רבים ומזמן לפתחו של בית המשפט שאלות  
4 המתייחסות למעמדם של ברי רשות, זכויותיהם וחובותיהם, כך גם הסוגיה הניצבת לפני  
5 בהליך זה.

6

7 באשר לשאלת ההתיישנות, כבר הוכרע בעבר, כי מקום בו ההכרעה בטענת הסף של  
8 ההתיישנות עשויה להביא לסיום ההתדיינות בתביעה, ובכך לחסוך מהצדדים ומבית  
9 המשפט משאבים ניכרים, שומה על בית המשפט לדון בשאלת ההתיישנות כטענה  
10 מקדמית (ע"א 455/06 חלקה 21 בגוש 6539 בע"מ נ' עיריית הרצליה (11.6.09) (סעיף 2  
11 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה). כאמור, מקום בו מתבקשת דחיית התביעה על הסף  
12 מחמת התיישנות, נקודת המוצא תהא שהעובדות הנטענות בכתב התביעה הן נכונות.  
13 כאשר הברור העובדתי-ראייתי בתביעה גופה עשוי להשליך על אופן ההכרעה בסוגיית  
14 ההתיישנות, שאלת ההתיישנות לא תידון כטענת סף (השוו רע"א 7372/09 Siberia  
15 Airlines נ' עיזבון המנוח אלכסנדר גריגורי ביך ז"ל (פורסם במאגרים המשפטיים, ניתן  
16 ביום 23.2.2010). במקרה דנן, לאור חשיבותה של שאלת ההתיישנות והשפעתה על המשך  
17 בירורה של התובענה, בחן בית משפט קמא סוגיה זו בין היתר על ידי בירור עובדתי  
18 כראוי, וזאת לשם מניעת בזבז זמן שיפוטי ויישום ראוי של ההלכה לפיה סילוק תביעה  
19 על הסף מחמת התיישנות מצריך זהירות מרובה תוך מתן משקל לזכות החוקתית של  
20 הגישה לערכאות (ע"א 2728/06 פלונית נ' מרכז רפואי סורוקה (לא פורסם, 24.3.2008)  
21 (להלן: עניין פלונית)). מנגד, יש לזכור, כי סילוק תביעה על הסף בעילת התיישנות לא בא  
22 אך לתפארת המליצה, אלא, על בית המשפט לשקול את התכלית ואת הטעמים שבבסיס  
23 מוסד ההתיישנות (ע"א 9413/03 אלנקווה נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה, ירושלים  
24 (לא פורסם, 22.6.2008) (להלן: עניין אלנקווה); ע"א 6805/99 תלמוד תורה הכללי  
25 והשיבה הגדולה עץ חיים בירושלים נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה, ירושלים,  
26 פ"ד נז(5) 433 פסקה 11 (2003) (להלן: "פרשת תלמוד תורה"). משכך אין כל פסול בדונו  
27 של בית משפט קמא בטענת ההתיישנות כטענת סף. משזו נבחנה בדרך האמורה, ובית  
28 משפט קמא קבע כפי שקבע בהחלטתו, ובפרט באשר לתקופת ההתיישנות הרלבנטית,  
29 תוך דחיית טענות המבקשים לפיה התקופה היא בת 7 שנים בלבד, יש לאפשר למבקשות  
30 להשיג על החלטה זו כבר עתה במסגרת בקשת רשות ערעור ולא להמתין לאחר סיום  
31 ההליכים ובירור מקיף של כל התביעה לפני בית משפט קמא, שמא אכן מדובר בבירור  
32 מיותר.

33





## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 בטרם אדון בשאלה העקרונית, אתייחס למספר טענות שהעלו הצדדים. שניהם, מוחים  
2 על המועד שנקבע לתחילת מרוץ ההתיישנות כפי שנקבע על ידי בית משפט קמא - שנת  
3 2000.  
4 בעוד המבקשים טוענים כי תחילת מרוץ תקופת ההתיישנות הוא בשנת 1990 – מועד  
5 עריכת העסקה, טוענות המשיבות מנגד למועד אחר - שנת 2010, השנה בה גילו כי אביהן  
6 המנוח העביר את זכויותיו במשק למבקשת 1.

7  
8 ס' 6 לחוק ההתיישנות קובע :

9  
10 **"תקופת ההתיישנות מתחילה ביום שבו נולדה עילת התובענה".**

11  
12 לגישת המבקשים, עילת התובענה נולדה כבר בשנת 1990 עם עריכת הסכם  
13 המתנה וביצוע עסקת המתנה. טענה זו דינה דחייה לאור המבחן המקובל לצורך  
14 בחינת עילת התביעה בשאלת ההתיישנות. המבחן המקובל מתייחס למועד קיומה  
15 של עילת תביעה קונקרטית בידי התובע אשר מקימה בידי את מערכת העובדות  
16 הנדרשות לביסוס תביעתו אשר אם יוכיחן יוכל לזכות בסעד המבוקש (ע"א ע"א  
17 244/81 פתאל נ' קופת חולים של ההסתדרות הכללית של העובדים בארץ ישראל, פד  
18 לח(3) 673, ע"א 9245/99 וינברג נ' אריאן, פד נח(4) 769, רע"א 7810/06 מוסקוביץ נ' עזבון  
19 חמדאללה (17.6.07)).

