

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"א 37802-10-13 מדינת ישראל נ' קלקודה ואח'
תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת דפנה בלטמן קדראי

התובעת מדינת ישראל – רשות מקרקעי ישראל

נגד

הנתבעים
1. יצחק קלקודה
2. עמליה קלקודה

ספרות:

[דניאל פרידמן ואלרן שפירא בר-אור, דיני עשיית עושר ולא במשפט \(כרך א, מהד' 3, 2015\)](#)

חקיקה שאוזכרה:

[חוק התכנון והבניה, תשכ"ה-1965](#)

[פקודת הראיות \[נוסח חדש\], תשל"א-1971: סע' 42, 44, 42ג](#)

[חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969](#)

[חוק רשות מקרקעי ישראל, תש"ך-1960](#)

[פקודת הנזיקין \[נוסח חדש\]](#)

[חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979](#)

מיני-רציו:

* הנתבעים עשו שימוש מסחרי אסור בהיקף נרחב מאוד בקרקע חקלאית שבבעלות המדינה, בכך הם הפרו הפרה יסודית, קשה ומתמשכת את הסכם המשבצת ובנסיבות אלו קמה לרמ"י הזכות לבטל את ההסכם ולקבל בחזרה את הנחלות לרשותה. הנתבעים ישלמו דמי שימוש בגין השימושים הלא חוקיים שנעשו בשטחי הנחלות בסך כולל של 7,019,679 ₪.

* מקרקעין – מקרקעי ישראל – הסכם משבצת

* חוזים – הפרה – קיומה

* עשיית עושר ולא במשפט – דמי שימוש – זכאות

מה דינו של חבר מושב שעשה במשך שנים ארוכות שימוש מסחרי אסור בהיקף נרחב מאוד בקרקע חקלאית שבבעלות המדינה, תוך ניצול המחיר הנמוך שנקבע עבור שימוש בקרקע זו, לטובת הפקת רווחים אישיים כתוצאה מהפרת הדין?

בית המשפט המחוזי קיבל את התביעה ופסק:

האיסור לעשות שימוש בקרקע שלא למטרות חקלאית מהווה תנאי יסודי בהסכם המשבצת, מכוחו מחזיקים הנתבעים בנחלות. על פי ההסכם, מקום שבו מופרת ההתחייבות בדבר ניצול הקרקע למטרות חקלאיות, יהיה רשאי המשכיר לבטל לאלתר את החוזה ולקבל בחזרה את אותו חלק מהמשבצת שבקשר אליו נעשתה ההפרה. הנתבעים עשו שימוש בלתי חוקי בקרקע, כאשר הפעילו מתחם פעילות עסקי בלתי מוסדר בשטח הנחלות. היקף הפעילות העסקית והיקף הבנייה הבלתי חוקית שהוקמה בנחלות היה ניכר ורב עד מאוד. בכך, הפרו הנתבעים הפרה יסודית, קשה ומתמשכת את ההסכם המשבצת ואת מטרת החכירה העומדת ביסודו. בנסיבות אלו, קמה לרמ"י הזכות לבטל את ההסכם ויש להורות על החזרת הנחלות לרשותה. מקום שבו לא קיים ההסכם המסדיר את דמי השכירות בגין השימוש בקרקע, תנבע הזכות לגבות דמי שימוש מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט. במקרה דנן, מכוח עילה זו קמה לרמ"י זכות תביעה כנגד הנתבעים, לדמי שימוש ראויים בגין השימושים החורגים שבוצעו בנחלות. גובה "דמי השכירות" מחושב על יסוד שיעור התשואה השנתית אותה יכלה להפיק רמ"י מהמקרקעין בתקופת השימוש. תשואה זו נגזרת משווי המקרקעין נשוא הליך זה. אחוז התשואה, לו זכאית רמ"י, יעמוד על 6% לשנה משווי המקרקעין. רמ"י כבעלת הקרקע זכאית לקבל דמי שימוש ראויים בהתאם לשימושים החורגים שבוצעו בפועל ואלו צריכים להיגזר משווי המקרקעין בהתאם לשימושים שבוצעו בהם בפועל. שווי זה כולל גם את רכיב הרווח היזמי. הנתבעים ישלמו דמי שימוש בגין השימושים הלא חוקיים שנעשו בשטחי הנחלות בסך כולל של 7,019,679 ₪.

פסק דין

מבוא

השאלה המרכזית העולה בתביעה זו היא מה דינו של חבר מושב שעשה במשך שנים ארוכות שימוש מסחרי אסור בהיקף נרחב מאוד בקרקע חקלאית שבבעלות המדינה, תוך ניצול המחיר הנמוך שנקבע עבור שימוש בקרקע זו, לטובת הפקת רווחים אישיים כתוצאה מהפרת הדין.

לטענת המדינה, במקרה הנדון יש להורות על השבת המקרקעין לרשותה, לחייב את הנתבעים בתשלום דמי שימוש ראויים בגין שימושים בלתי חוקיים אלו ולהסיר מן הקרקע את המבנים הלא חוקיים אשר בנו בשטחם.

עיקרי הרקע העובדתי

1. הנתבעים, מר יצחק קלקודה וגב' עמליה קלקודה (להלן גם: "בני הזוג קלקודה"), הם חברים באגודה שיתופית כפר טרומן מושב עובדים להתיישבות חקלאית בע"מ (להלן: "מושב כפר טרומן" או "האגודה").
2. המקרקעין עליהם הוקם מושב כפר טרומן נמצאים בבעלות המדינה ומנוהלים על ידי התובעת - רשות מקרקעי ישראל (להלן: "רמ"י" או "המינהל"). רמ"י מחכירה את המקרקעין שבבעלותה לאגודה על פי הסכם משבצת דו-צדדי שנחתם ביניהם (להלן: "הסכם המשבצת" או "ההסכם", אשר צורף כנספח "2" לכתב התביעה). יוער, כי תוקפו

של ההסכם פקע ביום 31.8.2010, אך הצדדים מסכימים כי הסכם המשבצת ממשיך לחול עליהם והם נוהגים לפי הזכויות והחובות הקבועים בו.

3. על פי הסכם המשבצת, המקרקעין המושכרים לאגודה, אשר רשאית להקצות נחלות לחבריה, מיועדים למטרת חקלאות ומגורים בלבד. הסכם המשבצת אוסר על ביצוע שימושים החורגים מחקלאות ואוסר על השכרה לצדדים שלישיים. הסכם המשבצת קובע כי אם הופרה ההתחייבות לנצל את הקרקע לצרכי חקלאות, רשאית רמ"י לבטל את ההסכם לאלתר ולקבל בחזרה את הקרקע לרשותה, ללא כל חובה לשלם פיצוי לאגודה או למי מחבריה (סעיף 8 להסכם).

4. מכוח הסכם המשבצת, מחזיקים הנתבעים בשתי נחלות, נחלה 33 ונחלה 34, הידועות גם כחלקות 85 ו-86, בגוש 5716 במושב כפר טרומן, אשר שטחן מסתכם בכ- 43.7 דונם (להלן: "נחלה 33" ו-"נחלה 34" (בהתאמה); וביחד: "הנחלות" או "המקרקעין" או "הקרקע"; העתק נסחי לשכת רישום המקרקעין צורפו כנספח "1" לכתב התביעה). יצוין, כי הנתבעים אינם מתגוררים בנחלות אלו אלא במגרש 139 המצוי בהרחבת מושב כפר טרומן.

5. הנחלות הוקצו בסוף שנות ה-60 של המאה הקודמת לסבתו של הנתבע 1, יצחק קלקודה (להלן: "קלקודה") - הגב' לובה קלקודה ז"ל ולאביו של קלקודה - מר הרמן קלקודה ז"ל (להלן: "הרמן"; וביחד גם: "משפחת קלקודה"), ולאחר פטירתם הועברו זכויות הנחלות לנתבעים בירושה (ראו לעניין זה גם, סעיפים 54-67 לכתב התביעה).

6. משפחת קלקודה הייתה הבעלים של רפת במושב כפר טרומן. בעקבות אסדרת ענף משק החלב בשנת 1992 נקלעה משפחת קלקודה לקשיים כלכליים, וכתוצאה מכך נאלצה להפסיק לייצר חלב ולמכור את מכסת החלב שניתנה לה, את עדר הפרות שברשותה ואת ציוד החליבה שבבעלותה. ככל הנראה, מעת זו החלו שימושים חורגים בנחלות שאינם למטרות ולצרכי חקלאות.

הליכים משפטיים שהתנהלו בנוגע לנחלות

7. על הנחלות מושא פסק דין זה נבנו מבנים בלתי חוקיים רבים. מבנים אלו הושכרו לאחרים ובוצעו בהם שימושים חורגים שונים שאינם לשם חקלאות. בגין התנהלות פסולה זו, נקטו רשויות המדינה בהליכים משפטיים שונים כנגד קלקודה, אשר יפורטו להלן.

8. בשנת 2002 הוגש כנגד קלקודה ואביו הרמן כתב אישום בגין בנייה ללא היתר במקרקעין ובגין שימושים חורגים שלא למטרות חקלאיות. ביום 19.2.2006 ניתנה הכרעת דין בתיקים אלו, אשר אימצה הסדר טיעון בין הצדדים, בו הודה קלקודה באישומים המיוחסים לו, ונאסר השימוש החורג בבנייה הבלתי חוקית [נספח "17" לכתב התביעה] (להלן: "הכרעת הדין מיום 19.2.2006").

9. גם לאחר הכרעת הדין מיום 19.2.2006 לא חדלו הנתבעים מעשיית שימוש חורג בנחלות. ביום 4.2.2010 הוגש כנגד קלקודה כתב אישום נוסף בשל עבירות של שימוש נרחב במקרקעין ללא היתר ובסטייה מתוכנית מתאר ואי קיום צו בימ"ש (להלן: **"ההליך הפלילי"**). כתב האישום חולק לשלושה אישומים – באישום הראשון, הואשם קלקודה בביצוע מגוון רחב של שימושים מסחריים חורגים במקרקעין, וביניהם שימוש בשטח נרחב של אלפי מטרים מרובעים לצרכי הפעלת חניון הידוע בשם "חניון חונים וטסים" (להלן: **"החניון"**); שימוש בצימרים מעץ למטרות אירוח יומי; שימוש במכולות, בלוקים וקראוונים למטרות אחסנה, קייטרינג ועוד. באישום השני והשלישי בכתב האישום נטען, כי קלקודה הפר במודע ובמתכוון את הצווים השיפוטיים להפסקת השימוש שהוצאו כנגדו בהכרעת הדין מיום 19.2.2006, והמשיך לעשות שימוש מסחרי נרחב במקרקעין ובמבנים שהוקמו עליהם [נספח "18" לכתב התביעה].
10. ביום 14.10.2012 הגישה המדינה צו להפסקת השימוש המסחרי החורג המבוצע על ידי קלקודה בנחלות בטענה כי גם לאחר הגשת כתב האישום ממשיך קלקודה לעשות שימוש חורג ואסור בנחלות [נספח "20" לכתב התביעה]. ביום 31.12.2012 הוצא צו האוסר על שימוש חורג במקרקעין [נספח "21" לכתב התביעה]. ערעור שהוגש כנגד החלטה זו לבית המשפט המחוזי נמחק ביום 3.6.2013 [נספחים "22" ו-"23" לכתב התביעה].
11. ביום 29.12.2013 הורשע קלקודה בהליך הפלילי על יסוד הודאתו בכתב האישום המייחס לו עבירות של שימוש אסור במקרקעין ואי קיום צווים שיפוטיים. ביום 22.6.2014 ניתן גזר הדין, בו הוצא צו איסור שימוש לגבי כל המבנים והמשתמשים במקרקעין שלא לשם חקלאות; צו הפסקת שימוש בכל עסק הקשור לכלי רכב הפועל בנחלות; צו פינוי או הריסה לצימרים ולמבנים הקשורים בהפעלתם וכן למכולות, לקראוונים, לפחונים ולכל מבנה בלתי חוקי אחר המצוי בשטחי הנחלות (להלן: **"גזר הדין"**).
12. גזר הדין אף הטיל על קלקודה קנס בסך של 2.5 מיליון ₪, התחייבות כספית בסך של 500,000 ₪ להימנע מביצוע עבירה לפי **חוק התכנון והבניה**, התשכ"ה-1965 והפקדת ערבות בנקאית בסך של 50,000 ₪ לטובת המדינה להבטחת קיום ההתחייבות וכן השית עליו עונשי מאסר על תנאי.
- [ערעור על גזר הדין נדחה ביום 12.2015 (**עפ"ג (מחוזי מר') 4303-08-14 קלקודה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 12.2.2015)) ובקשת רשות ערעור אשר הוגשה לבית המשפט העליון נדחתה ביום 5.5.2015 (**רע"פ 1939/15 קלקודה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 5.5.2015)); הכרעת הדין מיום 29.12.2013 וגזר הדין שניתנו בהליך הפלילי, ייקראו להלן: **"פסק הדין הפלילי"**].
13. בנוסף ובמקביל להליכים הפליליים שננקטו נגד קלקודה, ניהלה רמ"י מערכה משפטית מטעמה כנגד קלקודה ואביו הרמן בגין השימושים הבלתי חוקיים בנחלות.

