



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

לפני כבוד השופט גלעד הס

התובעת

ברכה מור

נגד

הנתבעים

1. מאיר חתוכה
2. אילן דניאל חתוכה
3. מרים חתוכה

התובעת – ע"י עו"ד ליעד שטרצר  
הנתבעים – ע"י עו"ד אליהו גבריאל

### פסק דין

#### רקע

1. התובעת, הגב' ברכה מור (להלן: "התובעת") הינה הבעלים של 50% מהזכויות במקרקעין בשטח של 692 מ"ר ואשר ידועים כחלקה 530 בגוש 6558 בהרצליה (להלן: "המקרקעין"). הנתבעים 1 ו-3, ה"ה מאיר ומרים חתוכה (להלן ולשם הנוחות: "הנתבעים") הינם הבעלים של יתרת 50% מהזכויות במקרקעין.
2. אציין כי בהתאם לנסח רישום המקרקעין הבעלות של התובעת והנתבעים בחלקה הינה בעלות בשיתוף המכונה "מושע" (על מהות בעלות במושע ר' רע"א 5143/18 רונן דויד נ' לארי יעקב [פורסם במאגר נבו] (9.7.2018)).
3. בפועל, המקרקעין מחולקים לשני חלקים, על חלק אחד בנוי בית התובעת וחצר התובעת ועל החלק האחר בנוי בית הנתבעים וחצרם. בין החלקים השונים בנויה גדר המפרידה בין חצר התובעת לבין חצר הנתבעים.
3. בין התובעת לבין הנתבעים, אשר כאמור הינם בעלים במשותף על המקרקעין ושכנים, התגלה סכסוך, כאשר התובעת הגישה תביעה זו שלפניי כנגד הנתבעים וכנגד הנתבע 2, בנם של הנתבעים.
- אציין כבר עתה כי הנתבע 2, בנם של הנתבעים, מצוי בהליכי פשיטת רגל וההליכים נגדו עוכבו. בסיכומי התשובה מטעם התובעת טענה התובעת כי הליך פשיטת הרגל של הנתבע 2 בוטל, אולם בהעדר החלטה מפורשת של בית המשפט המוסמך המבטלת את צו עיכוב ההליכים, איני מעניק סעד בעניין הנתבע 2.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

4. במסגרת כתב התביעה טוענת התובעת מספר טענות כנגד הנתבעים:
- הטענה הראשונה הינה כי הנתבעים מחזיקים בשטח הגדול משטח מחצית החלקה, כך שלטענת התובעת השטח המוחזק על ידי הנתבעים גדול ב- 30 מ"ר מהשטח המוחזק על ידי התובעת. התובעת מכנה החזקה זו כ- "פלישה".
- בגין החזקה עודפת זו תובעת התובעת דמי שימוש בסך של 18,840 ₪ המשקפים לשיטתה סך של 220 ₪ דמי שימוש חודשיים לתקופה בת 84 חודשים.
- עוד עותרת התובעת לצו עשה אשר יורה על הזזת הגדר, כך שחלוקת החזקה בין המגרשים תהיה שווה. לחלופין, טוענת התובעת כי שווי החלק המוחזק בעודף על ידי הנתבעים הינו בסך של 180,000 ₪.
5. הטענה השנייה של התובעת הינה, כי עקב עבודות בניה שביצעו הנתבעים נגרמו לתובעת נזקים ניכרים. לפי חוות דעת מומחה מטעם התובעת עלות תיקון הליקויים הינה בסך של 185,100 ₪ כאשר על סכומים אלו יש להוסיף מע"מ, בקרה ופיקוח ועלות דיור חלופי.
- עוד טוענת התובעת במסגרת ראש נזק זה, כי יש לתת צו עשה לנתבעים להסרת גג אסבסט.
6. התובעת טוענת בנוסף כי לאור עבודות הנתבעים ונזקי הרטיבות נמנע ממנה להשכיר את המרתף לתקופה של 60 חודשים ובהתאם לחוות שמאי מטעמה, הנזק שנגרם לה עקב כך הינו בסך של 246,000 ₪.
7. הטענה השלישית של התובעת הינה כי קיימת ירידת ערך למקרקעין בסך של 105,000 ₪ וזאת בשל קיומו של סכסוך שכנים.
8. התובעת העמידה את תביעתה על סך של 633,156 ₪, כאשר סכום זה כולל גם פיצויי עוגמת נפש בסך של 50,000 ₪.
9. התובעת ביקשה בנוסף צו עשה בשלושה נושאים: פירוק גג אסבסט, בניית מערכת ניקוז בשטח של הנתבעים והריסת קיר ויחידת דיור אשר לטענתה נבנו ללא היתר.
10. הנתבעים הגישו כתב הגנה. בחלק הכללי לכתב ההגנה טענו הנתבעים כי דווקא התובעת הינה עבריינית בניה אשר בנתה קומות ללא היתר ומשכירה יחידות דיור בניגוד לדין.
- לגופם של דברים, טענו הנתבעים באופן כללי את הטענות הבאות:
- לעניין "הפלישה" הכחישו הנתבעים את הטענה כי הם מחזיקים בשטח עודף של המקרקעין.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

לעניין הנזקים עקב הבניה שלהם, הכחישו הנתבעים הן את האחריות לנזקים והן את הנזקים עצמם.

לעניין גג האסבסט טענו הנתבעים כי זה קיים מזה שנים רבות והעילה בגינו התיישנה.

11. מכאן המחלוקת בהן יש להכריע בתיק זה הינן:

א. האם קיימת החזקה עודפת של הנתבעים במקרקעין, ואם כן, מהו שטח החזקה העודפת ומהו הסעד שיש לתת בנושא;

ב. האם פעולות הנתבעים גרמו לתובעת נזק? ואם כן מהו שיעור הנזק;

ג. האם יש לתת את "צווי העשה" שהתבקשו בכתב התביעה.

### ההליכים בתיק זה

12. ביום 21.10.18 התקיים קדם המשפט הראשון בתיק. במסגרת קדם המשפט הסכימו התובעת והנתבעים, כי ימונה מומחה מטעם בית המשפט אשר יבחן את השאלות המקצועיות העולות מכתבי הטענות.

עם זאת, לאור אי התייצבות של הנתבע 2, לא מונה בשלב זה מומחה.

ביום 16.12.2018, לאור הסכמת הצדדים, מונה אינג' דוד דב כמומחה הנדסי מוסכם מטעם בית המשפט (להלן: "אינג' דוד דב") לבדיקת הטענות המקצועיות העולות מכתבי הטענות.

13. ביום 26.3.2019 הגיש אינג' דוד דב את חוות דעתו לבית המשפט. הצדדים הגישו שורה של שאלות הבהרה לאינג' דב וזה ענה על שאלות אלו ביום 10.4.2019.

14. ביום 16.5.2019 התקיים קדם משפט נוסף. במסגרת קדם המשפט סקר בית המשפט לצדדים את המצב העובדתי והמשפטי נוכח חוות דעת המומחה, והציע לצדדים הצעה לסיום המחלוקת.

בכל מקרה, ולצורך קידום ההליכים, קבע בית המשפט כי לא נדרש מינוי של מומחים נוספים וזאת כאשר המחלוקת השמאית בין הצדדים אינה על סכום גבוה. כמו כן, קבע בית המשפט מועדים להגשת תצהירי עדות ראשית.

15. התובעת הגישה מטעמה את הראיות הבאות: תצהיר עדות ראשית שלה, תצהיר עדות ראשית מטעם יואב הכהן, חוות דעת המומחה ההנדסי מטעמה (אינג' זנגנפור) וחוות דעת של השמאי אלי סידאוי.

הנתבעים הגישו תצהיר עדות ראשית מטעם הנתבעת 3, הגב' מרים חתוכה.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

16. ביום 10.10.2019 התקיים קדם משפט לאחר תצהירים. במסגרת קדם המשפט התחדדה המחלוקת בין הצדדים בעניין מיקום הגדר המפרידה בין החלק המוחזק על ידי התובעת לחלק המוחזק על ידי הנתבעים, ומכאן להיקף "הפלישה" הנטען של הנתבעים לחלק התובעת.

לאור מחלוקת זו קבעתי שימונה גם מודד כמומחה מטעם בית המשפט, מודד אשר יבאר לבית המשפט מהו החלק המוחזק על ידי כל צד.

כמו כן, נקבע התיק לדיון הוכחות.

17. ביום 19.1.20 הוגשה חוות דעת המודד מטעם בית המשפט אינג' מסארוה חוסאם (להלן: "אינג' חוסאם"). התובעת שלחה למודד חוסאם שאלות הבהרה, וביום 8.3.20 הוגשו לתיק בית המשפט התשובות לשאלות ההבהרה.

18. ביום 12.3.20 התקיים דיון ההוכחות בתיק.