20  
21 משלא נטען על ידי המבקשים, כי המשיבות ידעו על עסקת המתנה כבר בשנת  
22 1990 ו/או כי יכלו לדעת כבר בשנה זו על עסקת המתנה והדבר ממלא לא הוכח,  
23 לא ניתן לומר כי מרוץ ההתיישנות החל בשנת 1990.

24  
25 31. באשר לטענת המשיבות כי מרוץ ההתיישנות בתובענה החל רק בשנת 2010, השנה  
26 בה גילו על העברת הזכויות, הרי בית משפט קמא דחה טענה זו וייחס את ידיעתן  
27 לשנת 2000. אין צריך לומר כי במסגרת הדיון שלפני אין אני נדרש להשגות  
28 המשיבות שלא הועלו במסגרת הדיונית הנכונה, בהעדר בקשת רשות ערעור  
29 מצידן.

30  
31 מפאת חשיבות הדברים שקבע בית משפט קמא באשר לסוגיה זו, ולמען שלמות התמונה,  
32 אביא את הדברים מפי אומרים, ובהמשך ארחיב מעט :

33



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 "הוכח בפני כי התובעות פנו באמצעות עו"ד א' פ'(ס.ג.) לוועד המושב בשנת  
2 2000 לצורך בירור הזכויות במשק. אין זה משנה כלל מה היתה תכלית  
3 הבדיקה, האם לבחון את זכויותיה של אימם המנוחה או את זכויות האב.  
4 עובדה היא כי תוצאות הפניה לאגודה לימדו את התובעות כי הזכויות במשק  
5 הועברו לנתבעת".

6  
7 בסעיף 89 לסיכומיהן בבקשת סילוק התביעה בבית משפט קמא, הודו המשיבות כי עו"ד  
8 פ' הוציא בשמן מכתב למושב כדי לברר מה עלה בגורל הזכויות של אימן המנוחה במשק,  
9 זאת לאור העובדה כי המבקש 2 טיפל בירושת ועיזבון האם המנוחה והמשיבות לא היו  
10 מעורבות כלל ולא ידעו מה נעשה בעיזבונה. אלא שכשפנו למבקש 1 הן לא קיבלו ממנו  
11 מענה מספיק. משכך אין כל חולק כי נעשה בשמן בירור לגבי ירושת אימן ומצב הזכויות  
12 במשק. אף מסעיפים 43-45 לתצהירה של המשיבה 2 עולה כי אכן נעשתה פניה לעו"ד א',  
13 פ':

14  
15 "43. אינני מכירה את עו"ד א' פ' או את עו"ד ע' מ'(ס.ג.). מעולם לא  
16 נפגשתי איתם ומעולם לא דיברתי איתם. ראיתי את המכתב של עו"ד א'  
17 פ' (ס.ג.) שצירף ש'ן לכתב ההגנה. לא ראיתי את המכתב קודם, ולא  
18 ידעתי שנשלח מכתב כזה בשמי למושב. אחת מהחתימות על גבי ייפוי  
19 הכח שצורף לכתב ההגנה של ש', נחזית להיות חתימה שלי. אני מניחה  
20 שחתימתי על ייפוי הכח והוא נשלח לעורך הדין".

21  
22 44. ע' ואני לא טיפלנו בעניין הירושה של אמא. לא חשבנו על זה ולא  
23 דאגנו לכך. ידענו שהכל של אבא. הילדים שלנו שאלו אותנו אם הגישו  
24 בקשה לקיום הצוואה שלה ולא ידענו מה לענות להם. הם ביקשו מאיתנו  
25 שנפנה לש' ונשאל אותו אם הוא טיפל בירושה של אמא. שאלתי את ש'  
26 מספר פעמים, והוא אמר לי שהוא מטפל בכך ושאין לי מה לדאוג. בכל  
27 זאת התשובה לא הניחה את דעתם של הילדים והם יצרו את הקשר עם  
28 עורך הדין מחדרה, ששלח מכתב למושב וביקש לדעת מה קרה עם  
29 הזכויות של אמא במשק והאם הם נרשמו על שם אבא. לא חשבתי ולא  
30 חשדתי לרגע שאבא נתן את המשק במתנה או העביר את המשק למישהו  
31 אחר.  
32



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 45. לא קיבלנו את מכתב התשובה של מושב ... שצורף לכתב ההגנה. לא  
2 ראיתי מעולם קודם את מכתב התשובה של המושב ואני לא מאמינה  
3 שמכתב כזה כלל נשלח. המשוב עזר כל השנים לשמעון להסתיר מאיתנו  
4 את המתנה. רק בשנת 2010 נודע לי לראשונה על "המתנה".  
5  
6 אף בעדותה הודתה כי אכן נעשתה פניה לעו"ד פ אך היא אינה יודעת על ידי מי :

7  
8 "ש.אני מפנה אותך לסעיף 44 לתצהירך, זה המטרה של המכתב?  
9 ת. כן, אבל לא קיבלנו תשובה.  
10 ש. זה המטרה של המכתב?  
11 ת. אני לא מבינה.  
12 ש. את מספרת בסעיף 44 ומאני מקריא משם, זו המטרה של המכתב?  
13 ת. כן. לא אכחיש". (עמ' 26 לפרוטוקול)

14  
15 ובהמשך לשאלות בית המשפט, הודתה כי אכן חתמה על ייפו כח:

16  
17 "ש.לא פנית לעו"ד פ' לפני הדיון?  
18 ת. לא.  
19 ש. את חתמת לעו"ד פ' ייפוי כח?  
20 ת. זו החתימה שלי.  
21 ש. עו"ד פ' לצורך מה לקח ממך ייפוי כח?  
22 ת. לא ראיתי אותו אף פעם.  
23 ש. מי שילם את שכר טרחתו? את עו"ד ע' את מכירה?  
24 ת. באמת שלא. אולי הבת או מ' נתנו לי לחתום. אולי הילדים פנו. לא  
25 יודעת.  
26 ש. אחרי שחתמת לא שאלת את עו"ד פ' או עו"ד אחר מה קרה?  
27 ת. אני לא יודעת ולא קיבלתי שום תשובה מאף אחד. שום דבר.  
28 ש. מי קיבל תשובה?  
29 ת. אין לי מושג. לא קיבלתי מכתב הביתה מעו"ד  
30 ש. פנית בתקופה האחרונה לעו"ד פ' ושאלת למה לא שלחת מכתב?  
31 ת. לא פנית". (עמ' 27 לפרוטוקול)

32  
33 ובהמשך :



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1

2

3

4

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

25

26

27

28

29

30

31

32

33

"ש.מתחילת השנה את יודעת שיש פה טענות בעניין שעו"ד פ' קיבל תשובה מפורשת מהמושב, את לא טורחת לברר מה הוא קיבל איזה תשובה, האם יכול לבוא להעיד או שאולי לא קיבל ת. מכיוון שלא קיבלתי שום מכתב מאף עו"ד, אני לא הולכת להזמין אותם". (עמ' 28 לפרוטוקול)

ובהמשך:

"ש.כבר מתחילת 2014 יש לך כתב הגנה ושם כתוב שהוא קיבל תשובה, אז או שהוא רשן או שהוא הטעה אתכם ואת פשוט שכחת מזה בתביעה שלך

ת. הוא לא העביר לי שום מידע.

ש. לא חשבת לברר איתו?

ת. לא, כי חשבתי שזה לא לעניין.

ש. כל מה שאת כותבת בסעיפים 43-44 שאת מאשרת לשלוח את המכתב בשמך, מדוע זה לא בא לידי ביטוי בכתב התביעה שלך? ת. אין לי תשובה.

ש. איך את חמש שנים לפני פטירת המנוח, בשנת 2000 חתמת על ייפוי כח לעו"ד פ' כדי לברר למי הזכויות למשק 71 ולא ידעת ת. אין לי מושג.

ש. את יודעת אם הוא פנה בשמכם לעוד גורמים בשנת 2000?

ת. לא.

ש. לא בדקת איתו?

ת. לא". (עמ' 28 לפרוטוקול)

כפי שציין בית משפט קמא ובצדק, טענת המשיבות לפיה לא קיבלו את מכתב התשובה אשר נשלח מועד המושב אינה סבירה. התובעות פנו לעו"ד אשר פנה בשמן לועד המושב ואין זה סביר כי זה לא יזכה לתשובה וישלים עם מצב זה. אף לא סביר כי המשיבות אשר טוענות כי המבקש 2 לא נתן להן מענה מספק באשר לירושת אימן, יותירו את המצב כטענתן ללא תשובה. מעבר לעובדה שעו"ד פ' לא זומן לעדות כפי שציין בית משפט קמא, אף ילדיה של המשיבה לא זומנו לעדות כאשר מעדותה עולה כי ככל הנראה הם אלה שפנו לעו"ד פ'.



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

### לגופו של עניין

- 1  
2  
3  
4 האם זכויותיו של "בר רשות" הן בגדר "מקרקעין", בהתאם להגדרה שבסעיף 1 לחוק  
5 ההתיישנות, ועל כן תביעה שנושאה זכויות אלה היא "במקרקעין" לעניין סעיף 5 לחוק  
6 ההתיישנות? זוהי המחלוקת העיקרית במסגרת ההליך שלפני.  
7 סעיף 5 לחוק ההתיישנות קובע כי תובענה "בשאינו מקרקעין" מתיישנת לאחר שחלפו  
8 שבע שנים מהיום בו נולדה עילת התובענה, ואילו תובענה "במקרקעין" מתיישנת לאחר  
9 שחלפו 15 שנים מהיום בו נולדה עילת התובענה במקרקעין שאינם מוסדרים; ובמקרקעין  
10 מוסדרים - לאחר שחלפו 25 שנים. מכאן חשיבות ההכרעה במחלוקת אם תובענה בנוגע  
11 לזכויותיו של בר רשות לצורך שאלת ההתיישנות, עילתה במקרקעין אם לאו. מטבע  
12 הדברים סבורות המשיבות כי יש לראות תביעה מעין זו כתביעה במקרקעין, ואילו  
13 המבקשים טוענים שאין הדבר כך.  
14  
15 לעניין השאלה אם תביעה בגין זכות אובליגטורית במקרקעין היא תביעה במקרקעין  
16 לצורך חוק ההתיישנות קיימות קביעות הנחזות להיות סותרות בפסיקת בית המשפט  
17 העליון. קביעות אלה יסודן, כך נראה, בעובדה כי למונח "מקרקעין" הגדרה שונה בסעיף  
18 1 לחוק ההתיישנות ובחוק המקרקעין. לעניין זה קובע חוק ההתיישנות כי "מקרקעין"  
19 הם "קרקע מכל סוג וכל זכות או טובת הנאה בקרקע וכל דבר המחובר לקרקע חיבור  
20 קבע וכל זכות או טובת הנאה הטעונים רישום בספרי האחוזה". סעיף 1 לחוק המקרקעין  
21 מגדיר את המונח "מקרקעין" כ"קרקע, כל הבנוי והנטוע עליה וכל דבר אחר המחובר  
22 אליה חיבור של קבע, זולת מחוברים הניתנים להפרדה". בעוד מיקוד ההגדרה שבחוק  
23 המקרקעין הוא באופי הפיזי של המקרקעין, מתייחסת ההגדרה שבחוק ההתיישנות גם ל-  
24 "כל זכות או טובת הנאה במקרקעין". הגדרה רחבה זו נובעת מהרצון לאגד בהגדרה אחת  
25 את כל הנדרש לצורך ההגנה המיוחדת הניתנת לזכויות במקרקעין מכח הוראת סעיף 5(2)  
26 לחוק ההתיישנות.  
27  
28 כאמור, הצדדים חלוקים ביניהם באשר לסווג הנכון של התובענה וזכויות בר רשות. בית  
29 משפט קמא, לאחר התלבטויות והצגת העמדות השונות, קבע כי במקרה הנדון ולצורך  
30 שאלת ההתיישנות, הפרשנות הראויה היא זו לפיה התובענה תסווג כתובענה במקרקעין  
31 וזאת בשים לב להגדרה הרחבה יותר שבחוק ההתיישנות הכוללת בתוכה גם זכויות  
32 שימוש ולמעשה כל זכות הקשורה בקרקע.  
33