ביום 11.7.2002 ניתן תוקף של פסק דין להסכם פשרה בין רמ"י לבין קלקודה ואביו הרמן, בו הוסכם כי האחרונים יסדירו את השימושים החורגים בנחלות ויפנו את המחזיקים ושוכרי המשנה, אשר שמותיהם פורטו בהסכם הפשרה, ובכפוף לכך תעביר רמ"י את זכויות השכירות בנחלה 33 על שם קלקודה ואת זכויות השכירות בנחלה 34 על שם הרמן [נספח "8" לכתב התביעה, להלן: "**פסק הדין המוסכם**"].

14. ואולם, במרוצת השנים, התברר לרמ"י כי קלקודה ואביו הרמן ממשיכים לעשות שימושים רבים בלתי חוקיים בנחלות, ולהשכיר את המבנים הבנויים על המקרקעין לשוכרים חדשים. רמ"י ביקשה להפסיק את השימוש החורג בנחלות ובשנת 2007 פנתה ללשכה להוצאה לפועל בבקשה לביצוע פסק הדין המוסכם. בקשתה זו נדחתה על ידי ראש לשכת ההוצאה לפועל, מהטעם שהשוכרים החדשים בנחלות לא היו אותם מחזיקים ספציפיים שפורטו בפסק הדין המוסכם [נספח "13" לכתב התביעה]. בהחלטתו מתח ראש לשכת ההוצאה לפועל ביקורת חריפה על התנהלותו של קלקודה בנסיבות העניין. רמ"י ערערה לבית המשפט המחוזי על החלטה זו, אך ערעורה נדחה [נספח "14" לכתב התביעה].

15. על רקע הפעילות האסורה המתוארת בנחלות - הבנייה הבלתי חוקית, ההשכרה לצדדים שלישיים ללא היתר וההתעלמות מצווים שיפוטיים - הגישה רמ"י את התביעה דנן. בתביעה התבקש להורות על השבת הנחלות לרשותה וביטול זכויות הנתבעים בהן; לחייב את הנתבעים בתשלום דמי שימוש ראויים בגין השימושים הבלתי חוקיים שנעשו בהן; ולהורות על הריסת המבנים הבלתי חוקיים המצויים בשטחן.

יצוין, כי התביעה הוגשה תחילה גם כנגד האגודה בגין אחריותה הנטענת לאירועים. בין רמ"י לאגודה הושג הסכם פשרה אשר קיבל תוקף של פסק דין, שעיקריו יפורטו בהמשך. לנוכח כך, אעמוד להלן בקצרה על עיקרי טענות רמ"י ועל עיקרי טענות בני הזוג קלקודה בלבד.

תמצית טענות הצדדים

טענות רמ"י:

16. המדינה היא הבעלים של הנחלות. ייעודן של הנחלות הוא לעיבוד ולשימוש חקלאי בלבד. על הנחלות מתקיימת פעילות עסקית מסחרית ענפה, כמפורט בפרק ט' לכתב התביעה, בין אם על ידי קלקודה ובין אם על ידי אחרים. פעילות אסורה זו ממשיכה להתקיים באופן שיטתי ובהיקף עצום, גם לאחר נקיטת הליכים אזרחיים ופליליים למניעת השימוש החורג.

17. פעילות זו עומדת בניגוד לעקרונות היסוד מכוחן מנוהלים מקרקעות ישראל, ובראשם ההגנה על האינטרס הציבורי בשמירה על קרקעות המדינה ומניעה של ניצול לרעה

ושימוש בלתי חוקי של הפרט במשאבים ציבוריים. פעילות זו עומדת גם בניגוד להחלטות מועצת מקרקעי ישראל ונהלי הרשות בנושא "שימוש לתעסוקה לא חקלאית בחלקת המגורים של הנחלה". בעניין זה טענה רמ"י, כי בהתאם לנהליה, השימושים הבלתי חוקיים המבוצעים על ידי קלקודה בנחלות, אינם נתונים להסדרה, בשום דרך או צורה.

18. רמ"י טענה כי פעילות הנתבעים בנחלות נעשתה ללא קבלת הסכמה מצדה. התנהגות זו פוגעת אפוא בזכותה הקניינית ומהווה הפרה יסודית של הסכם המשבצת, הקובע כי מטרת השכירות היא לצרכי חקלאות בלבד ולמטרות עיבוד הקרקע. לפיכך, זכאית היא להשבת הנחלות לרשותה, כשהן נקיות משימושים בלתי חוקיים.

19. רמ"י הוסיפה וטענה כי לא רק שהנתבעים מחזיקים בשתי נחלות, בניגוד להחלטת מועצת מקרקעי ישראל המתירה החזקה בנחלה אחת, אלא שהם כלל אינם מתגוררים בנחלות אלה, אשר נועדו לספק פרנסה חקלאית ומגורים לחקלאי ומשפחתו. תחת זאת, נטען כי הנתבעים עושים שימוש בשטחי הנחלות למטרות עסקים ומסחר, תוך זניחת עקרונות היסוד העומדות בבסיס הסכם המשבצת.

20. הנתבעים הפיקו רווחי עתק מהשימושים החורגים והבלתי חוקיים המתקיימים בנחלות, ללא תשלום דמי שימוש ראויים למינהל, ותוך ניצול דמי תשלום החכירה הסמליים המשולמים עבור שימוש בקרקע חקלאית, בסך של כ- 800 ₪ לשנה. לטענת רמ"י, סכום זה אינו מתקרב לשיעור הסכומים שהיה על הנתבעים לשלם אילו השימושים המסחריים בקרקע היו מוסדרים על פי דין.

21. כך למשל, הנתבעים מנצלים את מיקומן האסטרטגי של הנחלות וסמיכותן לנמל התעופה בן גוריון, לשם הפעלת וניהול חניון אשר בבעלותם, המעניק שירותי חנייה והסעה לשדה התעופה. בשטח הנחלות הקימו הנתבעים עסקים שונים התומכים בעסקי החניון, כגון מבני צימרים המעניקים שירותי לינה ללקוחות המגיעים מרחוק; עסק של שטיפת רכבים המאפשר קבלת רכבם שטוף ונקי ועוד. כמו כן, על גבי הנחלות מצויים מבנים רבים המושכרים לשימושים מסחריים של אחסון, קייטרינג, מסגרייה ועוד.

22. חלק מהיקף הפעילות האסורה והרווחים המופקים ממנה פורטו על ידי קלקודה בעתירה שהגיש כנגד רשות שדות התעופה, בה פרט את אופן והיקף פעילות החניון, השירותים המוצעים על ידו לציבור הרחב והתעריפים שבצדם וההערכות לגבי הכנסות העסק. עתירה זו נדחתה על ידי בג"ץ מטעמי חוסר ניקיון כפיים בשל שימוש שלא כדין במקרקעין.

23. לטענת רמ"י, היא זכאית מכח דיני עשיית עושר ולא במשפט, לדמי שימוש ראויים עבור השימושים החורגים שנעשו בפועל במשך כל תקופת התביעה ועד למועד בו יהרסו הנתבעים את המבנים וכן להשבת הרווחים הלא חוקיים שהופקו שלא כדין מהנחלות בתקופה זו.

24. רמ"י טוענת כי יש לחשב את דמי השימוש הראויים כשווי השימוש שנעשה בפועל במקרקעין והרווחים אשר הופקו תוך כך ולא לפי שווי דמי שימוש של קרקע חקלאית. לטענתה, על דמי השימוש הראויים לכלול גם את הרווח היזמי, המשקף את הרווח שהופק שלא כדין.

25. רמ"י מסתמכת בתביעתה לדמי שימוש על חוות דעתו של השמאי אבי פרס, אשר המבנים ושטחי החניה הכלולים בחוות דעתו התבססו על דו"ח פיקוח ובהתאם למפת מדידה שנערכו על ידה. באשר לחישוב דמי שימוש ראויים של שטחי החניון, טענה רמ"י כי יש לחשב בהתאם לגישת היוון הכנסות לפי הרווח הפוטנציאלי מהפעילות העסקית של החניון ומתוך הנחה כי שטח החניון הינו 10 דונם; כי תפוסתו השנתית הינה 60%; כי גודל החנייה היא 15 מ"ר; עלות תפעולית של 30% ועוד.

26. באשר לחישוב דמי שימוש ראויים של מתחם הצימרים, טענה רמ"י כי יש לחשבם לפי הכנסה נקייה מהשכרת צימרים, ומתוך הנחה כי תעריף יומי להשכרת צימר הוא 250 ₪; כי שיעור התפוסה הינו 65%; כי הוצאות התפעול הינן 40% ועוד. באשר לחישוב יתר המבנים שבשימוש, טענה רמ"י כי יש לחשבם לפי גישת היוון הכנסות בשילוב גישת החילוץ. קרי – היוון הכנסה המתקבלת מהשכרת הנכס שבנדון ונכסים דומים בסביבה, תוך הפחתת עלות הבנייה ומרכיב הפיתוח.

27. רמ"י מדגישה בתביעתה את חוסר תום הלב המשווע של קלקודה, התעלמותו הגורפת מצווים שיפוטיים והפרתו השיטתית והמתוחכמת של החלטות שניתנו בעניינו ובעניין הנחלות נשוא ענייננו. התנהגות חסרת תום לב שכזו מצדיקה לשיטתה קבלת התובענה והסעדים המבוקשים בה.

טענות הנתבעים – בני הזוג קלקודה

28. הנתבעים טוענים כי מדובר בתביעה חריגה וקיצונית. לטענתם, הסעדים המבוקשים בתובענה אינם מידתיים, פוגעים פגיעה קשה בזכויותיהם ומפלים אותם לרעה ביחס לאלפי המתיישבים המבצעים שימושים חורגים בנחלות המדינה בהיקפים שונים.

29. הנתבעים אינם מכחישים כי בנחלות נעשה שימוש חורג בהיקף נרחב אך טוענים כי היה זה כורח המציאות לנהוג כך, לאור הקריסה הכלכלית של המשק והחובות האדירים אליהם נקלעו כתוצאה מהרפורמה שבוצעה במשק החלב ומהימנעות הרשויות מהסדרת פעילות לא חקלאית בנחלות בהתאם להחלטות של המועצה בעניין זה. אשר על כן, הצגת הנתבעים כתאבי בצע, המנצלים לרעה את משאבי המדינה, חוטאת לאמת.

30. הנתבעים דוחים את טענות רמ"י בעניין שטח הנחלות, המבנים הקיימים בהן, השימושים שבוצעו בהם והיקפם. לטענתם, מרבית המבנים המצויים בנחלות נבנו בהתאם להיתר בנייה והשימושים החורגים שפורטו בכתב התביעה אינם מתקיימים עוד.