במסגרת הדיון נחקרו המומחים מטעם בית המשפט אינג' דוד דב ואינג' חוסאם.

כמו כן נחקרו עדי התובעת - התובעת והשמאי מר אלי סידאוי. התובעת ביקשה למשוך את תצהיר מר הכהן, וזאת לאחר שהמומחה אינג' דוד דב אישר בחקירתו כי לא נכנס למבנה בחצר בית הנתבעים, ובית המשפט הורה על משיכת תצהיר מר הכהן מהתיק.

מטעם הנתבעים נחקרה הנתבעת 3.

19. הצדדים סיכמו טענותיהם בכתב.

אתייחס לראיות הצדדים, חוות דעת המומחים, החקירות שנערכו וכן לטענות הצדדים בסיכומים, בפרק הדיון והכרעה.

### דיון והכרעה

#### כללי – חוות דעת המומחה מטעם בית המשפט

20. ההלכה בעניין מעמדה של חוות הדעת מטעם מומחה בית המשפט היא הלכה ברורה, מפורשת וחד משמעית אשר נסקרה בפסקי דין רבים, כאשר זו סוכמה היטב בת"א (מרכז) 36334-11-10 כלל חברה לביטוח בע"מ נ' חברת החשמל לישראל בע"מ [פורסם בנבו] (9.1.2017):

"כידוע, מינוי מומחה מטעם בית המשפט היא פרקטיקה ידועה ומקובלת במקרים בהם מתעוררת סוגיה המצריכה ידע מקצועי שבמומחיות, אשר לגביה נזקק בית המשפט לכלי עזר אובייקטיבי על מנת שיוכל להגיע לפתרון יעיל וצודק של הסכסוך..."



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 18-02-9400 מור נ' חתוכה ואח'

בהתאם לכך, הנטייה היא שלא לסטות מחוות דעתו של מומחה מטעם בית המשפט בהיעדר טעות בולטת והלכה היא כי בית המשפט יאמץ את חוות הדעת של המומחה המקצועי שהוא ממנה (עניין עיריית אשקלון, שאוזכר לעיל), שעה שעסקינן בעניינים מקצועיים שלבית המשפט אין מומחיות וידע מקצועי לגביהם.

אמנם, חוות הדעת של המומחה מטעם בית המשפט אינה כובלת את שיקול דעתו של בית המשפט (ע"א 3056/99 שטרן נ' המרכז הרפואי על שם חיים שיבא, פ"ד נו(2) 936, 949 (2002)), ואמנם, מומחה בית המשפט הינו ככל העדים וניתן להעמיד לבחינה את מקצועיותו ואת עמדותיו – ויחד עם זאת, בדרך כלל בית המשפט יאמץ את ממצאי המומחה המקצועי האובייקטיבי מטעמו וזאת בהיעדר סיבה משמעותית ובולטת שלא לעשות כן (הדגשה לא במקור – ג.ה.).

וכן ר' ע"א 4179/17 יותר סוכנות לביטוח (1989) בע"מ נ' ערן רובין [פורסם בנבו] (06.12.2018):

"זאת בהתחשב בכלל הידוע לפיו סטייה מחוות דעתו של מומחה הממונה מטעם בית המשפט ומהווה ידו הארוכה, תיעשה במשורה, במקרים חריגים ומנימוקים כבדי משקל (ע"א 293/88 חברת יצחק ניימן להשכרה בע"מ נ' רבי, [פורסם בנבו] פסקה 4 (31.12.1988); ע"א 8329/16 טרנס אטלס בע"מ נ' אליהו פרחי בדי ריפוד בע"מ, [פורסם בנבו] פסקה 19 (4.6.2018))."

21. לפיכך, אני סבור כי נקודת המוצא לדיון בתיק זה הינה חוות דעת המומחים מטעם בית המשפט, חוות דעת אשר יש להן מעמד מועדף ביחס לחוות הדעת מטעם הצדדים. מתוך נקודת מוצא זו, יש לבחון את הטענות הספציפיות של הצדדים.

### סיכום עמדות המומחים מטעם בית המשפט

#### חוות דעת אינג' דוד דב

22. המומחה אינג' דב התייחס לחוות דעת המומחה מטעם התובעת וחיווה דעתו בנושאים השונים.

23. לעניין ליקויי האיטום והרטיבות, קבע אינג' דב כי לא מצא רטיבות בקיר המשותף, עם זאת מצא המומחה כי בחיבור בין דירת הנתבעים לקיר המשותף קיים ליקוי של איטום. המומחה קבע כי עלות תיקון ליקוי זה הינה בסך של 27,000 ₪.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 18-02-9400 מור נ' חתוכה ואח'

24. לעניין הפגיעה בגדר קבע המומחה, כי לא מצא פגיעה בבסיס הגדר כתוצאה מפעולות הנתבעים, עם זאת, מצא פגיעה בגדר הקלה אשר מעל לגדר הבנויה. המומחה העריך את עלות תיקון הפגיעה ושחזור הגדר אשר מעל הגדר הבנויה בסך של 9,000 ₪.
25. לעניין הטענה כי קיימת בעיית ניקוז בחצר הנתבעים הגורמת פגיעה לבית התובעת, קבע המומחה כי חצר בית הנתבעים נמוכה בכ- 1 מטר מחצר התובעת ולכן דחה את טענת התובעת בנושא הניקוז.
26. כמו כן לא מצא המומחה אינגי דב נזקים בגין שורשים של עץ.
27. המומחה אינגי דב חיווה דעתו גם בנושא של מיקום הגדר והטענה להחזקה עודפת של הנתבעים, ואף הציע פתרון למחלוקת זו, פתרון המתבסס על פיצוי כספי והזזת חלק מהגדר. אלא, שהמומחה אינגי דב אינו מודד ואינו מומחה במדידות ואף אינו שמאי מקרקעין, ולכן חוות דעתו בנושא החזקה העודפת והפיצוי בגין חזקה עודפת זו חורגת מגדר סמכותו. גם הבהיר בית המשפט בהחלטתו בפרוטוקול הדיון מיום 16.5.2019.
28. המומחה קבע שעל הסכומים הנקובים לעיל יש להוסיף עלות פיקוח בסך של 5,000 ₪ וכן מע"מ בשיעור של 17%.
29. המומחה ענה לשאלות ההבהרה מטעם התובעת, ובמסגרת התשובות לא חזר בו מהקביעות לעיל, ואף העמיק את הנימוק לקביעות אלו.
30. מכאן, סך עלות תיקון הליקויים שמצא המומחה אינגי דב הינו:

א. איטום – 27,000 ₪;

ב. שיקום גדר – 9,000 ₪;

ג. פיקוח הנדסי – 5,000 ₪;

ד. מע"מ – 6,970.

סה"כ עלות תיקון הליקויים: 47,970 ₪.

### חוות דעת המודד מטעם בית המשפט

31. כאמור, בהסכמת הצדדים מונה המודד אינגי מסארוה חוסאם כמודד מטעם בית המשפט. אינגי חוסאם קבע בחוות דעתו כי אכן החזקה במקרקעין אינה מחולקת בחלקים שווים, כך שהנתבעים מחזיקים בשטח של 368 מ"ר ואילו התובעת מחזיקה בשטח של 324 מ"ר בלבד.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

היות וכל אחד מהצדדים אמור היה להחזיק בשטח שווה של 346 מ"ר, הרי עולה מחוות דעת אינג' חוסאם, כי התובעת מחזיקה בשטח בחסר של 22 מ"ר ואילו הנתבעים אוחזים בשטח בעודף של 22 מ"ר.

32. התובעת שלחה שאלות הבהרה למודד אינג' חוסאם, אולם זה עמד על דעתו כי מדידתו האחרונה כפי שהוגשה לבית המשפט היא המדידה הנכונה. עם זאת ציין אינג' חוסאם כי יכולות להיות סטיות של עד 2 מ"ר במסגרת המדידה.

### דיון בסעדים הנדרשים בכתב התביעה

33. לאחר שסקרתי את חוות דעת המומחים, אדון בסעדים המבוקשים בכתב התביעה וזאת על רקע חוות דעת המומחים, תצהירי הצדדים, הראיות, החקירות וטענות הצדדים בסיכומים.

### תיקון נזקי איטום ורטיבות

34. התובעת בתצהיר העדות הראשית מטעמה, וכן בחוות דעת שצירפה לתצהיר העדות הראשית, טוענת כי עלות התיקון הינה בסך של 44,000 ₪.

35. לא מצאתי בטענות התובעת נימוק של ממש לסטות מחוות דעת המומחה מטעם בית המשפט, וזאת כאשר חוות דעת זו מנומקת ואובייקטיבית. קל וחומר שאין מקום להתערבות שכזו על רקע ההלכות בדבר כללי ההתערבות הנוקשים בחוות דעת מומחה מטעם בית המשפט.