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

34. בשאלה אם תובענה בעניין זכות שאינה קניינית על פי חוק המקרקעין ניתן לסווגה כתביעה במקרקעין לצורך חוק ההתיישנות הובעו דעות שונות בפסיקה.

3

4 בע"א 520/96 חוסין נ' מיר, פ"ד נד(3) 487, 494 (2000) (להלן: "הלכת חוסין") נקבע כי :

5

6 **"התביעה שהגישה המשיבה היתה אפוא תביעה לאכיפת חיוב חוזי**  
7 **להענקת זכות במקרקעין מוסדרים, שלפי סעיף 5(2) לחוק ההתיישנות,**  
8 **התשי"ח -1958, תקופת התיישנותה היא עשרים וחמש שנים".**

9

10 מכאן המסקנה הלכאורית לפיה תביעה אובליגטורית – זו לאכיפת חיוב חוזי להענקת  
11 זכות במקרקעין נכללת בגדר "תביעה במקרקעין" לעניין סעיף 5(2) לחוק ההתיישנות  
12 (ראו גם דעת היחיד של כבוד השופט הנדל בע"א 3521/10 עירית חיפה נ' גסר, (7.1.13),  
13 בפסקה 6 לפסק-דינו (להלן: "הלכת גסר"). עם זאת, יש לציין כי עמדה זו הובעה באמרת  
14 אגב; באה בהמשך למספר אמרות אגב אחרות שעניינן בקביעה כי אף לו היה בידי  
15 המשיבה להוכיח מספר תנאים קודמים לא היה בכך כדי להושיעה; וסופה בקביעה כי כך  
16 או כך - חלפו למעלה מ-25 שנים ממועד קום העילה והתביעה התיישנה (ראו גם פסק  
17 דינו של כבוד השופט יונתן אברהם בת.א (נצ/698/06 שרף נ. יהודית נגד רמות מושב  
18 עובדים להתיישבות חקלאית אגודה שיתופית בע"מ, אשר אוזכר גם על ידי בית  
19 משפט קמא ונסמך על הלכת חוסין).

20

21 כנגד אמרת אגב זו שבהלכת חוסין ואמרת האגב בדעת היחיד של כבוד השופט הנדל  
22 בפרשת גסר, הגיע בית המשפט העליון למסקנה אחרת לכאורה בע"א 9382/02- בולוס  
23 ובניו נ' בנק דיסקונט, (פורסם במאגרים המשפטיים (10/6/2008)) שם נקבע במפורש  
24 (פסקה 25 לפסק-הדין) כי :

25

26 **"תובענה במקרקעין" לצורך חוק ההתיישנות אינה מתפרשת על פני**  
27 **זכויות אובליגטוריות הנתונות לאדם, גם אם הן נווגות לשימוש**  
28 **במקרקעין. כאשר הזכות הנטענת מסווגת כזכות אובליגטורית, ולא**  
29 **כזכות קניינית במקרקעין, היא תמויין כתביעה 'בשאינו מקרקעין' ולא**  
30 **כתביעה ב'מקרקעין'".** [בהקשר זה ראו גם דברי כבוד המשנה לנשיא נאור  
31 (כתוארה אז) בהלכת גסר בפסקה 5 לפסק-דינה].