31. הנתבעים טוענים כי מעמדם הוא של חוכרים לדורות. לטענתם, לרמ"י אין שום זכות להפקיע את זכויות הנחלות המחוזקות על ידם לפי דין, יהיו הנסיבות והסיבות לכך אשר יהיו. זכויות אלו נרכשו על ידם במיטב כספם במסגרת הליכים משפטיים שניהלו עם יורשי המנוחה לובה קלקודה ויורשי המנוח הרמן בבתי המשפט לענייני משפחה. כמו כן, נטען, כי לרמ"י אין זכות להפקיע חלק קטן משטח המשבצת ועליה להפקיע את כולה. לחילופין, טוענים הנתבעים, כי ככל שבית המשפט יקבל את טענות רמ"י, אזי עליה לשלם פיצוי לחוכר על הנחלה בשיעור השווה למחיר שיתקבל בין מוכר מרצון לקונה מרצון, בהתאם לחוות הדעת השמאית של רמ"י.
32. באשר לטענות רמ"י בנוגע לזכאותה לדמי שימוש מכח דיני עשיית עושר ולא במשפט, נטען כי אין תחולה לדינים אלו, מקום בו קיים הסכם בין הצדדים, ולכל היותר רשאית היא לטעון להפרת חוזה ולפיצויים נלווים. בענייננו, נטען כי חלות הוראות חוק ספציפיות וגם מטעם זה אין מקום לעשות שימוש בדיני עשיית עושר. עוד נטען כי רמ"י לא יכולה לתבוע נזקים מכח דינים כלליים, שכן לא הוכיחה קיומו של נזק שנגרם לה.
33. הנתבעים דוחים את שיטת החישוב שהציגה רמ"י. ראשית, נטען כי אין מקום לעשות שימוש בקווים המנחים של השמאי הממשלתי, אשר אינם מהווים כללים מחייבים ומטרתם לסייע לשמאי הממשלתי בהתמודדותו מול בעיות ייחודיות. שנית, נטען, כי הרשות אף לא פעלה בהתאם לכללים אלו בענייננו. כך, השמאי מטעם רמ"י לא ערך את השומה של החניון לפי הקווים המנחים של השמאי הממשלתי בעריכת שומות לחניונים – קרי, היוון הכנסות לדמי שכירות ראויים בנכס ותחת זאת בחן את דמי השימוש לפי השימוש שנעשה בפועל.
34. בהקשר זה נטען, כי אין כל קשר בין שווי הפעילות העסקית לבין שווי הקרקע. לפיכך, אין להביא בחשבון את שווי הפעילות העסקית ובוודאי שלא ניתן לאמוד את דמי השימוש הראויים במקרקעין על פיה. נוסף לכך, הנתבעים טוענים כי שיטת החישוב של רמ"י עשויה להביא לתוצאות אבסורדיות. שכן, אם הפעילות היא הפסדית אזי לפי שיטת רמ"י שווי הקרקע שיתקבל יהיה שלילי.
35. עוד טענו הנתבעים, כי בנסיבות העניין היה על רמ"י להעריך את שווי החניון לפי גישת ההשוואה, שהינה הגישה העדיפה בהערכות שווי. בהקשר זה, התייחסו הנתבעים למתחם חניון הפועל בלוד, אליו הועברה פעילות החניון שפעל בשטח הנחלה. לטענתם מדובר בחניון בעל מאפיינים זהים ועל כן יש לבכרו על פני גישה אחרת.
36. כן נטען כי שומת רמ"י אינה משקפת נכון את מספר מקומות החניה הקיימים בחניון. זאת מאחר שרמ"י חישבה את מספר מקומות החניה לפי שטח של 15 מטר ולא בהתאם לתקן שנקבע לפי השמאי הממשלתי הקובע כי שטח חנייה יהיה 25 מטר. לפיכך, סך

מקומות החניה בחניון עומד על 276 מקומות חניה ולא על 585 מקומות חניה כטענת רמ"י. כך גם בכל הנוגע לטענות רמ"י בקשר לחניה המקורה.

37. הנתבעים מעלים טענות נוספות בנוגע לאומדן הצימרים ודמי השימוש במבנים השונים שהיו מצויים בנחלות. הנתבעים טענו כי רמ"י לא הוכיחה את שיעור התפוסה של הצימרים או של המבנים שעל הנחלות; כמו גם לא הוכיחה את עלויות תפעול הצימרים, ואף בחרה להתעלם מהקווים המנחים של השמאי הממשלתי בעניין עריכת שומות לנכסים המיועדים לאירוח כפרי (צימרים).

תמצית ההליך הדינוני

38. ביום 5.6.2014 ניתן תוקף של פסק דין להסכם הפשרה שהושג בין רמ"י לבין האגודה, בו אישרה האגודה כי לא נתנה הסכמתה לשימושים הבלתי חוקיים ולבנייה הלא חוקית בנחלות; הוסכם כי האגודה תכבד ותשתף פעולה עם כל החלטה או פסק דין הנוגע לפעילות האסורה הנטענת, ובלבד שלא ייפסק כנגדה חיוב כספי או אופרטיבי בעניין זה; וכי במקרה של קבלת הסעד לעניין השבת הנחלות לידי רמ"י, תיוותרנה הנחלות בשטח המשבצת ויראו בפעולה זו הקצאה מחודשת ולא העברת זכויות.

39. ביום 29.12.2013 הורשע כאמור קלקודה בהליך הפלילי על יסוד הודאתו בכתב האישום. בגדר גזר הדין, הוצא צו פינוי או הריסה של כל מבנה בלתי חוקי המצוי בשטחי הנחלות וצו להפסקת השימושים הבלתי חוקיים שנעשו בנחלות. בעקבות זאת, חדל קלקודה מהפעלת החניון בשטחי הנחלות, והעביר את פעילותו אל מתחם חניה חלופי המצוי בעיר לוד, הסמוכה גם היא לנמל התעופה בן גוריון.

40. נוכח התפתחויות אלו, התקיים משא ומתן ממושך בין רמ"י לקלקודה שנועד להביא לסיום כלל המחלוקות על דרך הפשרה, אך ללא הצלחה. לאחר דין ודברים, הגישו הצדדים רשימת מוסכמות ופלוגותות הן בעניינים עובדתיים והן בעניינים כלכליים – שמאיים והסכימו כי השטח המדוד במפות המדידה, אשר הוגשו בחוות דעת המודד מטעם רמ"י, יהווה שטח מוסכם בהליך (נספחים "28" ו-"30" לכתב התביעה). פסק דין זה יינתן בהתאם להסכמות אלו ובהתאם לפלוגותות העומדות לדיון.

41. על רקע האמור, משכו הצדדים חלק מתצהיריהם, וחקירותיהם התמקדו בעיקר בפלוגותות השמאיות הדורשות הכרעה בענייננו. מטעם התביעה נחקר השמאי מר אבי פרס, אשר הגיש חוות דעת שמאית מטעם רמ"י (להלן: "השמאי פרס"; חוות דעתו הוגשה וסומנו כ- 2/ת); ומטעם הנתבעים נחקר קלקודה (תצהירו הוגש וסומן כ- 3/נ) והשמאית הגב' נחמה בוגין, אשר הגישה חוות דעת שמאית מטעם הנתבעים (להלן: "השמאית בוגין"; חוות הדעת שהכינה הוגשו וסומנו כ- 4/נ- 6/נ).

42. לאחר סיום הליך ההוכחות ובטרם הוגשו הסיכומים מטעם הצדדים, הגישו הנתבעים בקשה להוספת ראיה, שעניינה חוות דעת שמאית נוספת שנערכה על ידי רמ"י ביום 15.5.2016 לצורך קביעת דמי שימוש ראויים במקרקעין המשמשים כמתחם החניה החלופי בעיר לוד, אותו שוכר קלקודה לשם הפעלת החניון שבבעלותו.
43. הנתבעים טענו כי מדובר בראיה מהותית החיונית לגילוי האמת, אשר דבר קיומה נתגלה להם רק עתה, ואשר תומכת בגישת השמאות אותה הציגו בפני בית המשפט. מנגד, רמ"י התנגדה להגשת הראיה החדשה הן לאור השלב המתקדם בו הוגשה הבקשה, לאחר שהסתיימה מסכת שמיעת הראיות, והן מאחר שחוות דעת זו לא רלבנטית ואין בה כדי לתרום לבירור האמת. לטענתה, חוות דעת זו ניתנה בקשר למקרקעין אחרים בעלי מאפיינים שונים.
44. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, מצאתי לנכון להתיר את הגשת חוות הדעת השמאית שהוכנה על ידי רמ"י לשם קביעת דמי שימוש ראויים עבור המקרקעין עליהם מופעל חניון הנתבעים בלוד. סברתי כי חוות דעת זו עשויה להיות רלבנטית על רקע הקשר הברור שלה להליך זה ולאור אופי המחלוקת השמאית שבין הצדדים והטענות שהועלו על ידם בדבר גישת החישוב המתאימה לקביעת דמי שימוש ראויים של החניון שהופעל בנחלות (למסקנה דומה בנסיבות דומות, ראו גם, החלטת כב' השופט הנדל ברע"א 2715/13 ורדה נ' מינהל מקרקעי ישראל (פורסם בנבו, 28.11.2013)).

סוגיית נטל השכנוע והבאת הראיה

45. בפתח ישיבת ההוכחות הראשונה, טענה ב"כ רמ"י כי יש בפסק הדין הפלילי, בו הורשע קלקודה בעבירות של שימוש אסור בנחלות על יסוד הודאתו בעובדות כתב האישום, כדי להפוך את נטל הראיה בהליך זה. בעניין זה, מסתמכת רמ"י על הוראת [סעיף 42א לפקודת הראיות](#) [נוסח חדש], תשל"א-1971 (להלן: "פקודת הראיות"), הקובעת כי ממצאים ומסקנות של פסק דין מרשיע יהיו קבילים כראיה בהליך אזרחי.
46. רמ"י הוסיפה וטענה כי בענייננו מתקיים מצב של "הודאה והדחה". שכן, ברשימת המוסכמות והפלוגתות העובדתיות אישר קלקודה את קיומם של שימושים חורגים בנחלות, והמחלוקת שבין הצדדים נוגעת להיקף השימוש, משך השימוש וסוגו. משכך, נטל ההוכחה מוטל על הנתבעים להראות את היקפו או משכו של השימושים החורגים נשוא ההליך. בהקשר זה טענה רמ"י, כי הגם שלא עמדה על קיום הפן הדיוני של דוקטרינת ההודאה וההדחה – כלומר היפוך סדר הבאת הראיה, וזאת מאחר שרצתה שבפני בית המשפט תוצג התמונה המלאה, עומדת היא על הפן המהותי של דוקטרינה זו בדבר היפוך נטל ההוכחה.

47. ב"כ הנתבעים התנגד לקו טיעון זה. שכן, קלקודה לא הודה בכל עובדות התביעה. לטענתו, קלקודה עמד על כך כי המבנים בנחלות נבנו בהיתר ודחה במפורש את טענות התביעה בעניין היקף השימושים הנטענים. כן נטען, כי הודיה בהליך לפי חוק תכנון

ובניה, אשר העבירות בו הן מסוג אחריות קפידה, לא יכולה לבסס את הטענות המועלות בהליך זה; וכי ממילא הנפקות הראייתית של פסק הדין הפלילי תחומה לממצאים ולמסקנות שנקבעו בו, והוא חסר כל נפקות ראייתית באשר לכל עניין ודבר אחר. לבסוף נטען, כי ההחלטה בדבר אי עמידת התובעת על זכותה הלכאורית בדבר הפיכת סדר הטיעון פגעה בזכויות היסוד של הנתבעים, והדבר מצדיק כשלעצמו דחיית הטענה.

48. דין הטענה לפיה ענייננו בהעברת נטל מכח הכלל של "הודאה והדחה" להידחות, כמבואר להלן.

קלקודה הורשע בפסק דין חלוט על יסוד הודאתו בדבר קיומם של שימושים חורגים בנחלות. על כן, לפי [סעיף 442 לפקודת הראיות](#), הממצאים והמסקנות של פסק הדין הפלילי קבילים כראיה לכאורה ופועלים לחובת הנתבעים בהליך זה. ראיה זו היא ראיה משמעותית, המוכיחה לכאורה את העובדות הכלולות בה, ואשר פועלת לחובתם של הנתבעים ומונעת מהם להעלות טענות הסותרות את ממצאי ומסקנות גזר הדין ([סעיף 442 לפקודת הראיות](#)). אולם, ראיה לכאורה זו חלה רק על מסכת עובדות כתב האישום, בה הודה קלקודה, שאינה חופפת את מלוא עובדות וטענות התביעה. על כן, אין די בה כדי להעביר באופן מלא את נטל הבאת הראיות והשכנוע בהליך זה לכתפי הנתבעים.