36. לפיכך אני מאמץ בעניין ראש נזק זה את קביעת המומחה מטעם בית המשפט, אשר קבע נזק בסך של 27,000 ₪ בתוספת מע"מ ופיקוח.

### עלות החזרת גדר לקדמותה

37. התובעת דורשת בגין החזרת הגדר לקדמותה סך של 38,600 ₪ בתוספת מע"מ.

38. גם בנושא זה לא מצאתי לנכון לסטות מחוות דעת המומחה אינג' דב אשר קבע כי עלות התיקון הגדר הינה בסך של 9,000 ₪ בתוספת מע"מ.

39. יתרה מזו, אני מקבל את נקודת המוצא של המומחה מטעם בית המשפט, כי הגדר לא התמוטטה כולה. לא מצאתי בחומר הראיות שלפני כל ראיה להתמוטטות כוללת של הגדר עד לקריסתה וזאת מלבד אמירה סתמית של התובעת, אמירה אשר לא נסמכת על צילומים או ראיות אחרות.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

40. עוד אציין כי הסבריו של המומחה מטעם בית המשפט לעניין הגדר הן במענה לשאלות ההבהרה והן בעדותו מקובלים עליי לחלוטין, והם תואמים את אשר משתקף מהתמונות שצורפו לחוות דעתו.

41. לפיכך, אני מאמץ בעניין ראש נזק זה את קביעת המומחה מטעם בית המשפט על נזק בסך של 9,000 ₪ בתוספת מע"מ ופיקוח.

### הקמת מערכת ניקוז וביוב תקינה

42. התובעת דורשת כי הנתבעים יתקינו מערכת ניקוז חדשה וכן חיבור חדש לביוב.

43. אני דוחה דרישה זו של התובעת. כפי שקבע המומחה אינג' דב, חצר הנתבעים נמוכה באופן משמעותי מחצר התובעת, ולכן בעיות הניקוז בחצר הנתבעים, ככל שקיימות כאלו, לא יכולות היו לגרום לנזקים בחצר התובעת הגבוהה יותר.

כך קבע המומחה מטעם בית המשפט וכך גם הגיונם של דברים.

44. לא מצאתי גם כל ממש בטענת התובעת ביחס למערכת הביוב של הנתבעים, ופרט כאשר מר אריק אבינרי אשר כביכול הוגש תמלול שיחה עמו לא זומן להעיד מטעם התובעת. בכל מקרה לא ברור מתצהיר התובעת או מחוות דעת המומחה מטעמה כיצד הבעיות במערכת הביוב של הנתבעים יפגעו בתובעת.

### נזקים בגין שורשי עץ

45. התובעת דורשת פיצוי בסך של 16,500 ₪ בתוספת מע"מ בגין פגיעה באריחי קרמיקה עקב פגיעת שורשי עץ הנטוע בחצר הנתבעים.

46. המומחה מטעם בית המשפט אינג' דב לא מצא כל אחריות של הנתבעים לנזקים אלו. בתשובותיו לשאלות ההבהרה וכן בחקירתו בבית המשפט נימק המומחה מדוע נזקים נטענים אלו אינם נובעים מעץ הנטוע בחצר הנתבעים, ובכל מקרה אף אם היו סימנים לנזק, יכולה הייתה התובעת לטפל בשורשים מיד עם סימון ראשון לנזק ולא להמתין לנזק חמור.

47. עוד אבהיר, כי המומחה אינג' דב נימק נכון לטעמי כאשר הבהיר כי התביעה בחוות דעת התובעת הינה לנזק בגין שורשי עץ ולא לנזק בגין קריסת עץ או עקירתו כפי שניסתה התובעת לטעון בשאלות ההבהרה מטעמה.

48. לפיכך, אני מאמץ את קביעת המומחה אינג' דב בעניין זה ומכאן דוחה את הטענה בראש נזק זה.





## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 18-02-9400 מור נ' חתוכה ואח'

### עלות בניית קיר עם יסוד באורך של 16 מטר

49. התובעת מציינת בתצהירה כי היא דורשת סך של 52,600 ₪ בגין "בניית קיר" ומפנה לעניין זה לעמ' 29 לחוות הדעת המומחה מטעמה. עיון בחוות הדעת מטעם התובעת מגלה כי אכן בסעיף 2 לחוות הדעת קיים ראש נזק "עלויות בנייה של קיר עוד יסוד עובר באורך כ- 16 מטרכולל טיח וגובה 11 מטר".
50. אלא, וזה העיקר לענייננו, אין כל פירוט מדוע נדרש הפיצוי בגין ראש נזק זה.
51. אין פירוט בתצהיר התובעת או בחוות דעת המומחה מטעם התובעת באיזה קיר מדובר (קיר הבית?, קיר תומך?, בסיס לגדר?), ובפרט אין פירוט מהו המעשה או המחדל של הנתבעים אשר מצריך בניית קיר שכזה על חשבונם.
52. לא מצאתי בנספחים לחוות דעת המומחה מטעם התובעת צילומים של קיר זה, או שרטוט המסביר את כוונתו של המומחה מטעמה בעניין הפיצוי בגין הצורך בבניית קיר. אף בתיאורים הדלים שכן מפורטים בחוות דעת מומחה התובעת, לא מצאתי כל נימוק לצורך לבנות קיר בגובה של 11 מטר (למעלה משלוש קומות!) במקרקעין.
53. אציין כי גם אינג' דב, המומחה מטעם בית המשפט, לא התייחס לקיר זה, והתובעת לא שאלה אותו על העדר ההתייחסות בשאלות ההבהרה ואף לא בחקירתו הנגדית.
54. בנסיבות אלו, אני דוחה את הטענה לפיצוי בראש נזק זה.

### מקום מגורים חלופי

55. התובעת טוענת כי תיקון הליקויים מחייב מקום מגורים חלופי לתקופה של 14 יום ומכאן היא זכאית לפיצוי בסך של 3,000 ₪. אני דוחה את התביעה בראש נזק זה.
56. אין בחוות דעת מומחה בית המשפט התייחסות לראש נזק שכזה, והתובעת לא ביקשה להבהיר נושא זה בשאלות ההבהרה או בחקירה הנגדית של המומחה.
57. בכל מקרה, העבודות שאישר המומחה הינן בתחום האיטום וזאת בחיבור בין תקרת בית הנתבעים לקיר המשותף ובגדר, ועל פי הגיונם של דברים, עבודות אלו אינן מונעות מגורים סבירים בדירת התובעת.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

### אי שימוש במרתף, בסלון ובממ"ד לתקופה של 60 חודשים

58. התובעת טוענת בכתב התביעה, בתצהירה ובסיכומים מטעמה, כי לאור עבודות בניה של הנתבעים חדרו מים למרתף ולממ"ד דירתה ומכאן נמנע ממנה השימוש בסלון, במרתף ובממ"ד החל מיום 30.02.10 ועד לחודש פברואר 2015.
- התובעת מעמידה ראש נזק זה על סך של 246,000 ₪.
59. דין ראש נזק להידחות, ואנמק:
- ראשית, אני סבור כי יש לדחות את העילה מחמת התיישנות.
- אכן התובעת אינה מציינת בתצהיר מטעמה מתי בוצעו העבודות של הנתבעים שגרמו לנזק זה, אולם היא טוענת כי החל מיום 30.2.10 לא יכולה הייתה לעשות שימוש במרתף. מכאן ניתן ללמוד, כי העבודות אשר לטענת התובעת גרמו לנזק בוצעו בוודאות לפני תאריך 30.2.10, כלומר שמונה שנים טרם הוגשה התביעה.
60. כלומר, מתצהיר התובעת עצמה עולות שתי המסקנות הבאות: (1) העבודות שגרמו לאי יכולת השימוש במרתף בוצעו לפני 30.2.2010; (2) התובעת הייתה מודעת לנזק עוד ביום 30.2.2010 (וזאת כאשר היא טוענת שלא יכולה הייתה לטענתה להשתמש במרתף).
- בנסיבות אלו, ברור כי התביעה בגין עילה זו, עילה שהוגשה במסגרת כתב תביעה שהוגש בחודש פברואר 2018, התיישנה.
61. בכל מקרה, ולמען הזהירות, אני סבור שיש לדחות עילה זו גם לגופה, ואפרט:
- על מנת לקבל פיצוי בגין ראש נזק זה היה על התובעת להוכיח ארבעה פרמטרים: (1) כי הנתבעים ביצעו עבודות שגרמו לחדירת המים לדירתה; (2) כי העבודות בוצעו ברשלנות; (3) כי נגרם נזק לתובעת; (4) כי קיים קשר סיבתי בין הנזק לבין העבודות שבוצעו ברשלנות.
- התובעת לא הוכיחה דבר מפרמטרים אלו. כל אשר יש לפני בית המשפט זאת טענה כללית לראש נזק בסך גבוה של 246,000 ₪, טענה אשר נטענה באופן סתמי, כוללני, ללא כל פירוט מינימאלי.
- כך, למשל, אין בתצהיר התובעת פירוט העבודות שגרמו לאותה חדירת מים, אלא כאמור הסתפקות באמירה סתמית בנוסח של "בשל עבודות בניה של הנתבעים". על מנת לבסס עילה בעולת הרשלנות היה על התובעת לכל הפחות לציין באיזה עבודות מדובר ומה היא הרשלנות הנטענת.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

יתרה מזו, לא רק שהתובעת אינה מציינת באיזה עבודות מדובר, היא אף לא מציינת מתי בוצעו העבודות הנטענות, וכל שניתן ללמוד מראיות התובעת הוא כי מדובר בעבודות שבוצעו לפני יום 30.2.2010, כלומר לפני כעשר שנים.