32

33



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 על יסוד אבחנה זו שנקבעה בהלכת בולוס קבע בית המשפט העליון, כי התביעה התיישנה.  
2 מכאן שעניין לנו בקביעה חד משמעית ומפורשת ברציו של פסק-הדין העומדת מול אמרת  
3 אגב בהלכת חוסין, שנאמרה על יסוד מספר הנחות שלדעת בית המשפט לא התקיימו  
4 באותה פרשה ולא שירתו את תוצאת פסק-הדין.  
5

6 עם זאת ביום 6/1/2015, כיממה לאחר שניתנה החלטתו של בית משפט קמא, ניתן פסק .35  
7 דינו של בית המשפט העליון בע"א 3260/11 רחל ברכה, משרד עורכי דין נגד אפריקה  
8 ישראל להשקעות בע"מ, אפריקה ישראל נכסים בע"מ, (06/01/2015). באותה פרשה דן  
9 בית המשפט בשאלה "האם התביעה העומדת במוקד הערעור שבפניו היא "תביעה  
10 במקרקעין" לעניין סעיף 5(2) לחוק ההתיישנות, במשמעות שניתנה למונח זה בפסיקה".  
11 במוקד הפרשה עמדו "זכויות בניה". בית המשפט העליון מפי כב' השופט מלצר קבע  
12 עקרונית כיצד יש להכריע בשאלת סיווגה של תביעה בהקשר של סעיף 5 לחוק  
13 ההתיישנות, תוך שהוא מתייחס למבחן מהות העילה ואפיונו של הסעד הנדרש:  
14

15 "ההכרעה בשאלת סיווגה של תביעה: "במקרקעין", או "בשאינו  
16 מקרקעין", לעניין סעיף 5 לחוק ההתיישנות הקובע את "הזמן  
17 להתיישנותה" של תביעה שלא הוגשה עליה תובענה – תלויה "במהות  
18 עילת התובענה על-פי איפיונו של הסעד הנדרש" (ראו: דברי חברתי,  
19 השופטת א' פרוקצ'יה, ב-ע"א 9382/02 בולוס ובניו נ' בנק דיסקונט  
20 למשכנתאות (10.6.2008), בפסקה 26 (להלן: עניין בולוס)). הנה כי כן,  
21 אין די בכך שמקור העילה הוא "במקרקעין" (ראו: ע"א 159/69 סלאמה  
22 נ' סלאמה, פ"ד כג(2) 221 (1969); ע"א 845/75 פרידקו בע"מ נ' מרדכי,  
23 פ"ד ל(3) 744, 747 (1976)). השאלה אם יש לסווג תביעה כ"תביעה  
24 במקרקעין", כמובנה בחוק ההתיישנות, אם לאו, תוכרע, איפוא, על פי:  
25 תוכן התביעה ומהותה. בתוך כך, ייבחנו: הן אופיו של הסעד הנעתר  
26 בגדרה והן טיבה של הזכות הנתבעת, קרי: האם מדובר ב"זכות או טובת  
27 הנאה בקרקע" (או פרט אחר הנכלל בהגדרת מקרקעין בסעיף 1 לחוק  
28 ההתיישנות), במשמעות שניתנה למונחים אלה בפסיקה".  
29  
30  
31  
32



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 בהמשך מסביר בית המשפט העליון, כי לא כל תביעת זכות או טובת הנאה תיחשב  
2 כתביעה במקרקעין לעניין חוק ההתיישנות:

3  
4 "על הזכות, או טובת הנאה הנתבעת להיות זכות קניינית "בקרקע".  
5 כפי שעולה מדברי חברתי, המשנה לנשיא, בעניין גסר, על הזכות  
6 הנתבעת להיות "זכות חפצא" (In Rem), "הנוגעת לנכס מקרקעין ספציפי  
7 ומעניקה לבעל הזכות אפשרות לאכוף אותה" כלפי כולי-עלמא – להבדיל  
8 מ"זכות גברא" (In Personam), המעניקה לבעליה את הכוח לאכוף על  
9 אדם אחר התחייבות שנטל כלפי בעל הזכות (קרי: זכות אובליגטורית).  
10 מכאן, כי רק תביעה למימוש זכות (או טובת הנאה) חפצית "בקרקע"  
11 (בין אם היא מנויה במפורש כזכות קניינית בחוק המקרקעין, או טעונה  
12 רישום לפי החוק האמור, ובין אם לאו) ולקבלת סעד הנוגע לקרקע  
13 מסוימת, שבעקבותיו יחול שינוי במצב הזכויות הקנייניות בקרקע  
14 הנדונה, או בחזקה עליה – תיחשב כ"תביעה במקרקעין" לעניין חוק  
15 ההתיישנות. לעומת זאת, תביעה לקבלת סעד כספי גרידא, או למימושה  
16 של זכות אובליגטורית בלבד "על המקרקעין", או "בקשר למקרקעין",  
17 היינו: תביעה שנועדה לאכוף על אדם ספציפי קיום זכות אישית  
18 הקשורה לשימוש במקרקעין, או לקבלת סעד כספי הנובע כתוצאה  
19 מהפרת התחייבות כאמור – כגון: תביעה לקבלת פיצויים או השבה –  
20 תיחשב, ככלל, כתביעה "בשאינו מקרקעין". הטעם לדבר הינו כי עניינה  
21 של תביעה כאמור הוא, הלכה למעשה דרישה לקבלת זכויות, שדין כדן  
22 מיטלטלין על פי הוראת סעיף 13(א) לחוק המיטלטלין, התשל"א-1971  
23 (להלן: חוק המיטלטלין). עיינו גם: חבקין, בעמ' 308; השוו: הסדר  
24 ההתיישנות המוצע בהצעת חוק דיני ממונות, התשע"א-2011, סעיפים:  
25 853-842 (ה"ח הממשלה 595, 15.6.2011); לעניין ההבדל בין המונחים  
26 "במקרקעין" ו-"על המקרקעין", או "בנוגע למקרקעין" – ראו והשוו:  
27 מוטי בניאן, דיני מקרקעין עקרוניות והלכות, 747-749 (מהדורה שניה,  
28 2004) (להלן: בניאן).