49. בהקשר זה, אף לא למותר לציין, כי על רמ"י מוטל הנטל הראשוני להראות כי המבנים נשוא הליך זה, הינם אותם מבנים המופיעים בכתב האישום, לגביהם הודה קלקודה שנעשו בהם שימושים חורגים. רק מקום בו עמדה רמ"י בנטל ראשוני זה, תהווה ראיה זו ראיה לכאורה הפועלת לחובת הנתבעים.

50. באשר לדוקטרינת ההודאה וההדחה, רמ"י טוענת כי יש לראות בהודאת קלקודה בפסק הדין הפלילי וברשימת המוסכמות העובדתיות משום הודאה ביסודות עילת התביעה המצדיקה העברת נטל הראיה לנתבעים להוכחת טענותיהם "המדיוחיות".

51. כידוע, דוקטרינת ההודאה וההדחה חלה בסיטואציה בה הודה הנתבע בכל העובדות המקימות את עילת התביעה אך מעלה טענות נוספות שבגינן הוא סבור כי יש להורות על אי קבלת הסעד המבוקש. הלכה פסוקה היא שההודאה הדרושה היא בכל העובדות להן טוען התובע בכתב התביעה, כאשר "אם כבר הנתבע במקצת מהעובדות, אפילו אין הן נוגעות אלא לעילה החלופית, התובע פותח" ([ע"א 537/63 נשרי נ' לופנסקי, פ"ד יח\(2\) 221, 224 \(1964\)](#))).

52. כתב התביעה בענייננו כולל טענות עובדתיות רבות, שאינן חלק מההליכים הפליליים ואשר מצויות במחלוקת בין הצדדים, ובכלל זאת טענות התביעה בדבר דירת המגורים ובדבר מבנים שונים אשר על פי הנטען הושכרו למטרות מסחריות בתקופה הרלבנטית לכתב התביעה. הנתבעים, כפי שתואר לעיל, כפרו בהגנתם בעובדות נטענות אלה. משכך הנני דוחה את טענת רמ"י לגבי קיומה של הודאה והדחה.

53. עם זאת, הודאת קלקודה בעובדות כתב האישום וברשימת המוסכמות שהגישו הצדדים, מצמצמת את המחלוקות שבהליך ומהווה "הודאת בעל דין" המונעת מהנתבעים להעלות טענות הסותרות אותן ופוטרת את רמ"י מהצורך בהוכחתן. אך כל זאת, על פי דיני הראיות הכלליים ולא במובן של הודאה והדחה.

54. בכל מקרה, השאלה על מי מוטל נטל השכנוע והבאת הראיה, רלבנטית רק במקרים בהם בעלי הדין לא הציגו ראיות או כאשר לאחר שמיעת הראיות מתקשה בית המשפט להחליט בין הגרסאות הסותרות שהוצגו לפניו על ידי בעלי הדין. בנסיבות אלה בלבד, בהן כפות המאזניים נותרו מעוינות, תהיה חשיבות לשאלת הנטלים. יפים לעניין זה דברי כב' השופט זילברטל ברע"א 1530/13 גדלוב נ הארגז – מפעל תחבורה בע"מ (פורסם בנבו, 5.5.2013):

"מקום בו ניתן להגיע להכרעה על פי התשתית הראייתית שפרשו הצדדים בפני בית המשפט, ולקבוע כי לאחד מבעלי הדין עדיפות ראייתית על משנהו – וכך ראוי שיעשה במרבית המקרים, אלא אם כן, מטעמים טובים שיפורטו, לא ניתן לעשות כן – השאלה על מי מוטל נטל השכנוע היא ככלל חסרת נפקות"

על רקע האמור מפנה להכריע בטענות הצדדים.

דין והכרעה

55. התביעה שלפניי מעלה שתי שאלות מרכזיות – הראשונה, האם בנסיבות העניין יש מקום להורות על השבת הנחלות לרשות המדינה; והשנייה, האם רמ"י זכאית לקבל דמי שימוש ראויים עבור שימושים חורגים שבוצעו בנחלות, ואם כן – מה היקף השימוש ומה גובה החיוב בדמי שימוש.

נדון בשאלות אלה כסדרן.

האם יש להורות על השבת הנחלות לרשות המדינה

56. רמ"י טוענת כי יש להורות על סעד של השבה בגין הפרה יסודית של הסכם המשבצת מצד הנתבעים. הגם שמבוקש לנקוט בצעד חריג, מצאתי כי מדובר בסעד הולם ובתוצאה צודקת בנסיבות העניין המיוחדות של תיק זה, כפי שיפורט להלן.

הסכם המשבצת

57. הסכם המשבצת מסדיר את מערכת היחסים החוזית בין הצדדים ומגדיר את החובות והזכויות של מושב כפר טרומן וחבריו כלפי רמ"י. מכח הסכם המשבצת מחזיקים

הנתבעים בשתי הנחלות נשוא פסק הדין, ואין מחלוקת שהזכויות והחובות המעוגנות בו חלות עליהם.

58. מטרת החכירה לפי הסכם המשבצת היא ניצול הקרקע לצרכי חקלאות בלבד ובכלל זה להקמת מבנים חקלאיים ויחידות מגורים לחקלאי ומשפחתו. וכך קובע סעיף 3 להסכם המשבצת, אשר כותרתו "מטרת השכירות":

"מטרת השכירות היא:

- א. ניצול השטח העליון של הקרקע לצרכי חקלאות בלבד;
- ב. הקמת מבנים משקיים ושימוש בהם למטרה חקלאית בלבד;
- ג. הקמת יחידות מגורים ומגורים בהן;
- ד. הקמת מבני ציבור ושימוש בהם."

59. מטרת החכירה לצורכי תעסוקה חקלאית ופיתוח ההתיישבות החקלאית על שטח המשבצת, באה לידי ביטוי גם בסעיף 4 להסכם המשבצת, המסדיר את התחייבויות האגודה, וקובע כדלקמן:

"האגודה מתחייבת בתקופת השכירות:

- א. להמשיך בהקמה, בביסוס ובפיתוח של ישוב חקלאי על שטח המשבצת
- ב. לגרום לכך שהישוב יהיה וימשיך להיות מאוכלס ע"י מתיישבים חקלאיים שיהיו מאוגדים באגודה.
- ג. לגרום לכך שהמשבצת תעובד או שתהא מיועדת לעבוד, בשלמותה, על ידי זריעה, נטיעה והקמת מבנים למשקים חקלאיים בעצמה ו/או ע"י חברי האגודה
- ד. לגרום לכך שכל האמור בסעיפים א'-ג' יהיה בהתאם לתוכניות שיוצעו ע"י האגודה למשכיר ושיאושרו על ידי המשכיר"

60. ממטרות השימוש החקלאי בקרקע נגזרים גם תנאי החכירה של ההסכם ובכלל זאת דמי החכירה השנתיים, שמשקפים אך ורק שימוש מותר זה.

61. השימוש החקלאי בקרקע בא לידי ביטוי לא רק בזכויות ובהטבות המוענקות לחברי האגודה אלא גם במגבלות המוטלות עליהם בגדר הסכם המשבצת. בהקשר זה, אוסר הסכם המשבצת על בניית מבנים לשימושים לא חקלאיים ועל העברת זכויות בקרקע לאחר ללא קבלת הסכמת רשות המינהל. וזו לשון סעיף 8 להסכם המשבצת:

"אין האגודה רשאית להעביר לאחר את זכויותיה שבחווזה זה, כולן או חלקן, בכל דרך שהיא או להשכיר או לשעבד או למסור חלק כל שהוא מהמשבצת, בלא לקבל רשות מראש ובכתב מהמשכיר"

62. האיסור לעשות שימוש בקרקע שלא למטרות חקלאית, ובתוך כך איסור על בניית מבנים או מסירת זכויות השימוש לאחר, חל גם על חברי האגודה ומהווה תנאי יסודי בהסכם (סעיף 24 להסכם). בעניין זה, קובע סעיף 19 להסכם המשבצת, בזו הלשון:

19" מבלי לגרוע מהאמור בחוזה זה, מוסכם בזה כי:

- א. אסור לחבר האגודה לבנות במשבצת מבנה כלשהו ו/או להוסיף תוספת למבנה קיים, ללא קבלת הסכמת המשכיר מראש ובכתב. תנאי זה בא להוסיף על כל תנאי אחר שעל חבר האגודה למלא לפי חוזה זה.
- ב. אסור לחבר האגודה להעביר ו/או למסור לאחר את זכויות השימוש במשקו לרבות בית המגורים, אלא אם קיבל לכך הסכמת המשכיר בכתב ומראש, ובתנאי נוסף שהמציא גם הסכמת האגודה לכך. העברה ו/או מסירת זכויות שימוש כאמור דינה כדין העברת זכות חכירה לעניין חובת תשלום דמי הסכמה.

63. זכות החכירה מותנית בקיום מטרת החכירה. מקום שבו מופרת ההתחייבות בדבר ניצול הקרקע למטרות חקלאיות, קובע סיפא סעיף 8 להסכם המשבצת כי "... יהיה רשאי המשכיר לבטל לאלתר חוזה זה ולקבל בחזרה לרשותו ולהחזיקו את אותו חלק מהמשבצת שבקשר אליו נעשתה ההפרה עם כל הבנוי והנטוע עליו, ללא כל חובה לשלם לאגודה או למי מחבריה הטבה או פיצוי כל שהוא והוא יהיה פטור מכל חובה שהיא כלפיה ו/או כלפי מי מחבריה".

האם הפרו הנתבעים את הסכם המשבצת

64. מהתשתית העובדתית המוסכמת המונחת לפני עולה כי הנתבעים עשו שימוש בלתי חוקי בקרקע. הנתבעים הפעילו מתחם פעילות עסקי בלתי מוסדר אשר התקיים בשטח הנחלות. היקף הפעילות העסקית והיקף הבנייה הבלתי חוקית שהוקמה בנחלות היה ניכר ורב עד מאוד; הפעילות העסקית הענפה שהתקיימה בוצעה הן באמצעות הנתבעים והן באמצעות אחרים ונמשכה במשך למעלה מעשור (לעניין זה, יצוין, כי כבר בשנת 2002 ננקטו כאמור הליכים משפטיים נגד קלקודה בגין שימוש חורג ובהתאם לרשימת המוסכמות שהוגשה בהליך זה בחלק מהמקרים הופסק השימוש החורג רק בשנת 2015).

65. כפי שעלה מרשימת המוסכמות העובדתית שהוגשה על ידי הצדדים, הנתבעים בנו עשרות מבנים על גבי הנחלות, אותם השכירו למטרות תעסוקה לא חקלאית לצדדים שלישיים באופן בלתי חוקי. הנתבעים הציבו בשטחי הנחלות מכולות, קונטיינרים ועשרות מבנים שונים אשר שימשו לצרכי אחסנת ציוד, נגריה, מסגריה, קייטרינג, מפעל אריזה, משרדים של חברות שונות וכיו"ב שימושים מסחריים. מתצלום שהוגש עלה כי הנתבעים סללו

שבילי אספלט בין המבנים השונים בשטחי הנחלות אשר הקלו על דרכי הגישה ביניהם
[מוצג ת/6].

66. הנתבעים ניצלו לרעה את מיקומן האטרקטיבי של הנחלות שנמסרו לשימושם ואת סמיכותן היחסי לנמל התעופה בן גוריון, לשם הפעלת וניהול חניון המספק שירותי חנייה והסעה לשדה התעופה. הנתבעים הכשירו שטח עצום של אלפי מטרים מרובעים לשימוש כחניון הראשי, אותו סללו באספלט [ראו, סעיף 9.3 לחוות דעת בוגין בעניין החניון]. נוסף לכך, גידרו הנתבעים בשטח הנחלה חניון כורכר נוסף בשטח של כ- 1700 מ"ר. הנתבעים לא הסתפקו בכך ובשטח הנחלות הקימו עסקים שונים אשר תמכו בעסקי החניון, כגון מבני צימרים המעניקים שירותי לינה ללקוחות החניון.