זאת ועוד, לא רק שאין בתצהיר התובעת פירוט לגבי אותן העבודות שהולידו את הנזק הנטען, אין גם פירוט מינימאלי של הנזק, כך שכל שנרשם בתצהיר התובעת זה נזק של "חדירת מים", אולם לא ברור מה הנזק שגרמה אותה חדירת המים. נניח כי אכן היה ממש בטענת התובעת וחדרו מים למרתף ביום 30.2.2010, עדיין לא ברור מה מנע את ייבוש המים והמשך השימוש במרתף, ובפרט לא ברור מדוע לא ניתן היה להשתמש במרתף במשך חמש שנים (כך!) לטענת התובעת.

62. התובעת אף לא צרפה ולו תמונה אחת מהתקופה הרלוונטית של אותה חדירה נטענת של מים למרתף או לממ"ד. מדובר בראיות שהינן בחזקת התובעת, לכן אי צירוף צילום כלשהו המלמד על מים במרתף או בממ"ד פועל לרעת התובעת.

אציין כי התמונות שצורפו לתצהיר או לחוות דעת המומחה מטעם התובעת, תמונות אשר יכולות להיות באופן פוטנציאלי רלוונטיות לטענה, מתוארכות לשנת 2016 ואילך (כפי שניתן ללמוד מהתאריך המופיע על צג הטלפון הנייד), כלומר שנים **לאחר** הנזק הנטען, אשר לטענת התובעת עצמה החל בפברואר 2010 והסתיים בשנת 2015.

63. עוד אציין, כי התובעת הגישה חוות דעת ארוכה ומפורטת של מומחה הנדסי מטעמה, אולם אין בחוות דעת זו כל אזכור לאותה חדירת מים למרתף כתוצאה מעבודות בבית הנתבעים ואין בה אזכור למניעת שימוש כה ארוכה.

64. התובעת מפנה בתצהירה לחוות דעת השמאי מטעמה מר סידאוי כתמיכה לראש נזק זה. אלא שעיון בעמ' 5 לחוות דעתו מגלה כי זה מסביר "**כפי שנמסר, בעת עבודות הבניה בנכס שגררו מוקדי רטיבות...**".

כלומר, מר סידאוי לא בדק שאכן בוצעו עבודות שכאלו, או שאכן קיימים מוקדי רטיבות, אלא רק העריך את הנזק על סמך מה שמסרה לו התובעת. כך גם הבהיר סידאוי בחקירתו הנגדית.

לפיכך, אין בחוות דעתו כל תמיכה לטענה, כי הנתבעים אכן ביצעו עבודות לפני שנת 2010 ובוודאי שאין בה תמיכה לטענה כי עבודות אלו גרמו לנזקים כלשהם.

עוד ראוי לשים לב, כי מר סידאוי אף לא קובע כי מוקדי הרטיבות הנטענים מנעו שימוש במרתף, וגם בעניין זה הוא מקבל כנקודת מוצא את מה שנמסר לו על ידי התובעת.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 18-02-9400 מור נ' חתוכה ואח'

65. לאור האמור לעיל, כאשר מלבד אמירה סתמית בתצהיר התובעת, אין פירוט של עבודות שביצעו לכאורה הנתבעים, אין פירוט של מועד העבודות, אין פירוט של הרשלנות הנטענת בביצוע העבודות, אין פירוט של הנזק שנגרם כתוצאה מאותן עבודות ובפרט אין פירוט מדוע נזק זה גרם למניעת שימוש, הרי שיש לדחות את התביעה בגין ראש נזק זה.

### פירוק גג אסבסט

66. התובעת מבקשת סעד עשה של פירוק גג אסבסט במבנה הבנוי בחצר הנתבעים והצמוד לשטח שלה.

אני סבור שיש להיעתר לסעד זה, ואבאר:

67. אציין כי קיומו של גג האסבסט מצוין בתצהיר התובעת ואף מצוין באופן מפורש בחוות דעת המומחה מטעם התובעת. המומחה מטעם התובעת מציין כי מדובר בבניה לא חוקית וכי מדובר בסיכון הבריאות של התובעת.

68. עוד אציין כי מהתמונות שצורפו בעמ' 14 עד 16 לחוות דעת מטעם מומחה התובעת ניתן לראות כי אכן מדובר בגג אסבסט.

ואם לא די בכך, הרי הנתבעת 3 בסעיף 22 לתצהירה מודה כי מדובר בגג אסבסט.

69. הנתבעים מעלים טענת התיישנות גם לנושא גג האסבסט. איני מקבל טענה זו. היה וגג האסבסט מהווה פגיעה בבריאות התובעת וייתכן ואף בבריאות הציבור, הרי מדובר בעוולה מתחדשת בכל יום, כך שאין לגביה התיישנות, וזאת בניגוד לעוולה הנטענת בגין חדירת המים בשנת 2010, בה דנתי לעיל, ואשר לגביה לא נטען כי היא מתמשכת.

בכל מקרה, אף אם קיימת התיישנות לעילה זו, הרי עדיין קמה לנתבעים החובה לסלק את המפגע מכוח החוק למניעת מפגעי אסבסט ואבק מזיק, תשע"א-2011 (להלן: "חוק למניעת מפגע אסבסט"), ואבאר:

70. כאמור, המומחה מטעם התובעת קבע כי האסבסט מהווה סיכון לתובעת. עיון בתמונות שצורפו לחוות דעת ואשר למעשה לא הוכחו על ידי הנתבעים, מגלה כי מדובר באסבסט ישן, פריך ושובר.

71. בהתאם לחוק למניעת מפגעי אסבסט, כאשר מדובר על אסבסט פריך או שבור, אזי מדובר ב- "מפגע אסבסט", ואצטט:

**"מפגע אסבסט" או "מפגע" – נוכחות של סיבי אסבסט באוויר או שחרור של סיבי אסבסט לאוויר, לרבות כל אחד מאלה:**



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 18-02-9400 מור נ' חתוכה ואח'

(2) אסבסט צמנט שרוף או מרוסק, וכן אסבסט צמנט שבור במידה ניכרת;

(3) אסבסט פריך החשוף לאוויר;

”.

72. בהתאם לסעיפים 10 ו- 11 לחוק למניעת מפגע אסבסט באחריות אדם שבבעלותו ובחזקתו מפגע אסבסט לנקוט אמצעים מידיים להפסקת המפגע.

73. במקרה שלפניי גג האסבסט הישן והשבור הינו בבעלות הנתבעים ובחזקתם, ומכאן חובה עליהם לדאוג להפסקת המפגע, ובמקרה שלפני להסרת גג האסבסט.

74. מעבר לצורך אציון, כי גג האסבסט במצבו הנוכחי מסכן לא רק את התובעת אלא גם את הנתבעים, אשר הינם אנשים מבוגרים אשר אינם בקו הבריאות, כך שגם לטובתם שלהם ראוי כי גג האסבסט יוחלף באופן מיידי.

75. לאור האמור לעיל, אני מקבל את הסעד בראש נזק זה, וקובע כי גג האסבסט יוחלף בגג מתאים על פי כל דין וזאת בתוך 45 יום מיום פסק הדין.

### עוגמת נפש

76. התובעת טוענת כי עקב הליקויים שגרמו הנתבעים וכן בגין יתר הטענות המפורטות בתצהיר, לרבות החזקה העודפת, נגרמה לה עוגמת נפש רבה. לפיכך עותרת התובעת לפיצוי בגין ראש נזק זה בסך של 50,000 ₪.