29  
30 מהאמור עולה, כי במקרים מסוימים, וכך הוא זה המונח לפני, יישום העקרוניות ואמות  
31 המידה כפי שהוצגו יובילו למסקנה, כי תביעה שנושאה זכויות ברשות, גם אם זכויות  
32 אלה אינן קנייניות, תוכר כתביעה "במקרקעין" במשמעות סעיף 2(5) לחוק ההתיישנות.  
33





## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 15-02-4867

1 במקרה דנן, טוענים המבקשים כי בחינת מהות התביעה והסעד מעלה כי יש לדחותה על  
2 הסף מפאת התיישנותה, שכן המשיבות מבקשות סעד כלכלי גרידא שאינו מהווה זכות  
3 חפצית בקרקע. מנגד טוענות המשיבות כי מטרת התביעה הינה הכרעה מיהו בעל הזכויות  
4 במשק.

5

6 מקובלת עלי טענת המשיבות, משום הסעדים שנתבקשו בגדרי תביעתן. כך  
7 ביקשו שם:

8

9 "75.1 כי עסקת המתנה שבין האב המנוח לבין הנתבעת 1 לפיה העביר  
10 האב המנוח בחייו לנכדתו ד' את כל הזכויות במשק 71 במשוב הינה  
11 בטלה ומבוטלת, ובהתאם, יש לקבוע כי הזכויות במשק במועד פטירתו  
12 של האב המנוח שייכות לו, ויחולקו בהתאם להוראותיה של צוואת המנוח  
13 מיום 20/7/83.

14 75.2 בהתאם לאמור לעיל, למנות את הח"מ ככונס נכסים על מנת שיפעל  
15 למכירת המשק וחלוקת התמורה שתתקבל, בניכוי מיסים והוצאות  
16 המכירה, בין שלושת ילדיו של המנוח, כאמור בצוואתו של המנוח  
17 שקוימה. לחילופין, לקבוע כי שמעון ימשיך לקיים את המשק, בכפוף  
18 לכך שהוא ישלם לכל אחת מהתובעות פיצוי בגובה 16% מהשווי של  
19 המשק במכירה לקונה מרצון, כפי שיקבע על ידי שמאי מומחה שימנה  
20 בית המשפט הנכבד.

21 75.3 להצהיר כי התובעות זכאיות כל אחת לשיעור של 33% מדמי  
22 השכירות שהתקבלו בגין השכרת המשק בתקופה שמיום פטירתו של  
23 המנוח ועד למועד הגשת כתב תביעה זה.

24 75.4 לחילופין בהתאם לאמור בסעיף 72 לעיל, לקבוע כי המנוח העביר  
25 במתנה לנתבעת 1- רק מחצית מהזכויות במשק, וכי המחצית השנייה  
26 של המשק תחולק בהתאם להוראות צוואתו של המנוח שקוימה, דהיינו  
27 8% מהזכויות במשק לכל אחת מהתובעות ו-34% מהזכויות במשק ל-ש'.  
28 במקרה כזה יחולו הוראות סעיפים 75.2-75.3 לעיל בהתאמה".

29

30 לדעתי, התביעה שבפני, לצורך שאלת התיישנות, מקרקעין היא. אמנם בין סעדי  
31 התביעה בקשה למינוי כונס נכסים לשם מכירת המשק, ברם זהו אינו העיקר בתביעה  
32 שכל מהותה הכרעה מי היה הבעלים של זכויות בר רשות במשק במועד פטירת המנוח.  
33 זאת בשים לב כי רק העובדות המתוארות בגוף כתב התביעה עצמו מחייבות בכגון דא



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 (ראה: אורי גורן, "סוגיות בסדר דין אזרחי, מהדורה שמינית, עמ' 55 תשס"ה-2005, ע"א  
2 9/86 ויין נ' מדינת ישראל, פ"ד מב(4)713,722).

3  
4 כאמור, במרכזה של התובענה עומד הסכם מתנה בו העניק המנוח לנכדתו המבקשת 1 את  
5 זכויותיו במשק, והאם יש לקבוע כי ההסכם בטל מחמת פגמים ברצון והעדר גמירות דעת  
6 מצד המנוח. לפיכך אם תתקבל התביעה, יחול גם שינוי במצב החזקה במקרקעין,  
7 לאמור, החזקה במשק תעבור מידי המבקשת 1 לידי המבקש 2 והמשיבות, בהתאם  
8 להוראות צוואתו של המנוח, ככל שהחווה המשולש מאפשר החלת הוראות הצוואה על  
9 המשק. לחלופין, וככל שהחווה המשולש אינו מאפשר זאת, יחול הסדר אחר אותו מאמץ  
10 ההסכם המשולש במקרה של פטירת בר הרשות ובהעדר קביעה של בן ממשיד בחייו.  
11 לעומת זאת, כאשר התביעה הינה לסעד כספי כלשהו, אין בקבלתה כדי להביא לשינוי  
12 בזהות המחזיק במשק.