67. על היקף הפעילות העסקית של החניון ועל הרווחים האישיים שהפיקו ממנו הנתבעים ניתן ללמוד מעתירה שהגיש קלקודה ביום 10.8.2011 לבית המשפט העליון למתן צו על תנאי כנגד רשות שדות התעופה, אשר הוציאה צו המונע מקלקודה להיכנס לנמל התעופה כדי להסיע את לקוחותיו החונים בחניון [נספח "26" לכתב התביעה]. כפי שעולה מהעתירה, החניון הוקם בשנת 1996 בשטחי הנחלות והוא נרכש על ידי קלקודה "בשנת 2005 בתמורה של 250,000 אלפי /מיליוני ש"ח" [כך במקור – ד.ב.ק; ראו, סעיף 22 לעתירה]. בעתירה טען קלקודה, כי החניון הוא חניון רווחי וכי במועד הגשת העתירה חנו בו כ- 1000 כלי רכב, בעלות של 33 ₪ לשעת חניה בחניון הפתוח או בעלות של 50 ₪ לשעת חניה בחניון המקורה. לשם הפעלת החניון העסיק קלקודה, כנטען שם, כ- 17 עובדים ועלות אחזקת החניון החודשית נאמדה בכ- 150,000 ₪.

68. בגין התנהלות לא חוקית זו של שימושים חורגים בנחלות, הגישו רשויות המדינה כנגד קלקודה סידרה של הליכים פלילים ואזרחיים, בהם ניתנו צווים להפסקת השימוש והריסת המבנים הלא חוקיים; ובהמשך אף הורשע קלקודה על פי הודאתו בגין אי קיום צווים שיפוטיים אלו. כל אלה לא עמדו בדרכו של קלקודה להמשיך ולנצל שלא כדין את המקרקעין ולהפיק רווחים על חשבון נכסי הציבור להנאתו ולאורך זמן.

69. בית המשפט העליון עמד לא אחת על החומרה ועל הפסול בשימוש בלתי חוקי בקרקעות חקלאיות והשפעותיו השליליות של שימוש זה על אינטרס הציבור בכללותו. לעניין זה, ראו למשל, בג"ץ 1027/04 פורום הערים העצמאיות נ' מועצת מקרקעי ישראל, פס' 109 (פורסם בנבו, 9.6.2011) (להלן: "בג"ץ פורום הערים העצמאיות"):

"קשה להגזים בנזק שעלול להיגרם בעקבות שימוש בלתי חוקי או בלתי מוסדר במקרקעין, הנעשה על-ידי בעל הזכויות בנחלה לשם תעסוקה לא חקלאית. בשימוש הלא חוקי יש כדי לפגוע בשלטון החוק, המשמש, כאמור, עיקרון יסוד בשיטת המשפט הישראלית, באשר מוחלות נורמות שונות על אנשים שונים. כן יש בשימוש הבלתי חוקי להביא לפגיעה באמון הציבור ברשויות השלטון. בצד

זה, פוגע הדבר, פעמים רבות, בנוחותם ובהנאתם של אלה המתגוררים בסמוך לו; הוא משנה את אופייה של הסביבה הכפרית ומשתלט על שטחים פתוחים; הוא משפיע לרעה על התשתיות, שאינן מיועדות לעמוד בעומס התחברותי שנוצר בעקבות שימוש מעין זה; הוא יוצר מפגעים סביבתיים, ובאין פיקוח – מגביר סיכונים אקולוגיים; הוא מביא לירידת ערך המקרקעין הסמוכים, ללא פיצוי; הוא פוגע בקופה הציבורית, שכן לא ניתן תשלום עבור השימוש שנעשה בפועל במקרקעין; והוא פוגע בתחרות העסקית מול אלה הפועלים תחת רישיון"

70. על רקע האמור, ברי כי התנהלות הנתבעים בתיק זה הייתה התנהלות חמורה – הן לאור טיב הפעילות שהתקיימה בנחלות, הן לאור היקפה הנרחב, הן לאור משך הזמן הממושך שבו התקיימה הפעילות האסורה, הן לאור מספר המבנים הבלתי חוקיים שהוקמו בנחלות והן בהתחשב בהתרסה הרבה שבשימוש למרות הליכים משפטיים פליליים ואזרחיים בהם נקטה המדינה. הנתבעים התעלמו מהצווים השיפוטיים שניתנו כנגדם במהלך השנים והמשיכו בפעילותם להשכיר לגורמים מסחריים חיצוניים מבנים ושטחים, אשר ניתנו לצרכי עיבוד חקלאי ומגורים. חמור מכך, הנתבעים כלל לא התגוררו באף אחת מהנחלות, והם החזיקו בשתי נחלות שלא בהתאם להחלטות מועצת מקרקעי ישראל, אותן הם ניצלו לצרכי הפקת רווחים אישיים.

71. הנתבעים "צפצפו" על הוראות החוק, על החלטות בית המשפט, על החלטות מועצת מקרקעי ישראל ועל הוראות הסכם המשבצת. בכך, הפרו הנתבעים הפרה יסודית, קשה ומתמשכת את הוראות הסכם המשבצת ואת מטרת החכירה העומדת ביסודו. בנסיבות אלו, סברתי כי קמה לרמ"י הזכות לבטל את ההסכם וכי יש להורות על החזרת הנחלות לרשותה, "ללא כל חובה לשלם לאגודה או למי מחבריה הטבה או פיצוי כל שהוא" (סיפא סעיף 8 להסכם), וזאת בכפוף להסכמות שהושגו בהסכם הפשרה עם מושב כפר טרומן.

72. הנתבעים העלו מספר טענות כנגד זכותה של רמ"י לבטל את ההסכם. לאחר ששקלתי את טענותיהם, לא מצאתי שיש בהן כדי לשנות ממסקנתי, כפי שיפורט בקצרה להלן.

אך, ראשית אקדים ואתייחס לטענה שהועלתה לראשונה בסיכומי הנתבעים בדבר סמכותו העניינית של בית משפט זה לדון בתובענה. בעניין זה, טענו הנתבעים, כי ככל שבית המשפט ימצא כי מעמדם במקרקעין הוא של ברי רשות אזי אין בסמכותו העניינית לדון בסעד הצהרתי, שענייננו בטלות זכות השכירות במקרקעין, וסמכות זו נתונה לבית משפט השלום.

73. כידוע, המגמה בשנים האחרונות בפסיקה היא שאין מקום להזדקק לטענת העדר סמכות עניינית הנתענת בשלב מאוחר של ההליך המשפטי, וכי השתהותו של הנתבע מלהעלות את טענתו נגד סמכותו של בית המשפט מלדון בהליך עם פתיחת הדיון מהווה התנהגות

חסרת תום לב, היוצרת מניעות מלהעלותה (רע"א 11183/02 כלפה נ' זיהבי, פ"ד נח(3) 49 (2004)).

ובענייננו, משהועלתה הטענה בדבר העדר סמכות עניינית בפעם הראשונה בסיכומי הנתבעים – דינה להידחות מטעם זה בלבד. מעבר לנדרש, יצוין, כי לא מצאתי ממש גם לגופה של הטענה, ובעניין זה די להפנות לרע"א 5071/03 הוד נ' גבע, פ"ד נח (2) (2003).

74. הנתבעים ביקשו לתת משקל לנסיבות האישיות שבעניינם. לכך שהם נקלעו למצב זה כתוצאה מרפורמת משק החלב אשר הותירה אותם בחובות כלכליים כבדים. מעבר לכך, שטענות אלו נטענו בעלמא, הרי שלא מצאתי כי יש בהן כדי להצדיק בנייה ושימוש לא חוקיים, קל וחומר בהיקפים שהוצגו לפניי. כך גם לא ראיתי בעובדה שכיום לא מתקיימים בשטח שימושים אסורים כדי לשנות מהחלטתי. בוודאי כאשר תוצאה זו אינה נובעת מתוך שיקולים של אינטרס הציבור ומטעמים של תום לב אלא כתוצאה מהרשעה חוזרת בפלילים וכתוצאה מגזר הדין שניתן.

75. הנתבעים טוענים כי קבלת הסעד תיצור כלפיהם תוצאה בלתי הוגנת, לאור העובדה כי רמ"י מאפשרת למתיישבים רבים לעשות שימושים חורגים בהיקפים שונים בנחלות, מבלי שהדבר מהווה הפרה יסודית של ההסכם. גם טענה זו נטענה בעלמא, ועל כן דינה להידחות; מעבר לכך, הנתבעים רמסו ברגל גסה את שלטון החוק, תוך הפרה שיטתית, ממושכת ומודעת של הוראות ההסכם ותוך ניצול הקרקע החקלאית שניתנה להם לטובת האינטרסים הכלכליים הפרטיים שלהם. בנסיבות אלו, אין להם אלא להלין על עצמם וממילא לא מתקיימים בעניינם שיקולים של צדק המחייבים תוצאה שונה.

76. הנתבעים מוסיפים וטוענים כי רמ"י נמנעה מהסדרת פעילות לא חקלאית בנחלות בהתאם להחלטות המועצה בעניין זה. בהקשר זה, מתייחסים הנתבעים למספר החלטות אשר התקבלו ברמ"י המסדירות פעילות לא חקלאית בשטחי הנחלות, ובראשן החלטה 1101, שכותרתה "שימוש לתעסוקה לא חקלאית בחלקת המגורים של הנחלה" [נספח 4] לכתב התביעה; וראו גם, נספחים 5" ו-6", שם].

77. בפסיקה נדונה רבות השאלה האם יש לאפשר לחקלאיים לעשות שימושים לא חקלאיים במקרקעין המצויים בבעלות המדינה, וזאת לאור שיקולי "צדק חלוקתי" בהענקת זכויות במקרקעי ישראל, שהם משאב ציבורי מוגבל ויקר ערך (ראו למשל, בג"ץ 244/00 עמותת שיח חדש למען השיח הדמוקרטי נ' שר התשתיות הלאומיות, פ"ד נח(6) 25 (2002)).

78. בעניין בג"ץ פורום הערים העצמאיות, אשר אוזכר לעיל, נקבע כי הסדר המאפשר פעילות לא חקלאית בשטחי הנחלות לא נועד לסכל את מטרות החכירה המקוריות ובוודאי ש"לא נועד להביא את החוכר לעשיית רווח או ממון מן העבודה בקרקע, אלא בעיקר לדאוג לפרנסתו ולביטחונו הסוציאלי" (פס' 105 לפסק דינה של כב' השופטת ארבל בעניין פורום הערים העצמאיות). קביעה זו יפה גם לענייננו, בו הוכח לפניי כי הפעילות העסקית

שהתקיימה בנחלות סיכלה את מטרת החכירה החקלאית העומדת ביסוד הסכם המשבצת והתרשמתי כי הפעילות שהתקיימה בנחלות הניבה רווחים אישיים לנתבעים.

79. מכל מקום, רמ"י טענה כי החלטות מועצת מקרקעי ישראל אינן מאפשרות קיום פעילות לא חקלאית בנחלות מושא פסק דין זה, והנתבעים ממילא לא הוכיחו כי הם עומדים בתנאי רמ"י המאפשרים קבלת היתר לקיום פעילות שכזו. לפיכך, ובהעדר היתר תקף לשימוש חורג, הפעילות המתקיימת בנחלות כפופה איפוא לתנאים שנקבעו בהסכם המשבצת. תנאים אשר כאמור הופרו באופן שיטתי במהלך השנים על ידי הנתבעים.

80. לבסוף, טוענים הנתבעים כי מעמדם הוא של חוכרים לדורות. משכך, לרמ"י אין שום זכות להפקיע את זכויות הנחלות המחוזקות על ידם לפי דין, יהיו הנסיבות והסיבות לכך אשר יהיו.

אין בידי לקבל טענה זו, ממספר נימוקים מצטברים.