77. הדין הישראלי מכיר בפיצוי בגין עוגמת נפש, עם זאת, בתביעות רכוש הנטייה היא לצמצם בפסיקת פיצוי שכזה, כאשר בכל מקרה פיצוי עוגמת הנפש אינם פיצויים עונשים. בית המשפט בעניין ע"א 6540/05 סולל בונה בע"מ נ' אברמוביץ' אבנר ואח' [פורסם בנבו] (1.12.2008), קבע את הפרמטרים לפסיקת עוגמת נפש בתביעת ליקויי בניה:

**”בקביעת גובה הפיצוי עבור עוגמת נפש שנגרמה בגין ליקויי בנייה יש להביא במכלול השיקולים, בין היתר, את ייעודו של הנכס (מבנה מגורים, מבנה עסקי או אחר); את טיב הליקויים; מידת חומרתם; מידת השפעתם על שגרת חיי המשתמשים בנכס; התנהלות הצדדים עובר להליך המשפטי ובמהלכו; ועלות תיקון הליקויים”**

78. לטעמי משעה שהתגלו ליקויים מסוימים הנובעים מהנתבעים, כאשר קיימת החזקה עודפת וכן כאשר קיים גג אסבסט שיש להסירו, יש לפסוק פיצוי בגין ראש נזק לא ממוני זה.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

79. עם זאת, אני סבור כי עתירת התובעת לפיצוי בגובה 50,000 ₪ אינה סבירה בנסיבות המקרה שלפני, כאשר מדובר בליקויים שאינם משמעותיים, וכאשר החזקה העודפת החלה בהסכמה של התובעת.
80. אשר על כן, ולאחר שקילת כלל הנתונים, אני סבור כי יש להעמיד את הפיצוי בגין ראש נזק זה על סך של 3,000 ₪.

### החזקה העודפת

#### כללי

1. כמבואר לעיל, התובעת טוענת כי הנתבעים מחזיקים בשטח עודף של 30 מ"ר ולפיכך יש להורות על שינוי תוואי הגדר, כך שהחזקה תהיה שווה וזאת בהתאם לחלוקת הבעלות. כן טוענת התובעת, כי על הנתבעים לשלם דמי שימוש עבור החזקה העודפת לגבי תקופת העבר.
2. לאור האמור לעיל, עליי להכריע בשלוש מחלוקות לעניין החזקה העודפת: (1) האם קיימת החזקה עודפת ובאיזה שטח? (2) האם יש מקום להורות על הזנת הגדר? (3) האם יש מקום לחייב את הנתבעים בדמי שימוש?

### שטח החזקה העודפת

3. התובעת בתצהיר העדות הראשית מטעמה טענה כי החזקה העודפת הינה בשטח של 30 מ"ר וזאת על סמך מפת המודד ח. גרינברג מיום 20.9.16.
- הנתבעים בתצהיר העדות הראשית מטעמם הודו כי קיימת החזקה עודפת שלהם, אולם טענו כי מדובר על החזקה עודפת של 17 מ"ר בלבד וזאת בהסתמך על מפת המודד ל. לייפמן.
4. לאור הפער בין המדידות מינה בית המשפט את אינג' חוסאם כמודד מטעמו, וזה מצא כאמור כי קיימת החזקה עודפת בשטח של 22 מ"ר.
5. אני דוחה את טענות התובעת בסיכומיה בדבר פסילת חוות דעת אינג' חוסאם. לא מצאתי כל ממש בטענת התובעת, כי אינג' חוסאם לא הבין את טיב המינוי ובוודאי שלא מצאתי דבר בטענת התובעת כי זה קיבל הוראות מהנתבעים. מדובר בטענות סרק שהועלו בעלמא בסיכומים ללא כל ראיה או ראשית ראיה.
- אבהיר כי התרשמותי מאינג' חוסאם הינה כי זה הבין היטב את מסגרת המינוי ופעל בשיקול דעת ובמקצועיות.
6. לגופה של חוות דעת אינג' חוסאם, לא מצאתי בטענות הצדדים בסיכומים מטעמם בכדי לסטות מקביעת המודד, מדובר במודד מקצועי ואובייקטיבי אשר יש להעדיף את עמדתו המקצועית על עמדת המודדים מטעם הצדדים.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

### הסעד המתאים - הזזת הגדר

7. לאור קביעתי דלעיל, כי הנתבעים מחזיקים חזקה עודפת של 22 מ"ר, יש לקבוע את הסעד הראוי כתוצאה מחזקה עודפת זו.

אני סבור כי הסעד הראוי הינו **הזזת הגדר** הקיימת בחלק המזרחי של המקרקעין לכיוון דרום, כך שהחזקה של שני הצדדים תהיה שווה.

יובהר כי אני מורה אך ורק על הזזת הגדר וזאת **ללא** הריסת מבנים, כך שרק הגדר הבנויה בין המבנה לבין הגבול המזרחי של המקרקעין תוזז דרומה ככל הנדרש. הגדר תוזז בהתאם לקו החלוקה שקבע המודד אינג' חוסאם, כך ששטח החזקה של התובעת יגדל ב- 22 מ"ר ואילו שטח החזקה של הנתבעים יקטן ב- 22 מ"ר, כך שלאחר הזזת הגדר שטחי החזקה יהיו שווים.

ככל שתהיה מחלוקת על המיקום החדש של הגדר, יסומן התוואי החדש המבטא חלוקה שוויונית של החזקה במקרקעין על ידי המודד אינג' חוסאם, כאשר בשכר טרחתו לצורך הסימון יישאו הצדדים בחלקים שווים.

למען הסר ספק, עלות הזזת הגדר תחול על הנתבעים באופן מלא.

8. הנתבעים טענו להגנתם בנושא זה, כי מדובר בגדר ישנה המפרידה בין הבתים והיא נבנתה לפני למעלה מ- 50 שנים בשיתוף עם התובעת שמעולם לא פנתה אל הנתבעים בנושא זה.

לטעמי, אף בהנחה כי טענה זו של הנתבעים נכונה היא, הרי אין בה להוות הגנה בפני חלוקה שוויונית של החזקה במקרקעין וזאת בהתאם לזכויות הצדדים בנסח רישום המקרקעין, ואבאר:

ראשית אבהיר כי הנתבעים **אינם** טוענים כי התובעת מכרה להם חלק מהזכויות במגרש או כי העניקה להם במתנה חלק מהזכויות במגרש, ובכל מקרה עסקה שכזו, בהיות עסקה במקרקעין, מחייבת מסמך בכתב בהתאם לסעיף 8 לחוק המקרקעין, התשכ"ט - 1969, דיווח לשלטונות המס ורישום. אין מחלוקת כי הצדדים לא נקטו במי מהפעולות הללו.

לפיכך, בהעדר עסקה בזכויות במקרקעין, הצבת הגדר בחלוקה שאינה שוויונית של החזקה מהווה, לכל היותר, **הרשאה** של התובעת לנתבעים לעשות שימוש בשטח זה, אולם אין מדובר בהרשאה בלתי הדירה, ואף לא נטען על ידי הנתבעים להרשאה בלתי הדירה.

למען שלמות התמונה אציין, כי במשפט הישראלי הנטל להוכיח הרשאה בלתי הדירה הינו נטל גבוה (ר', ד"ר יעקב שקד 'פינוי מקרקעין הליכים והלכות' (הוצאת בורסי, 2017), עמ' 418) נטל אשר הנתבעים כאן לא עמדו בו.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

9. מכאן, כאשר התובעת ביטלה את הרשות לחזקה עודפת, וביטול זה נעשה לכל המאוחר במועד הגשת התביעה, הרי על הנתבעים להשיב את החזקה לידי התובעת.

### דמי שימוש ראויים

10. התובעת טוענת כאמור כי הנתבעים מחזיקים בשטח עודף של 30 מ"ר. לפי חוות דעת השמאי מטעם התובעת, מר אלי סידאוי, דמי השימוש החודשיים בגין שטח זה מסתכמים בסך של 220 ₪ לחודש, ומכאן עבור תקופה של 84 חודשים הפיצוי הנדרש הינו בסך של 18,480 ₪.

11. לעניין שטח החזקה העודפת לצורך חישוב דמי השימוש, הרי אני מקבל את קביעת המודד מטעם בית המשפט אינג' חוסאם ומכאן קובע כי מדובר על שטח של 22 מ"ר ולא 30 מ"ר.

12. לגבי שווי דמי השימוש לחודש, הרי שבהעדר חוות דעת סותרת אני מקבל את חוות דעת השמאי מטעם התובעת לעניין זה. היות שדמי השימוש בגין 30 מ"ר לחודש הינם בסך של 220 ₪ לפי שמאי התובעת, יש להתאים זאת לשטח חזקה עודפת של 22 מ"ר בלבד.

מחוות דעת סידאוי עולה כי דמי השימוש למ"ר אחד לחודש הינם 7.33 ₪, ומכאן ל-22 מ"ר, דמי השימוש החודשיים הינם בסך של 161 ₪.

13. לגבי תקופת דמי השימוש, אני מקבל את עדות הנתבעת 3 כי בניית הגדר נעשתה בהסכמה לפני שנים רבות, ומכאן החלוקה הקיימת בפועל הייתה ברשות מכללא של התובעת. למעשה התובעת אף לא טוענת אחרת בתצהירה.