13  
14 מלבד מבחן הסעד, נראה כי בנסיבות דן קיימים לנו סממנים חיצוניים אשר יש בהם .37  
15 להעיד כי לצורך שאלת ההתיישנות עסקינן בתביעה במקרקעין. ככלל, זכות של בר רשות  
16 אינה ניתנת להעברה בהיותה זכות אישית. יכולת ההעברה וההורשה הינה ייחודית לבעל  
17 זכות קניינית ולא למי שזכותו עלולה להתבטל בהתראה מראש. ברם, ענינו רואות כי  
18 במקרה דנן, העביר המנוח את זכותו במשק לנכדתו ד' באמצעות תצהירי מתנה (אין  
19 באמרה זו לקבוע לגופו של עניין האם תצהירים אלה תקפים והאם עסקת המתנה תקפה),  
20 ללמדך, כי זכויות שהיו למנוח במשק ניתן היה להעבירן לאחרים עוד בחייו ובהתאם  
21 לרצונו, והדעת נותנת גם כי העברה זו מתאפשרת בין אם ללא תמורה ובין אם בתמורה –  
22 מכר לכל דבר ועניין, וכוחה יפה כלפי כולי עלמא. לא רק זאת, בצוואתו ביקש המנוח  
23 להוריש את המשק לילדיו ואף התייחס למכירתו (כפי שניתן להתייחס לזכות קניינית).  
24 אמנם אין די בכך כדי ללמדנו כי בכל הנוגע לגורל הזכויות במשק אגב פטירה, הרי הן  
25 ניתנות להעברה בהתאם לצוואה, אך יחד עם זאת איש מהצדדים לא טען אחרת. בהקשר  
26 זה אעיר, ולכך התייחסתי בעבר בת"ע 1180/08 א.ד. ואח' נ' א.ד. (פורסם במאגרים  
27 המשפטיים) (20/2/11), כי במושבים מסוימים מחיל החווה המשולש ובאופן הסכמי  
28 הוראת סעיף 114 לחוק הירושה, כך שבהעדר קביעה של בן ממשיד בחייו של המתיישב,  
29 ובהעדר בן זוג במועד פטירתו, וככל שזה הותיר צוואה הכוללת הוראות בעניין זהות  
30 הזוכה במשק, הרי שיש לקיים את רצונו זה, כך שהלכה למעשה, הוראות הצוואה תהיינה  
31 רלבנטיות לצורך העברת הזכויות במשק לאחר פטירה, גם אם הזכויות במשק אינן  
32 מהוות חלק מהעזיבון.



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 מכל מקום, הוכח כי בחייו של בר הרשות הוא רשאי להעביר את זכויותיו לאחרים. כך  
2 למדים אף מעדותו של מר ש', חבר וועד המושב, אשר נשמעה לפני בית משפט קמא ולפיה  
3 ניתן להעביר ולמכור את הזכויות במשקים:

4  
5 "ש.האישור של המושב להעברת הזכויות, ניתן מראש או בדיעבד אחרי  
6 שהעסקה מבוצעת?"

7 ת. השיטה מתחילה בזה שמישהו רוצה למכור או להעביר במתנה,  
8 פונים לבנק ובדרך כלל שני הצדדים, אנחנו דנים במקרה רואים במה  
9 מדובר, כמו במקרה הזה שזה נכדה, אנחנו אוטומטית מאשרים וזו  
10 החלטת הוועד שבה אנו מודיעים שאנו מקבלים את הבקשה ובעצם  
11 ממלאים טפסים של המנהל, מעבירים אותם למנהל. אח"כ יש  
12 פרוצדורות שלמות של עו"ד, עד שמגיע האישור של המנהל שבו מצוין  
13 שהמשק הועבר משם כזה לשם אחר.

14 ש. ראשית בעל הזכויות פונה אליכם ומעביר את הזכויות למישהו אחר  
15 ואז אתם נותנים אישור?

16 ת. כן.

17 ש. בכתב?

18 ת. על פי רוב כן, לא תמיד. לעיתים מגיעים אנשים חולים, לפעמים  
19 אפילו בסיטואציות מסוימות אפילו שולחים חבר וועד או שניים לקבל  
20 את הבקשה של אותו בעל משק בעלפה". (עמ' 16 לפרוטוקול)

21  
22 ברי, כי במצב זה ניתן בנסיבות דנו, ולאור מבחן הסעד, לראות בתובענה כתובענה  
23 שבמקרקעין לצורך חוק ההתיישנות וכך אני קובע. אמנם, על פי המשיבות סופו של  
24 המשק להימכר ותמורתו להתחלק בין שלושה. עם זאת, אין משמעות הדבר כי יש  
25 להתייחס לתביעה כאל תביעה כספית ולהעלים עין מהמשמעות הישירה של הקביעה, אם  
26 תתקבל התביעה, לפיה הזכויות נותרו במועד פטירת המנוח שלו בלבד. זהו הסעד העיקרי,  
27 הראשון במעלה מבין מספר סעדים, והוא הכרחי לשם השגת מותר הסעדים לרבות אותה  
28 תוצאה כספית של מכר וחלוקת התמורה בין שלושה. הענקת סעד כזה משמעותה –  
29 העברת החזקה במשק מידי המבקשת לידי אחרים.