81. ראשית, במישור הקנייני, המדינה היא הבעלים של המקרקעין, ואלו מנוהלים על ידי רמ"י. רמ"י היא "בעלת הבית" – בידה הסמכות להקצות שטחי משבצת ובידה הסמכות לקחת אותן בחזרה. רמ"י הקנתה למושב כפר טרומן זכויות של בר רשות במקרקעין בהתאם לתנאים שהוסדרו בהסכם המשבצת. אך, "בת רשות איננה בעלת הבית" (כדברי כב' השופט רובינשטיין בע"א 633/08 מינהל מקרקעי ישראל נ' חיטמן (פורסם בנבו, 9.1.2014)). כפועל יוצא מכך, אף מעמדם של הנתבעים אינו של בעלים במקרקעין או של חוכרים לדורות וזכויותיהם כפופות להסכם המשבצת ולחובות הקבועות בו. יפים לעניין זה, דברי כב' השופטת פרוקצ'יה בע"א 1662/99 חיים נ' חיים, נו(6) 295 (2002):

"מערכת היחסים המשפטית בין גורמי המינהל, הסוכנות, האגודה וחבר האגודה בנויה על התשתית הזו: הקרקע היא קרקע מדינה המנוהלת בידי המינהל, המשכיר אותה לסוכנות היהודית בתורת גורם מיישב. הסוכנות מצדה מעניקה רשות שימוש במשבצת קרקע לאגודה השיתופית, והאגודה כבת-רשות מעניקה רשות שימוש לחבר אגודה בנחלה. מעמד חבר האגודה הוא כבר-רשות. ההלכה הפסוקה הגדירה זכות זו כזכות אישית שאינה קניינית, אשר אופייה וגדריה נקבעים בהתאם להסכמת הצדדים בהסכם הרישיון"

אשר על כן, משנקבע כי הנתבעים הפרו את חובותיהם והתחייבויותיהם על פי ההסכם, ומאחר שזכות חכירתם מותנית בקיום התחייבויותיהם, רשאית רמ"י לבטל את ההסכם ולדרוש השבה של הנחלות, והכל בהתאם להסכמת הצדדים בהסכם המשבצת.

82. הנתבעים סומכים ידיהם על ההלכה שנקבעה ברע"א 725/05 הועדה המקומית לתכנון ובניה השומרון נ' בלוך (פורסם בנבו, 3.9.2014) (להלן: "עניין בלוך"). שם, נדונה השאלה האם חברי אגודה המחזיקים בנחלותיהם כברי רשות, מכח הסכם משבצת, יכולים להיות חייבים בהיטל השבחה המוטל רק על "בעלים" או על "חוכרים לדורות". באותו עניין, טענה רמ"י כי יש לראות במחזיקים במקרקעין מכח הסכם המשבצת כחוכרים לדורות לצורך חיובם בהיטל השבחה. לשיטת הנתבעים, עמדת רמ"י בעניין בלוך משתיקה אותה מלטעון אחרת בהליך זה.

83. סבורני, כי גם טענה זו דינה להידחות. בעניין בלוך קבע בית המשפט העליון, כי מוצדק לראות בחברי האגודה כחוכרים לדורות לצורך תשלום מס שבח, למרות שמבחינה קניינית מעמדם הוא של ברי-רשות. שכן, "מעמדם בפועל במקרקעין מאפשר להם ליהנות מן ההשבחה ולממש את זכויותיהם הנובעות ממנה" (דנ"א 6264/14 בלוך נ' הועדה המקומית לתכנון ולבנייה שומרון (פורסם בנבו, 9.12.2014)).

84. הלכה זו כוחה יפה לעניין חיוב בתשלום היטל השבחה, וזאת לאור התכליות העומדות ביסוד מוסד היטל השבחה. ואולם, אין בה כדי להכריע בשאלת מעמדם הקנייני של ברי הרשות במקרקעין, ובוודאי שאין בה כדי ללמד על זכותה של רמ"י לבקש השבה של הקרקע מקום בו הפרו "ברי רשות" את חובותיהם כלפיה. ובעניין זה ראו, פסקה 98 לפסק דינה של כב' השופטת ארבל בעניין בלוך:

"ראשית, חשוב להבהיר בהקשר זה כי מסקנתנו לפיה יש לראות במשיבים כחוכרים לדורות לצורך החיוב בהיטל, אין בה משום קביעה בדבר מעמדם הקנייני של המשיבים במקרקעין או באשר לאופן שיש לסווג את זכותם לקטגוריות המוכרות בדיני הקניין."

מטעם זה, אף סברתי כי רמ"י אינה מושתקת מלטעון בהליך זה כי "בר רשות" אינו מחזיק במעמד של חוכר לדורות במקרקעין. עמדת רמ"י בעניין בלוך התמקדה בפריזמה הצרה של חיוב במס שבח ולא בסוגיה הרחבה של מעמדם הקנייני של ברי רשות במקרקעי הציבור.

85. שנית, תוצאת פסק הדין מתחייבת גם לאור עקרון תום הלב, החולש על כל תחומי המשפט וביחוד מקום בו מקבל הפרט מהמדינה הטבה שלטונית בדמות מקרקעין ציבורי. בנסיבות שפורטו לעיל, סברתי כי התנהגות הנתבעים משולה להפקרות של ממש. הנתבעים קיבלו מקרקעין ציבורי לצרכי תעסוקה והתיישבות חקלאות. הנתבעים התחייבו לעשות כן, אולם כבר בעת העברת זכויות הנחלות לידיהם בשנת 2002 עשו בקרקע שימושים חורגים. הנתבעים התחייבו לחדול מלעשות שימוש חורג והתחייבותם קיבלה תוקף של פסק דין, אך התרשמתי כי לא הייתה כוונה אמיתית לעמוד בהתחייבויות אלו. הנתבעים המשיכו לעשות במקרקעין כבשלהם, הציבו מבנים רבים על

- הקרקע למטרות השכרה לגורמים מסחריים שונים, כל זאת ללא זכות חוזית או חוקית ומבלי שניתנה להם הסכמת המינהל.
86. משכך, גם אם ייטען הטוען כי יש מקום לתת משקל לאופיו של ההסכם המשבצת ולזכותו של החוכר להשתמש במקרקעין לתקופה ממושכת, הרי שבנסיבות שלפני התנהגות הנתבעים היא כה מקוממת וחומרתה זועקת, ששיקולי הצדק, האינטרס הציבורי ועקרון תום הלב מחייבים שלילת זכויות הנתבעים בנחלות והשבתם לידי רמ"י.
87. שלישית, מסקנה זו מתחייבת גם לאור תפקידו של רמ"י כנאמן הציבור, המחויב לדאוג לשמירה על אינטרס הציבור, ובכלל זאת לשמור על קרקעות ציבוריות והענקת זכויות בהן. זאת, "הן נוכח העובדה שמקרקעי ישראל הם משאב במחסור והן נוכח השווי הכספי הבלתי מבוטל של זכויות מסוג זה, אשר ככל הטבה שלטונית, צריכות להתחלק באופן שוויוני ומידתי" (ע"א 4547/13 מינהל מקרקעי ישראל נ' מפעלי צאן ישראליים בע"מ, פס' 34 לחוות דעתה של כב' השופטת ברק ארזי (פורסם בנבו, 19.11.2013)). "מתן היתר להעברת מקרקעין שהוקצו למתיישב לשם עיבוד חקלאי, פיתוח והתיישבות לאחר, לשם השאת רווחיו על דרך שימוש מסחרי במקרקעין, אינה מתיישבת עם חובות אלה ויש בה לחטוא לאינטרס הציבורי עליו מופקדת הרשות – ניהול מקרקעי ישראל בשוויון ובהגינות לטובת כלל הציבור" (ת"א (שלום חי) 33174-11-15 רשות הפיתוח מדינת ישראל – רשות מקרקעי ישראל נ' ספיר, פס' 76 (פורסם בנבו, 16.9.2019) (להלן: "עניין ספיר")).
88. אשר על כן, מצופה מרמ"י להציב גבולות נאותים ולנקוט במדיניות ברורה בכל הקשור בשימוש לא חקלאי בקרקעות שהוחכרו בתנאים מיטבים מתוך הנחה שישמשו לצרכי חקלאות בלבד; ובמקרים שבהם עושים ברי הרשות במקרקעין ציבוריים ככל העולה על דעתם, ונהנים מכך כמנהג בעלים, מצופה כי רמ"י כנאמן הציבור וכמייצגו ינקוט בצעדים משפטיים הולמים כנגדם ויפעל לקבל את הקרקע בחזרה. כך נעשה בתיק זה – ובדין.
89. סיכומו של דבר, מצאתי כי הנתבעים עשו שימושים חורגים בנחלות. בכך הפרו את מטרת ההסכם ואת זכותם להחזיק הנחלות. בנסיבות אלו, לרמ"י קמה הזכות לבטל את ההסכם, ולקבל בחזרה לרשותה "את אותו חלק מהמשבצת שבקשר אליו נעשתה ההפרה ... ללא כל חובה לשלם לאגודה או למי מחבריה הטבה או פיצוי כל שהוא" (סעיף 8 להסכם). על כן, מצאתי לדחות את הטענה החלופית שהעלו הנתבעים בדבר קבלת פיצוי מהמדינה. בנוסף, מצאתי שאין ממש בטענות ההגנה שהעלו הנתבעים, ובוודאי שאין בהן כדי להוות משקל נגד התנהלותם החמורה במהלך השנים ולחשיבות השמירה וההקפדה על האינטרס הציבורי ועל קרקעות המדינה.
90. לפיכך, קיבלתי את התביעה לעניין סעד ההשבה הכלול בה והנני מורה על השבת הנחלות לידי רמ"י כמבוקש על ידה בכתב התביעה.

פינוי והריסת המבנים הבלתי חוקיים

91. בכתב התביעה התבקש להורות על פינוי והריסת כל הבנוי והנטוע בנחלות אשר נבנה שלא כדין או שנעשה בו שימוש חורג שלא כדין. מעיון ברשימת המוסכמות העובדתיות שהוגשה מטעם הצדדים עלה, כי מרבית המבנים המצויים על הנחלה הוקמו בניגוד לדין, ולכן אני מורה על הנתבעים לסלק ולפנות מן המקרקעין את כל אותם מבנים בלתי חוקיים שאינם שנויים במחלוקת, כמפורט להלן:

- א. משק 33 – מבנים מס' 5, 10-13, 15-16, 18-22 ו- 24-32 (כסימונם במפת המדידה אשר צורפה כנספח 28 לכתב התביעה);
- ב. משק 34 – מבנים מס' 8-9, 12-20, 22-35 ו- 38-51 (כסימונם במפת המדידה אשר צורפה כנספח 30 לכתב התביעה).

יוער, כי צו הריסה ניתן גם בהליך הפלילי שהתנהל כנגד קלקודה, אך לא מצאתי כי יש בכך כדי לגרוע מסמכותו של בית המשפט זה להוציא צו הריסה או כי צו בתיק זה יגרע מתוקפו של הצו אשר כבר ניתן בהליך הפלילי; ובכל מקרה, מובהר, כי אין באמור כדי לגרוע מכל זכות שעומדת למדינה בהתאם לפסק הדין הפלילי.

92. באשר למבנים לגביהם קיימת מחלוקת עובדתית בשאלה האם הוקמו בהיתר או לאו – מרשימת המוסכמות העובדתיות עולה כי ישנם עשרה מבנים, אשר ביחס אליהם קיימת מחלוקת עובדתית בדבר הקמתם בהתאם להיתר בנייה כדין, ואלו הם מבנים מס' 2-4, 6, 14, 17 ו- 23 במשק 33 ומבנים מס' 6-7 ו- 10 במשק 34.

93. הנתבעים הפנו בסיכומיהם להיתרי בנייה אשר הוגשו לתיק בית המשפט, מהם עולה, לפי הטענה, כי המבנים השנויים במחלוקת נבנו כדין. מאידך, התובעת כלל לא התייחסה בסיכומיה, כמו גם לאורך ההליך כולו, אל היתרי הבנייה שהוגשו לתיק בית המשפט וגולו לה במהלך ההליכים המקדמיים. בנסיבות אלו, לא מצאתי כי הוכח שהמבנים השנויים במחלוקת, שפורטו לעיל, נבנו שלא בהיתר ועל כן לא ראיתי לנכון להוציא צו הריסה לגביהם.

זכאות לקבלת דמי שימוש ראויים עבור שימושים חורגים בנחלות

94. לטענת רמ"י, היא זכאית לקבלת דמי שימוש ראויים עבור השימושים החורגים שנעשו בנחלות, וזאת מכח דיני עשיית עושר ולא במשפט. מנגד, טענו הנתבעים כי אין תחולה לדיני עשיית עושר ולא במשפט, מקום בו קיים הסכם בין הצדדים ולחילופין מקום בו קיימות הוראות חוק ספציפיות כגון [חוק המקרקעין](#), תשכ"ט-1969; [חוק רשות מקרקעי ישראל](#), תש"ך-1960; [פקודת הניזקין](#) [נוסח חדש] ועוד.