14. מכאן, יש לחייב בדמי שימוש ראויים אך ורק מיום הפסקת הרשות, כלומר מהמועד בו דרשה התובעת מהנתבעים להזיז את הגדר.

התובעת טוענת בסעיף 23 לתצהירה כי פנתה במהלך השנים לנתבעים ולבנם (הנתבע 2) בדרישות שונות, אולם אין פירוט של מועד הפניה, ובפרט אין אמירה מפורשת של התובעת כי דרשה את הזזת הגדר כך שזו תשקף חלוקה שווה.

מכאן, לטעמי, המועד בו הופסקה הרשות באופן ברור הינו מועד הגשת התביעה, תביעה בה נדרש מהנתבעים באופן מפורש להזיז את הגדר כך שתשקף חלוקה שווה של החזקה במקרקעין.

15. עוד אציין כי אני דוחה את טענת הנתבעים בסיכומיהם כי התובעת חזרה מהתביעה בראש נזק זה בסיכומיה, האמור בסעיפים 31-32 לסיכומי התובעת מדבר על אי הסכמה לקבלת פיצוי חלף הזזת הגדר ולא על דמי השימוש לתקופת העבר, דמי שימוש נתבעו מפורשות בסעיף 45 לסיכומים.





## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

16. לפיכך, התובעת זכאית לדמי שימוש עבור תקופה של 30 חודשים (החל מ- 2/18 ועד 10/20/20), כלומר סך של 4,830 ₪.

### הריסת קיר ויחידת דיור שאינה חוקית

17. התובעת טוענת בסעיף 13 לתצהירה כי הנתבעים בנו יחידת דיור במקרקעין ללא היתר וללא הסכמתה של התובעת. עוד טענה התובעת כי מרבית המבנה הבלתי חוקי נבנה על "המגרש" של התובעת וללא רשותה.

התובעת מוסיפה וטוענת כי הנתבעים לא אפשרו למומחה מטעמה ולמומחה מטעם בית המשפט להיכנס ולבחון את אותה יחידת הדיור.

18. לאחר שבחנתי את הראיות שלפני ואת טענות הצדדים בסיכומיהם לעניין זה, אני סבור שאין מקום להיעתר לסעד להריסת המבנה אשר נטען כלפיו כי הינו בלתי חוקי, ואנמק:

19. בשלב הראשון יש לערוך הבחנה בין שתי הטענות של התובעת, הטענה הראשונה כי המבנה בנוי על "החלק שלה" במקרקעין והטענה השנייה כי המבנה בלתי חוקי.

20. לעניין טענת התובעת כי המבנה בנוי על "המגרש" שלה, הרי דין הטענה להידחות. כפי שהבהרתי בפתיח, וכך עולה גם מנסח רישום המקרקעין, הזכויות של הצדדים במקרקעין הינן זכויות שותפות ב-"מושע", כך שאין "מגרש" של התובעת או "מגרש" של הנתבעים.

אכן הצדדים חילקו ביניהם את החזקה במקרקעין ואף בנו גדר מפרידה ואכן יש מקום ליתן כיום צו להחזקה שווה של הצדדים במקרקעין, אולם, כפי שאבאר להלן, חלוקת חזקה שווה זו אינה מחייבת או מצריכה את הריסת המבנה.

המודד מטעם בית המשפט, אינג' חוסאם, מצא כי החזקת הנתבעים גדולה מהחזקת התובעת ב- 44 מ"ר ולכן יש להעביר שטח חזקה של 22 מ"ר מהנתבעים לתובעת. אלא ששטח חזקה זה ניתן להעברה על ידי הזזת הגדר בצד המזרחי של החלקות וזאת ללא הזזת מבנים.

במילים אחרות, אף אם כל המבנים הבנויים במקרקעין יישארו על כנם, ניתן להזיז את הגדר כך שסך שטח החזקה של שני הצדדים תהיה שווה, וכך אף קבעתי שיש לעשות.

מכאן, לאחר הזזת הגדר בהתאם לפסק הדין, כך שיתווסף שטח חצר של 22 מ"ר לתובעת ויגרע שטח חצר מהנתבעים בסך של 22 מ"ר, החזקה של שני הצדדים תהיה שווה. לאור שוויון זה, המבנה של הנתבעים אינו חורג משטח החזקה החוקי של הנתבעים ואינו בנוי על "המגרש" של התובעת.

21. לפיכך, אין מקום להורות על הריסת המבנה עקב "פלישה" או חריגה בשטח החזקה.

22. כאמור, הנימוק השני למתן צו הריסה הינו כי המבנה בנוי שלא כחוק, אבחן טענה זו.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 18-02-9400 מור נ' חתוכה ואח'

### המסגרת הנורמטיבית

23. סעיף 17 לחוק המקרקעין תשכ"ט - 1969 (להלן: "חוק המקרקעין") קובע:
- "המחזיק במקרקעין זכאי לדרוש מכל מי שאין לו זכות לכך שיימנע מכל מעשה שיש בו משום הפרעה לשימוש במקרקעין ושיסלק כל דבר שיש בו משום הפרעה כזאת."**
24. כלומר סעיף 17 לחוק המקרקעין מקנה זכות לתובעת לדרוש לסלק את המבנה שנטען כבלתי חוקי.
25. הפסיקה קבעה, בין היתר על סמך סעיף 17 לחוק המקרקעין, אך גם מכוח עוולות נזיקיות (רשלנות, הפרת חובה חקוקה ועוד), כי מי שנפגע עקב הקמת מבנה ללא היתר, זכאי, בין היתר, לסעד של צו הריסה למבנה וזאת גם כאשר הפגיעה איננה מגיעה לכדי מטרד, כך שדי כי יראה שהבנייה גורמת לו לאי נוחות. לעניין זה ר' פסק הדין המנחה ר"ע 62/83 בעל טכסא נ' גונן [פורסם במאגר נבו] (25.01.1984).
- הלכה זו אוזכרה בהסכמה בעשרות פסקי דין של הערכאות הדיוניות, ר' לשם הדוגמא, ת"א (עכו) 27311-10-17 סומייהיאסין נ' עומר אבראהים יאסין [פורסם במאגר נבו] (20.01.2020).
26. עוד קבעה הפסיקה כי כאשר מדובר במבנה בנוי בהיתר, הרי יש צורך ברף הגבוה של מטרד של ממש על מנת להורות על הריסתו או מניעת שימוש בו, ר' רע"א 468/16 יהודה דיין נ' סי אנד סאן מנג'מנט [פורסם במאגר נבו] (9.3.2016).
27. מכאן, על מנת שבית המשפט יורה כאן על הריסת המבנה על התובעת היה להוכיח כי המבנה הינו בלתי חוקי וכי נגרמה לה אי נוחות מכך, או לחלופין, בהעדר הוכחה כי המבנה בלתי חוקי, כי המבנה גורם לה מטרד של ממש.
28. לטעמי, התובעת לא עמדה בנטל להוכיח כי מדובר במבנה בלתי חוקי.
- ראשית אבהיר, כי אין בראיות התובעת כל הגדרה ברורה למיחות אותו "מבנה" או "יחידת דיור" בלתי חוקיים אליהם מתייחסת התובעת. אמנם התובעת מתייחסת בסעיף 13 לתצהירה ליחידת דיור שלטענתה נבנתה ללא היתר, אך לא מצורף כל תרשים, שרטוט או מסמך אשר מלמד מה היא אותה יחידת דיור, מה שטחה והיכן היא ממוקמת.
- אציין כי גם בחוות דעת המומחה מטעם התובעת אין כל תיאור של המבנה, אלא רק אמירה כללית כי "בצועה בניה לא חוקית" (ר' סעיף 4.1 לחוות הדעת).



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

חשוב להדגיש כי בהתאם לתקנה 82 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, קיימת חובה לצרף תיאור מפורט של המקרקעין במקרה שכזה, כך שניתן יהיה לזהותם, דבר שהתובעת לא עשתה.

29. אציין כי לא נעלמה מעיני טענת התובעת כי לא ניתנה למומחה מטעמה ולמומחה מטעם בית המשפט להיכנס לאותה יחידת דיור, ואכן מחומר הראיות עולה כי הכניסה ליחידת הדיור נמנעה מהמומחים. אולם, יש להבהיר כי דובר על בדיקת יחידת הדיור מבחינת ליקויי בניה וגרימת נזק, והתובעת לא דרשה כניסה של מומחים ליחידת הדיור על מנת להגדיר את מיקומה ואת שטחה. כך, שלא מניעת הכניסה היא זו שמנעה מהתובעת להוכיח כי מדובר ביחידת דיור ללא היתר.

30. לפיכך, בהעדר הגדרה של אותו "מבנה בלתי חוקי" או "יחידת דיור" בלתי חוקיים, לא ניתן להורות על הריסתה. בית המשפט יוציא תחת ידו צו הריסה, צו אשר מהווה פגיעה של ממש בזכות הקניין, רק כאשר קיימת וודאות של ממש מהו המבנה לגבי מבוקש צו ההריסה.