30  
31 לא נעלמה מעיני טענתם, כבדת המשקל, של המבקשים, לפיה הכיצד ניתן להתעלם  
32 משנים רבות שחלפו, כ-15, עוד בחייו של המנוח וזאת ממועד עריכת הסכם המתנה ועד  
33 לפטירתו, כאשר במהלכן לא נקף המנוח אצבע, לא הגיש כל תביעה לביטול אותה העברה



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 רצונית שביצע, או ניסה לצאת חוצץ כנגדה בכל דרך אחרת. בצדק טוענים המבקשים כי  
 2 משלא עשה כן בחייו, הרי שפטירתו אינה מפסיקה את מרוץ ההתיישנות, ובוודאי אינה  
 3 מאפסת אותו, כאילו כל אותן שנים אינן באות בחשבון. אלא שלטענה זו קיים מענה  
 4 מספק בגדרי החלטת בית משפט קמא. וכך הוא אומר בעמ' 13 (סעיף 47 להחלטה): "...  
 5 יובהר כי בשלב זה אין אני דן בתביעה לביטול המתנה ועל כן, המשמעות שיש לתקופה  
 6 ממועד מתן המתנה ועד למועד פטירת האב המנוח תיבחן במסגרת התביעה לביטול  
 7 המתנה".

8 משום כך, ממשיך בית משפט קמא וקובע כי בשלב זה אין הוא נדרש למכלול טענות  
 9 המשיבות לפיהן המנוח סבל בשנים האחרונות לחייו ממחלת האלצהיימר, או לטענות  
 10 אחרות לפיהן הבטיח להן בשיחות עימו, עד אחרית ימיו, כי המשק יתחלק לאחר מותו  
 11 בין ילדיו. ברי כי בבירור התביעה לגופה יש לבחון טענות אלה ובהתאם להכרעות  
 12 שיתקבלו ביחס אליהן, לבחון את שאלת ההתיישנות בהתאם.

13

14 באשר לטענת השיהוי שהעלו המבקשים, דינה של זו להידחות. 38.

15

16 הטענה הועלתה לראשונה בסעיף 99 לסיכומי המבקשים בפני בית משפט קמא. די בכך  
 17 היה כדי להוביל לדחייתה. גם לגופו של ענין, איני מקבל טענתם זו משלא הוכיחו כי שינו  
 18 מצבם לרעה וכי המשיבות ויתרו על זכותן לתבוע, כמתחייב מ-ע"א 410/87 עזבון המנוחה  
 19 רבקה ליברמן ז"ל נ' יונגר לאה (18/03/1991):

20

21 "הכללים הקובעים את התקופה שבה רשאי אדם לישון על זכויותיו מוסדרים  
 22 במסגרת דיני ההתיישנות. אם כדבר שבשיגרה ניזקק לטענת השיהוי לאחר  
 23 שדחינו את טענת ההתיישנות, עלול הדבר להתפרש כעקיפת כללי  
 24 ההתיישנות שנקבעו על ידי המחוקק. על כן, מקום שקיימים כללים ברורים  
 25 בדבר אורך תקופת ההתיישנות, יש לנהוג משנה זהירות בקבלתה של טענת  
 26 שיהוי. יש הגורסים, כי טענת שיהוי מקומה רק במקום שדיני ההתיישנות  
 27 אינם חלים (ראה ע"א 522/71 מוריס בנין נ' אלברט בנין ואח' פ"ד כ"ח (2)  
 28 309, 340). אך גם אם נסכים שניתן לעורר טענת שיהוי במקרים מסויימים  
 29 עליהם חל חוק ההתיישנות (וזוהי אכן דעתי), עדיין אין לאמר שנקבל טענה  
 30 כזו בהעדר קיומן של נסיבות מיוחדות.

31 בהקשר זה יפים הדברים שנאמרו בע"א 403/63 תמיר נ' שמאלי פ"ד י"ח (1)

32

: 53, 47



## בתי המשפט המחוזי בחיפה בשבתו כבית-משפט לערעורים אזרחיים

רמ"ש 4867-02-15

1 "אכן, תקופת זמן כשלעצמה, ולוא גם ארוכה, שבה ישן התובע על זכויותיו,  
2 אין בה כדי להכשיל את תביעתו בטענת השהיה ... אלא אם תקופת השהיה  
3 מגיעה לתקופת ההתיישנות. ... אם תקופת השהיה אינה ארוכה עד כדי כך,  
4 נדון המקרה לפי נסיבותיו. בדרך כלל לא תתקבל הטענה על סמך עבור הזמן  
5 בלבד, אלא אם יש בנסיבות המקרה כדי להראות שהתובע השלים עם המצב  
6 וזנח את זכות התביעה, או שבמשך הזמן שינה הנתבע את מצבו לרעה."

### סוף דבר

9  
10 39. לאור כל האמור, יש לראות את התובענה בפני בית משפט קמא כתובענה שבמקרקעין  
11 לצורך החלת חוק ההתיישנות, כך שבין אם עסקינן במקרקעין מוסדרים ובין אם לאו,  
12 הרי שתביעת המשיבות הוגשה ממילא בטרם חלפה תקופת ההתיישנות הקצרה מבין  
13 השתיים, זו של 15 שנים. כמו כן דין טענת השיהוי היה דחייה.

14  
15 אי לכך מורה על דחיית הערעור.

16  
17 מחייב את המבקשים לשלם למשיבות הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסך של 6,000 ₪.

18  
19 עירבון שהפקידו המבקשים יועבר לידי המשיבות באמצעות באי כוחן וזאת עד לגובה של  
20 6,000 ₪. ככל שתישאר יתרה מהעירבון, זו תוחזר לידי המבקשים באמצעות בא כוחם.

21  
22 מותר לפרסום ללא שמות הצדדים, וללא פרטים מזהים.

23  
24 ניתן היום, כ"א סיוון תשע"ה, 08 יוני 2015, בהעדר הצדדים.

25

26 סארי ג'יוני, שופט