95. כפי שנקבע זה מכבר, "סמכותו של המינהל לגבות דמי שימוש בקרקע נובעת, בדרך כלל, מכוחו של חוזה חכירה בין המינהל לבין חוכר המקרקעין. המינהל, כמי שמנהל עבור

מדינת ישראל את מקרקעיה, גובה מהחוכרים מעין דמי שכירות בגין השימוש בקרקע, וזאת על פי ההסכם בין הצדדים ובהתאם לסוג הקרקע, סוג השימושים המותרים, מיקומה וכיו"ב. יחד עם זאת, מקום שבו לא קיים הסכם המסדיר את השימוש בקרקע, אין פירוש הדבר כי המינהל אינו זכאי לגבות דמי שימוש. במקרה כזה, תנבע הזכות לגבות דמי שימוש (או החובה לשלם, מן הצד השני) מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט" (רע"א 8313/08 [לידו כנרת בע"מ נ' מינהל מקרקעי ישראל](#), פס' 13 (פורסם בנבו, 31.8.2009)).

96. אשר על כן, אני קובעת כי לרמ"י קמה זכות תביעה כנגד הנתבעים, לדמי שימוש ראויים בגין השימושים החורגים שבוצעו בנחלות, בעילה לפי [חוק עשיית עושר ולא במשפט](#), התשל"ט-1979.

תשלום דמי השימוש

97. דמי השימוש מהווים מעין "דמי שכירות" שעל המחזיק לשלם לבעלים בעבור תקופת החזקתו בקרקע (ע"א 3846/13 [מנהל מקרקעי ישראל נ' היפר חלף](#) (פורסם בנבו, 21.7.2015); להלן: "עניין היפר חלף").

98. גובה "דמי השכירות" מחושב על יסוד שיעור התשואה השנתית אותה יכלה להפיק רמ"י מהמקרקעין בתקופת השימוש. תשואה זו, אשר הצדדים חלוקים לגבי גובהה, נגזרת משווי המקרקעין נשוא הליך זה. הצדדים הגישו חוות דעת שמאיות אשר אמדו את שווי המקרקעין, בהתאם לשימושים שנעשו בפועל בנחלות (חניון, צימרים ומבנים שנעשו בהם שימושים חורגים) ובהתחשב בהיקף השימוש, בתקופת השימוש וכיו"ב נתונים עובדתיים המצויים במחלוקת ומשפיעים על שווי של המקרקעין (המחלוקות העובדתיות פורטו ברשימות פלוגות ומוסכמות עובדתיות שהגישו הצדדים ביום 27.9.2016; והמחלוקות השמאיות – הכלכליות פורטו ברשימה שהוגשה ביום 13.9.2017, בתום מסכת הראיות).

99. על מנת להקל את הדיון וההכרעה, נדון תחילה בשאלות כלליות, המשותפות לכל השימושים השונים שבוצעו במקרקעין, ואחר כך נדון במחלוקות העובדתיות והשמאיות הנוגעות לכל אחד מהשימושים.

שיעור התשואה השנתית

100. התובעת אמדה את דמי השימוש להם היא זכאית בשווי תשואה של 6% משווי המקרקעין (יהא שווים אשר יהא), ואילו הנתבעים טענו כי יש לחשב את התשואה מהמקרקעין לפי שיעור של 5% בשנה, כפי שרמ"י נוהגת לגבות מחוכרי נחלות בעסקאות חקלאיות. מומחי הצדדים לא נחקרו בעניין זה, וכפי שציין המומחה מטעם התובעת "דמי השימוש זה לא התחום שלי. אני שמאי מקרקעין ותפקידי הוא רק להעריך את שווי הקרקע" (עמ' 23, ש' 29-30 לפרו').

101. הנתבעים הפנו בטיעוניהם להחלטת הנהלת רמ"י מס' 1243 מיום 17.11.2004, שעניינה "גביית דמי שימוש בגין התקופה שקדמה למועד אישור העסקה במינהל", לפיה "תשלום דמי שכירות / שימוש ראויים בגין שימוש ללא הסדר חוזי לא יכול להיות שיפחת מן השיעור המלא לשנה, קרי, 5%" (להלן: "החלטת המינהל").
102. באשר למקרקעין המצויים באזור המרכז, בדומה לענייננו, קובעת החלטת המינהל כי "מוחל על דמי השימוש תשלום נוסף ("קנס") אשר מתבטא בתוספת של 1% מערך הקרקע" – קרי, דמי שימוש בשיעור תשואה של 6% משווי המקרקעין [ראו, סעיף 71 לסיכומי הנתבעים; וכן שאלת ב"כ הנתבעים בעמ' 26, ש' 8-9 לפרו'; עוד ראו פסיקה שונה של בתי המשפט המחוזיים, בה נקבע שיעור תשואה בגובה של 6% משווי המקרקעין: [ת"א \(מחוזי מר'\) 36720-10-12 סביוני יבנה בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה יבנה](#) (פורסם בנבו, 28.10.2016); [ע"א \(מחוזי ת"א\) 30251-03-12 מדינת ישראל נ' אברמוב](#) (פורסם בנבו, 28.4.2013)].
103. אשר על כן, ובפרט נוכח החלטת הנהלת המינהל בעניין זה, הנני קובעת כי אחוז התשואה, לו זכאית רמ"י, יעמוד על 6% לשנה משווי המקרקעין.

הרווח היזמי

104. רמ"י כוללת בשומת שווי המקרקעין מטעמה, שפורטה בחוות דעתו של השמאי פרס [מוצג ת/2], גם מרכיב של רווח יזמי. לטענת רמ"י, "הרווח היזמי הוא ההפרש בין שווי הנכס כבנוי לבין סכום עלות ההקמה ומרכיב הקרקע עליה נבנה, והוא מבטא את התמורה שדורש לעצמו היזם עבור הסיכון שהוא נוטל על עצמו, הפסד התשואה האלטרנטיבית להונו העצמי ויגע כפוי האישי" (סעיף 74 לסיכומי רמ"י). לטענתה, הרווח היזמי מהווה רווח שהופק שלא כדין ועל כן יש להשיבו למדינה מכח עילת עשיית עושר. בעניין זה, מסתמכת רמ"י על הקווים המנחים מטעם השמאי הממשלתי, פרק כז', שעניינו "עריכת שומה בגין שימוש לא מורשה במקרקעין בניהול רשות מקרקעי ישראל", על פיו יש לגזור את מרכיב היזמות משווי השוק של הנכס בהתאם לשימושו בפועל ועל פיו מצבו הקיים של הנכס [נ/1] (להלן גם: "הקווים המנחים").
105. מנגד, השמאית בוגין מטעם הנתבעים, טענה כי אין הצדקה לכלול רווח יזמי בשומה. בעדותה הסבירה השמאית בוגין, כי מדובר באמצעי אכיפה פלילי וככזה אינו מתאים להיכלל כשיקול שמאי [ראו, עדותה של בוגין בעמ' 51 ו-55 לפרו']. השמאית בוגין הוסיפה וציינה כי היא מודעת לקווים המנחים של השמאי הממשלתי בעניין זה, אך היא חולקת עליהם מבחינה מקצועית, וכי עמדתה התקבלה לא פעם בוועדת ההשגות על שומות מטעם רמ"י [עמ' 51 לפרו'].

106. סוגיית "הרווח היזמי" נדונה לא אחת בבתי המשפט השונים, בהקשרים דומים לענייננו, וניתנו לגביה הכרעות סותרות (לפסיקה שדחתה את הטענה, ראו למשל, עניין ספיר לעיל; [ת"א \(מחוזי נצי\) 36237-11-13 מדינת ישראל – רשות מקרקעי ישראל נ' דוגל ייזום והשקעות בע"מ](#) (פורסם בנבו, 2.10.2019); [ת"א \(מחוזי ב"ש\) 39627-04-10 חגיג' נ' מנהל מקרקעי ישראל](#) (פורסם בנבו, 5.8.2013). לפסיקה שונה שקיבלה את הטענה, ראו למשל, [ת"א \(שלום פי"ת\) 37705-03-16 מ"י נ' איסקאיו](#) (פורסם בנבו, 28.11.2018); [ת"א \(שלום י-ם\) 14179-03-13 רשות מקרקעי ישראל נ' מור](#) (פורסם בנבו, 5.3.2017).
107. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, העדפתי את עמדת רמ"י בסוגיה זו. כאמור, רמ"י כבעלת הקרקע זכאית לקבל דמי שימוש ראויים בהתאם לשימושים החורגים שבוצעו בפועל בשטחה (ראו, עניין היפר חלף). שווים של שימושים חורגים אלו צריכים להיגזר משווי המקרקעין בהתאם לשימושים שבוצעו בהם בפועל. שווי זה כולל גם את רכיב הרווח היזמי [ראו עמ' 25, ש' 26-28 לפרו].
108. ייתכנו מקרים בהם יוכיח הנתבע כי ראוי ומוצדק להפחית מדמי השימוש את שיעור הרווח היזמי, המהווה מעין "שכר ראוי" עבור פעולותיו והסיכון שלקח על עצמו (ראו לעניין זה, דניאל [פרידמן ואלרן שפירא בר אור דיני עשית עושר ולא במשפט כרך א' 701 - 702 \(מהדורה שלישית, 2015\)](#)). אך מקרה זה אינו אחד מהם. כפי שפורט בהרחבה לעיל, ואינני רואה צורך לחזור על הדברים, מצאתי כי התנהלות הנתבעים במהלך השנים הייתה פסולה מעיקרא, באופן שמצדיק שלילית זכותם לקבלת הנחות כלשהן מהחיוב בדמי שימוש בגין שימוש במקרקעין.
109. קביעה זו, בדבר אי הפחתת הרווח היזמי, עולה בקנה אחד עם הקווים המנחים של השמאי הממשלתי, המתייחס לעריכת שומות בגין שימוש לא מורשה במקרקעין בניהול רשות מקרקעי ישראל, "במקרים בהם מניבים השימושים הבלתי מורשים תועלת למחזיקים, שלא כדין, ועל חשבון הציבור" (עמ' 1, שם). במקרים כגון דא, קובעים הקווים המנחים כי ככלל לא תבוצע הפחתה בגין מרכיב היזמות, אשר ייגזר משווי זכויות הבעלות בנכס, בהתאם לשימוש בפועל ולמצב הנכס.
110. הנתבעים טוענים כי שומת רמ"י לא פעלה בהתאם לקווים מנחים אלו, הואיל ולא נימקה את אופן קביעת שיעור הרווח היזמי. דין טענה זו להידחות. צודקים הנתבעים כי הקווים המנחים קובעים כי על הרשות לנמק את אופן קביעת שיעור הרווח היזמי. אולם, חוות הדעת השמאית מטעם רמ"י הוגשה בשנת 2013, כשלוש שנים בטרם פורסמו הקווים המנחים. משכך, במועד הגשת חוות הדעת לא קמה על רמ"י חובה לנמק באופן מפורש ובנפרד את שיעור רכיב היזמות. מעבר לכך, במהלך ההוכחות נחקר השמאי מטעם רמ"י בנוגע לסוגיה זו, והבהיר כי מרכיב הרווח היזמי עבור החניון והצימרים עומד על 15% בעוד שמרכיב הרווח היזמי עבור המבנים הינו 10% לאור הסיכון המופחת [עמ' 25-26 לפרו]; וראו גם, בקשה מוסכמת מטעם רמ"י מיום 13.9.2017.