בנסיבות שלפני, אין מקום כי בית המשפט ייתן צו הריסה ערטילאי לגבי "מבנה" או "יחידת דיור" כלשהם, כאשר התביעה כשלה מלהוכיח את שטחם ואת מיקומם המדויק.

לעניין דחיית תביעה לפינוי או הריסה מחמת אי תיאור מספיק של המקרקעין, ר' ת"א (ירושלים) 48343-05-13 **מבורך נ' עמר ואח'** [פורסם במאגר נבו] (29.3.2018) במסגרתו נדחתה תביעה לפינוי מאחר והמבקשים לא צירפו תשריט המגדיר את זיהוי המקרקעין:

**"תקנה 82 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984 קובעת כי:-**

**"בתובענה שבמקרקעין יכיל כתב התביעה תיאור המקרקעין כדי אפשרות לזהותם...".**

בהתאם להלכה הפסוקה, הנפקות המשפטית המתחייבת בכגון דא אינה מאפשרת להעניק הסעד המבוקש. בה"פ 1064/96 (מחוזי ת"א) ליבנה נ' מינהל מקרקעי ישראל, [פורסם בנבו] נקבע:

"טעם נוסף לדחיית התובענה הוא שהמבקשים לא צירפו לעתירתם תשריט, ממנו יעלה מה השטח שאליו מתייחסת התובענה... בהעדר תשריט אין המקרקעין נשוא התובענה מוגדרים כראוי. בכך לא רק שהמבקשים לא קיימו את דרישתה של תקנה 82 לתקנות סדר דין אזרחי, תשמ"ד-1984, אלא שאין הם מאפשרים לביהמ"ש ליתן את הסעדים המבוקשים אשר יתייחסו למקרקעין מזהים כראוי.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 18-02-9400 מור נ' חתוכה ואח'

לעניין חובת זיהוי המקרקעין ראה עוד: ע"א 126/83 אלעלמי נ' אל-חטיב, פ"ד  
מ(1) 397, 403 (24/2/86).

ספציפית לגבי הריסת מבנה, ר' לאחרונה בצ"ה (י-ם) 18-09-19898 מדינת ישראל נ' שמעון  
טל מזרחי [פורסם במאגר נבו] (19.3.20):

"הכשל השני הוא אי הצגת מפה באיכות נאותה של המבנה מושא הבקשה.  
המפה היחידה של המבנה הוא תרשים סכמטי לחלוטין שצורף לבקשה והוכן  
על ידי המפקחת מבלי שנכנסה כלל למקרקעין".

" כאשר מבוקש מבית המשפט ליתן צו הריסת מבנה (צו שהוא בלתי-הדיר  
במהותו) יש חשיבות עליונה להגדרה מדוייקת של המבנה ומיקומו. גם בערבו  
של יום אין בפני בית המשפט תשריט מלא ומהימן המגדיר את הבינוי מושא  
הבקשה ומבחין די הצורך בין הבינוי מושא הבקשה לבין סביבתו. בית המשפט  
לא יכול ליתן צו הריסה בהסתמך על פולמוס בלתי-מוכרע בין ב"כ המבקשת  
לבין המתנגד המתבסס על פענוח צילום אוויר וניחוש אם ואיזה בינוי יש תחת  
עצים עבותים. ברי כי צו מילולי שיינתן על יסודות רעועים אלה גם אינו בר  
ביצוע".

ונכונים דברים אלו למקרה שלפניי.

31. זאת ועוד, התובעת אף לא הוכיחה כי אותו מבנה או יחידת דיור הינם אכן ללא היתר.  
לשיטתי, על מנת להוכיח כי מדובר במבנה ללא היתר היה על התובעת בראש ובראשונה  
להציג את ההיתר הקיים לבית הנתבעים ולהראות כי המבנה הנטען אינו קיים בהיתר זה.  
התובעת כלל לא צירפה את היתר בניה של בית הנתבעים וממילא לא סימנה על גביו את  
המבנה הבלתי חוקי.

32. התובעת ביקשה לתמוך את טענתה בדבר היותו של המבנה ללא היתר במסמכים מתיק  
שהתנהל כנגד הנתבעים בבית המשפט לעניינים מקומיים, והתובעת אף צרפה כתב אישום,  
פרוטוקול דיון וגזר דין. אלא שעיון במסמכים אלו מגלה כי אלו אינם תומכים בטענת  
התובעת.

עיון בכתב האישום שהוגש בשנת 2017 מגלה כי האישום מתייחס ל- "שינוי חזית ע"י בניית  
קיר" וכן בניית "קיר גבס באורך של 2.0 מ' ובגובה של כ- 2.40 מ'".

כלומר, כתב האישום אינו מייחס לנתבעים בניה של מבנה או יחידת דיור ללא היתר,  
וממילא פסק הדין אינו מרשיע את הנתבעים בבניה או שימוש ביחידת דיור ללא היתר.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 18-02-9400 מור נ' חתוכה ואח'

33. עוד אוסיף לעניין זה, כי חזקה על הוועדה המקומית כי הגישה כתב אישום רק לאחר שבחנה את המקרקעין באמצעות יחידת הפיקוח מטעמה ורק לאחר שבחנה את הממצאים העולים מהביקור במקרקעין.
- לפיכך, בעצם העובדה כי הוועדה המקומית לא כללה בכתב האישום עבירה של בניה או שימוש ביחידה שאינה חוקית או במבנה שאינו חוקי, יש ללמד אותנו כי אין כאלו במקרקעין.
34. לאור האמור לעיל, כאשר אין בכתב התביעה או בראיות התובעת הגדרה ברורה של המבנה שהיא מבקשת שייהרס, וכאשר אין הוכחה כי אותו מבנה או יחידת דיור אכן הינם ללא היתר, דין הטענה להריסתו להידחות.
35. להשלמת התמונה אציין כי התובעת לא טענה, וממילא לא הוכיחה, כי אותו מבנה גורם לה מטרד של ממש, ולכן בהיעדר הוכחה כי מדובר במבנה לא חוקי דין הטענה להריסה בגין מטרד של ממש להידחות.

### פיצוי בגין ירידת ערך עקב סכסוך שכנים

36. במסגרת כתב התביעה והתצהיר מטעם התובעת דורשת זו פיצוי של 105,000 ₪ בגין "סכסוך שכנים" (ר' סעיף 21 לתצהיר התובעת).
- התובעת מסתמכת על חוות דעת השמאי מטעמה מר אלי סידאוי.
- מר סידאוי אכן קבע, כי לאור סכסוך השכנים קיימת פגיעה במוניטין של הנכס ומכאן ירידת הערך הינה בסך של 105,000 ₪.
- איני מקבל טענה זו, ואנמק:
37. על מנת שפרמטר המיוחס לנכס מקרקעין יגרום לירידת ערך על הפרמטר להיות **קבוע וחרוג**. כך, למשל, נפסק לא אחת כי ליקוי בניה שתוקן לגמרי, חמור ככל שיהיה, אינו גורם לירידת ערך לאחר תיקונו, ר' למשל, ת.א. (ת"א) 45482-10-13 חמי אברהם נ' נציגות הבית המשותף ברחוב בורוכוב 48, גבעתיים [פורסם במאגר נבו] (27.5.2015):

**"רבים הם נכסי הדלא-ניידי, העוברים מיז ליד בשוק החופשי. רבים הם הנכסים, שבם מתגלה, בשלב זה או אחר, ליקוי המצריך תיקון. נזקים עקב חדירתם של מים, למשל, ובפרט בדירות שמתחת-לגג, הם מן הליקויים הנפוצים. לעתים הם חלק מציפייתם הסבירה של רוכשי-דירות כאלו. פני הדברים שונים בכל הנוגע לנזקים, החורגים מן הרגיל, שיעורם ניכר והם חודרים עמוק – כפל-משמע – אל בין כתליו של נכס.**



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

**הדברים שונים גם כשעסקינן בנזקים ששבו וחזרו, בין שהיה זה משום תיקון כושל ובין שמקומות שונים בנכס נגעו באותו הליקוי. בירידת-ערך שאינה הפיכה יש, להשקפתי, להכיר אך במקרים, שבהם נפל בנכס מקרקעין ליקוי חריג ויסודי, שאיננו מן הליקויים הקלים או השכיחים והוא פוער פער ממשי בין ציפיתם הסבירה (בקנה-מידה אובייקטיבי) של רוכשי-נכסים לבין מצבו של נכס נתון." (הדגשה שלי – ג.ה.).**

דברים אלו שנאמרו לגבי ליקויי בניה תקפים לטעמי גם לעניין סכסוך שכנים.

סכסוכי שכנים הינם דבר נפוץ בנוף הישראלי, כך שכל עוד לא מדובר בסכסוך שכנים יוצא דופן וחמור הרי שהסיכון לקיום סכסוך שכנה מהווה חלק בלתי נפרד מהציפייה של כל קונה סביר. יתרה מזו, עצם העובדה כי למוכר היה סכסוך עם מי מהשכנים, אין בה להעיד כי גם לרוכש יהיה סכסוך שכנה.

מכאן, על מנת להכיר באופן עקרוני בירידת ערך עקב סכסוך שכנים, יש להוכיח כי מדובר בסכסוך שכנים חריף, מהותי ומתמשך, כך שגם מכירת הדירה לשכן חדש לא תגרום לפתרונו.

38. במקרה שלפני איני סבור כי מדובר בסכסוך שכנים חריג ומהותי הגורם לירידת ערך למקרקעי התובעת או הנתבעים.

כפי שניתן ללמוד מפסק דין זה עיקרו של הסכסוך נעוץ בשאלת חלוקת החזקה, כאשר זו נפתרה בפסק דין זה מכוח מדידה על ידי מודד מטעם בית המשפט. גם הסכסוך בדבר ליקויי הרטיבות הינו סכסוך המתייחס לעבר ואין למעשה טענה לליקויים קיימים.

מכאן, לאור פסק דין זה, פסק דין אשר קובע את הפיצוי בגין תקופת העבר ומסדיר את חלוקת החזקה, הצפי הסביר הינו לסיום סכסוך השכנים כאשר מוקדי הסכסוך למעשה נפתרו.

39. מעבר לאמור לעיל, אציין כי התרשמתי כי הנתבעים הינם אנשים מבוגרים, חולים, אשר אין להם כל עניין בסכסוך עם התובעת, וקשה לראות כיצד הנתבעים יגרמו בעתיד לסכסוך שכנים ובוודאי לא נראה כי אלו ירתיעו רוכשים פוטנציאליים.

40. עיון בפסיקה בנושא זה מגלה כי בתי המשפט נמנעו מלפסוק ירידת ערך עקב טענה לסכסוך שכנים, וזאת אף כאשר דובר בשכן אלים. ר', למשל, ת"א (ת"א) 4504-01-14 רחל שושנה שפונט נ' יעקב נחמיאס [פורסם במאגר נבו] (24.11.2015)



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

"לפי גרסת רחל, הנתבעים התבררו כאנשים אלימים, וערכה של דירה שהשכנים לה אלימים כנתבעים יורד בכ- 15%. כך, על בסיס חוות דעת שמאי מטעמה, טוענת רחל לירידת ערך הדירה ועותרת לחיוב הנתבעים בגינה. טענה זו לא ניתן לקבל. אמנם, ניתן לקבל כהנחה שערכה של דירה עלול להיפגע אם מתברר שהיא נמצאת בסמיכות לשכנים אלימים, כאלו שעלולים להוות "מטרד" לדיירי הדירה. דא עקא, שאין כל אפשרות ליטול אירוע בודד של סכסוך שכנים על רקע שיפוץ הדירה, ולגזור ממנו בסיס לטענה שהנתבעים הינם "מטרד" הגורם לירידת ערך הדירה. התובעות לא הביאו ולו ראיה אחת למקרה בו ארע סכסוך בין הנתבעים לבין מי מיתר דיירי הבניין. נהפוך הוא, מר רמי קורא, שכן בבניין, הצהיר על שכנות טובה עם הנתבעים ולא נשאל על כך דבר." (הדגשה שלי – ג.ה.).

עוד על דחיית טענה לעניין ירידת ערך עקב סכסוך שכנים, ר' ת"א (י-ם) 34035-11-10 תחיה רוזנטל נ' יצחק משה בייליס [פורסם במאגר נבו] (19.11.2014).

41. מעבר לאמור לעיל, הרי אין די בקיומו של סכסוך שכנים, אף כאשר זה חמור, על מנת לזכות את התובעת בסעד המבוקש, כך שעליה להוכיח בנוסף כי סכסוך השכנים נובע מהתנהגות השכנים ולא מהתנהגות התובעת. איני סבור כי התובעת הוכיחה רכיב זה.

אכן קבעתי כי הנתבעים מחזיקים בחזקה עודפת ביחס לזכויותיהם במקרקעין ואכן קבעתי כי יש לתקן נזקים מסוימים שנגרמו לתובעת. אולם יש לזכור בעניין החזקה, כי מדובר בחזקה אשר הייתה מקובלת גם על התובעת במשך שנים רבות, ואין מדובר ב"פלישה" של הנתבעים לשטח התובעת. מכאן, אף אם התובעת רשאית וזכאית להפסיק את מתן הרשות ולדרוש את הזות הגדר, עדיין אין בכך די על מנת לקבוע כי הנתבעים גרמו ל- "סכסוך שכנים".

42. עוד אבהיר כי לא מצאתי לנכון להתייחס לניתוח השמאי מר אלי סידאוי בעניין ירידת הערך בגין סכסוך שכנים, היות וזה הודה בחקירתו הנגדית כי חוות דעתו **מבוססת על ההנחה** כי אכן קיים סכסוך שכנים מהותי ומתמשך (כפי שנמסר לו מפי התובעת וללא שבדק זאת בעצמו). לפיכך כאשר לטעמי סכסוך השכנים במקרה שלפנינו אינו כזה, אין רלוונטיות לחוות דעתו.



## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 18-02-9400 מור נ' חתוכה ואח'

### סיכום והוצאות

43. לאור האמור והמפורט לעיל, אני קובע, כדלקמן:
- א. הנתבעים ישלמו לתובעת סך של 55,800 ₪ (47,970 ₪ ליקויים + 4,830 דמי שימוש + 3,000 עוגמת נפש), כאשר סכום זה נושא הפרשי הצמדה וריבית כדין החל מיום הגשת התביעה ועד התשלום בפועל;
- ב. הנתבעים יפרקו את גג האסבסט בתוך 60 יום מהיום וזאת על חשבונם בלבד;
- ג. הנתבעים יזיזו את הגדר דרומה, כך שמשטח החזקה שלהם יגרע 22 מ"ר ולשטח החזקה של התובעת יתווסף 22 מ"ר.
- הזזת הגדר תעשה על חשבון הנתבעים בלבד ובתיאום עם התובעת ותבוצע בתוך 90 יום מהיום.
- ככל שתהיה מחלוקת לגבי המיקום החדש של הגדר, יקבע את המיקום אינג' חוסאם, כאשר בשכר טרחתו יישאו הצדדים בחלקים שווים.
44. לעניין ההוצאות, הרי הוצאות המשפט אמורות להשתלם לצד הזוכה במשפט, כך שעל צד שטענותיו נדחו לשלם לצד שטענותיו התקבלו את הוצאות המשפט שהוצאו על ידו. עוד נקבע בהלכה הפסוקה כי נקודת המוצא לפסיקת ההוצאות לצד הזוכה הינה כיסוי ריאלי של ההוצאות שהוצאו לצורך המשפט, ר' פסק הדין המנחה בעניין ע"א 2617/00 **מחצבות כנרת (שותפות מוגבלת) נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה נצרת עילית** [פורסם במאגר נבו] (30.6.2005). עם זאת, יש לבחון כי ההוצאות שהוצאו הינן סבירות לניהול ההליך **ובפרט להביא בחשבון את הסעדים שהתבקשו בתביעה לעומת הסעדים שבית המשפט אישר בפועל**.
45. במקרה שלפני התביעה הוגשה על סך גבוה של 633,156 ₪ כאשר הכרתי מתוך סכום זה בסך של 55,800 ₪ בלבד, כמו כן נעתרתי לחלק מצווי עשה שהתבקשו.
- בנסיבות אלו, כאשר הוגשה תביעה מנופחת בסכומה, וכאשר היא כוללת חלקים מופרכים ממש (למשל עתירה לבניית גיר בגובה 11 מ'), וכאשר בסופם של דברים נפסק פחות מעשרה אחוז מסכום התביעה, אני סבור כי אין מקום לפסוק הוצאות לטובת התובעת וזאת על אף שקיבלתי חלק מטענותיה.





## בית משפט השלום בהרצליה

ת"א 9400-02-18 מור נ' חתוכה ואח'

אבהיר כי ייתכן והיה מקום אף לחייב את התובעת בתשלום הוצאות הנתבעים וזאת בגין היות החלק הכספי של התביעה שהוכר על ידי זעיר לעומת היקף התביעה שהוגשה לבית המשפט. אולם, כאשר בעניין צווי עשה קיבלתי את הטענה המרכזית של התובעת בדבר החזקה עודפת, סברתי לנכון שאין מקום לפסוק הוצאות למי מהצדדים.  
לאור האמור לעיל, אין צו להוצאות.

ניתנה היום, כ"א חשוון תשפ"א, 08 נובמבר 2020, בהעדר הצדדים.

גלעד הס, שופט