תקופת החיוב בדמי השימוש – עוולה מתמשכת

111. בכתב התביעה התבקש לחייב את הנתבעים בתשלום דמי שימוש ראויים בגין תקופה של שבע שנים אחורה ממועד הגשת התביעה, כמתחייב מדיני ההתיישנות, וכן על כל תקופה עתידית עד למועד סילוק המבנים בפועל והחזרת הנחלות לידי התובעת.
112. ואמנם, שימוש מפר בנחלות מקים עילת תביעה נמשכת, המולידה עילת תביעה חדשה מדי יום, עד למועד הפסקת השימוש המפר בפועל. במקרים כגון דא, כבר נפסק כי רשאי בית המשפט לפסוק דמי שימוש ראויים גם בגין תקופה זו שלאחר הגשת כתב התביעה ועד למועד הפינוי בפועל, וזאת מטעמים של יעילות דיונית ובכדי למנוע התדיינות נוספת (ע"א 448/88 בן יאיר השרון בע"מ נ' עיזבון יצחק הדסאי מורטנפלד, פ"ד מה(2) 36, 44 (1991)).
113. אולם, זכות זו מהווה חריג לכלל שעילת התביעה מתגבשת במועד הגשת התביעה. משכך, זכאית רמ"י לקבלת דמי שימוש בגין כל תקופה עתידית לגביה הוכיחה כי נעשה בה שימוש חורג בנחלותיה. נטל זה מוטל על רמ"י להראות קיומם של שימושים חורגים שבוצעו במקרקעין לאחר הגשת כתב התביעה, ומקום שבו לא הביאה ראיות לגבי שימושים כאלה, הרי שלא יהיה ניתן להורות על חיוב הנתבעים בתשלום דמי שכירות ראויים (ראו למשל, ע"א (מחוזי חי) 3908/06 אשורי נ' מינהל מקרקעי ישראל (פורסם בנבו, 17.1.2008)).

גובה דמי השימוש

114. עד כה דנתי בשאלות הכלליות הרלבנטיות לכל סוגי השימושים – כעת אפנה לדון בכל אחד מהשימושים שנעשו בנחלות – שימוש בשטח לצרכי חניון; שימוש בשטח לצרכי אירוח מסוג צימרים; שימוש במבנים השונים למטרות אחסון, מלאכה, מגורים ועוד.

שיעור דמי שימוש עבור מתחם החניון

115. כפי שיפורט להלן, הצדדים חלוקים בנוגע לגישה השמאית המתאימה לחישוב גובה דמי השימוש בחניון, ובתוך כך בנוגע לפרמטרים עובדתיים שונים המשפיעים על דרך חישוב זו.

מתודולוגיית החישוב

116. באשר לשיטת החישוב השמאית, כל אחד מהצדדים הציג דרך חישוב שונה לשווי הקרקע במתחם החניון. לעמדת השמאי פרס, מטעם רמ"י, יש לחשב שווי זה על פי גישת היוון הכנסות לפי הכנסה נקייה מהשכרת מקומות חנייה, אשר משקפת את הרווח הפוטנציאלי מהפעילות העסקית בחניון. בהתאם לכך, שווי הקרקע משקף את שווי ההנאה שניתן היה להפיק מהחניון, אשר הוערך ברווח נקי מהוון (לצמיתות) בסך של 29,830,000 ₪ [ראו,

בקשה מוסכמת לתיקון חוות דעת מיום 13.9.2017. רמ"י הדגישה בסיכומיה כי דרך חישוב זו היא עדיפה נוכח חומרת המעשים של הנתבעים והצורך ליצור מדיניות הרתעה במקרים מסוג זה.

117. לעומת זאת, לעמדת השמאית בוגין, יש לחשב את שווי הקרקע במתחם החניון על פי גישת היוון הכנסות מדמי השכירות, לפי עסקאות בעלות מאפיינים דומים במקרקעין שהתקיימו בפועל, בהתאם לגישת ההשוואה בשילוב עם שיטת החילוץ [נ/4]. בהתאם לדרך חישוב זו, הוערך שווי הקרקע בסך של 3,600,000 ש. בעדותה התמקדה בוגין בדמי שכירות המשולמים על ידי הנתבעים לצד שלישי במסגרת עסקה רצונית עבור השכרת מתחם חניון באזור התעשייה בלוד, המצוי במרחק גיאוגרפי דומה לנמל תעופה בן גוריון לחניון שהופעל בנחלות. לטענתה, מדובר ב"עסקת השוואה שהיא מכרת זהב", המחייבת העדפתה על פני גישה שמאית אחרת, שלשיטתה "הרבה יותר מסוכנת כי צריך להביא הנחות עבודה, מקדמים ומתאמים כלשהם והסטייה בתוצאה יכולה להיות עצומה" [עמ' 46 לפרו'].

118. הנתבעים טענו כי אין זה ראוי ומוצדק לשום את שווי מתחם החניון בהתאם לרווח הפוטנציאלי שניתן היה להפיק מהפעילות העסקית של הפעלת החניון. לטענתם, שווי זה אינו נובע מהקרקע עצמה אלא מפעילות הנתבע ואופן ניהול העסק על ידו. לשיטתם, רמ"י אינה שותפה לפעילות העסקית ואינה נושאת בסיכונים הכרוכים בהפעלתה ועל כן אינה זכאית בדיון להרוויח מפעילות זו.

119. לטעמי, שתי הגישות בהן נקטו השמאים מטעם הצדדים הן גישות שמאיות לגיטימיות לחישוב שווי המקרקעין. ואולם, במחלוקת שנפלה בין הצדדים בסוגיה זו, ועל אף המשקל מקומם של שיקולי הרתעה במקרים מסוג זה, המצדיקים לכאורה לאמוד את שווי הקרקע על בסיס ההכנסות המופקות מהם, סברתי כי יש לבכר את גישת ההשוואה המעריכה את דמי השימוש הראויים במקרקעין בהתאם לאלו שהיו מתקבלים עבור שימושים בעלי מאפיינים דומים, וזאת משני טעמים עיקריים.

120. ראשית, הלכה פסוקה היא שיש להעדיף הערכות שווי המבוססות על גישת ההשוואה הבוחנת את התמורה שהתקבלה בפועל בעסקאות מקרקעין דומות שנעשו בשוק חופשי בין מוכר מרצון לבין קונה מרצון (ולעניין זה, ראו, [8217/17 מדינת ישראל רשות מקרקעי ישראל נ' עזבון המנוח איסמעיל מוחמד אחמד ז"ל](#), פסקה 29 (פורסם בנבו, 23.7.2019) (להלן: "עניין עזבון המנוח איסמעיל מוחמד אחמד").

121. בנסיבות העניין, סבורני, כי המקרקעין המצויים באזור התעשייה בלוד, אותם שוכרים הנתבעים למטרת הפעלת חניון כלי רכב ארוך טווח, המשרת בעיקר נוסעים הטסים לחוץ לארץ מנמל תעופה בן גוריון, מהווים עסקת השוואה אפקטיבית, הן מבחינת אופי ותכלית השימוש והן מבחינת מיקומה של הקרקע וסמיכותה לנמל התעופה בן גוריון. אשר על כן, ראיתי לנכון לדחות את הטענות שהעלתה רמ"י בעניין זה. מטעם זה, גם לא

מצאתי ממש בטענות ההפחתה השונות שהועלו מטעם הנתבעים, וראיתי לנכון אף לדחותן.

122. שנית, מצאתי כי השיטה החלופית להערכת שווי המקרקעין אשר הוצעה על ידי רמ"י, המבוססת על פוטנציאל ההכנסות של הפעילות העסקית, התבססה במידה רבה על הנחות והשערות תיאורטיות, אשר לא הוכחו במידה הדרושה (וראו, פס' 32-34 לחוות דעתו של כב' השופט שטיין בעניין עזבון המנוח איסמעיל מוחמד אחמד).

123. בהקשר זה, לא למותר לציין, כי במסגרת ההליכים המקדמיים, העבירו הנתבעים לרמ"י חלק מהדוחות הכספיים, מהם ניתן ללמוד על שווי הפעילות העסקית של החניון בפועל. לפיכך, לא היה צורך לבסס את כל חוות הדעת על סמך הנחות שונות, אשר ייתכן שמטיבות עם התובעת וייתכן שלא. השמאי פרס הודה בחקירתו הנגדית כי לא ראה את הדוחות הכספיים שהוגשו בתיק [עמ' 32-33 לפרו'], וסברתי כי יש לזקוף התנהגות זו לחובת התובעת.

גובה דמי השימוש הראויים למתחם החניון

124. כאמור לעיל, חוות דעת בוגין התמקדה בעסקת השוואה של מתחם החניון, אותו שוכרים הנתבעים באזור התעשייה בעיר לוד, לצורך הפעלת עסקיהם. בתום מסכת הראיות, הגישו הנתבעים כראיה נוספת שומת דמי שימוש ראויים, שהוכנה ע"י רמי, עבור מקרקעין אלו (להלן: "שומת חניון לוד").

125. מטרת שומת חניון לוד, כפי שהוגדרה, היא "לאמוד את שווי הנוכחי של מרכיב הקרקע בבעלות מלאה (100%), ללא פיתוח וללא מע"מ, כריק פנוי ונקי מכל חוב ו/או שעבוד, למטרת גביית דמי שימוש" (סעיף 1 לשומת חניון לוד). בשומת חניון לוד, בוחנת רמ"י שתי חלופות, אשר אחת מהן היא "שווי הנכס למטרת חניון אשר משרת מסחר (חניון שמושכר לחברת חניון טסים)" (סעיף 1.1, לשומת חניון לוד). השומה נערכה על פי גישת ההשוואה וגישת היוון ההכנסות, בדומה לשיטת ההשוואה שהוצעה על ידי הנתבעים בתיק זה (סעיף 8.4 לשומת חניון לוד).

126. משומת חניון לוד, עולה כי שטחו של מגרש החנייה באזור התעשייה בלוד הינו 5,663 מ"ר. מגרש זה תואר בשומה כ"מגרש מגודר המשמש לחניה פתוחה (כ-125 מקומות חניה) בחלקו סלול אספלט" (סעיף 5.2 לשומת חניון לוד). שווי המקרקעין למטרות חניון מסחרי של כלי רכב לחניה טווח ארוך, בהתבסס על תשואת דמי השכירות לקרקע על פי חוזה השכירות, הוערך בכ- 3,930,676 ₪ לשנת 2013 (עמ' 8-9 לשומת חניון לוד).

127. הואיל ומצאתי כי חניון לוד מהווה עסקת השוואה אפקטיבית, ומאחר שיש להעדיף את שומת חניון לוד שהוכנה על ידי רמ"י, אשר מטבע הדברים מהווה שומה אובייקטיבית יותר מאשר השומה שנערכה על ידי הנתבעים – אני קובעת, בהתאם לנקבע בה, כי שווי

של דונם ממוצע, בחלקה המיועדת למטרת חניה מסחרית, עומד על כ- 700,000 ₪ (במעוגל).

128. בין הצדדים קיימת מחלוקת ביחס לשטח החניון בנחלות. לטענת הנתבעים, שטח החניון הינו 7.5 דונם, כפי שעולה ממפת המדידה המוסכמת. לפי חוות דעתה של השמאית בוגין, שטח זה מחולק לשני מתחמים: הראשון חניון סלול ברובו אספלט בשטח של כ- 5700 מ"ר; והשני, חניון כרוכר בשטח של כ- 1,700 מ"ר (עמ' 9-10 ל- 4/נ).

129. לעומת זאת, התובעת טענה כי שטח החניון עומד על 10 דונם. השמאי פרס מטעם התובעת נחקר בסוגיה זו במהלך חקירתו הנגדית והשיב כך:

"ת. גם כשהייתי בשטח, וגם בת[צ]"א, ניתן לראות כי שטח החניה גדול בעשרות אחוזים. לא צריך להיות מודד מקצועי שזה גדול בעשרות אחוזים. היות ואני לא מודד, הוספתי 2 דונם לשטח למרות שממדידות גרפיות זה היה יותר"

[עמ' 37 לפרו']

130. אין בידי לקבל את טענות התובעת בעניין זה, המבוססת על ההערכה משוערת ולא מבוססת מצד שמאי התובעת. אשר על כן, קיבלתי את טענת הנתבעים, הנתמכת במפת המדידה, ואני קובעת כי שטח החניון הינו 7.5 דונם, ובהתאם לכך אני קובעת כי השווי הכולל של המקרקעין למטרת חניון מוערך בסך של 5,250,000 ₪.

131. באשר למשך תקופת השימוש, ב"כ הנתבעים הצהיר בדיון קדם המשפט שהתקיים ביום 6.3.2014, כי החניון חדל מלפעול ביום 31.12.2013, קרי – כחודשיים לאחר הגשת כתב התביעה [עמ' 1 לפרו']. נוכח כך, אני פוסקת שהנתבעים יחויבו בתשלום דמי שימוש בסך של 2,257,500 ₪ (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע בשבע שנים וחודשיים).

דמי שימוש הראויים עבור מתחם הצימרים

132. בהתאם לרשימת המוסכמות העובדתיות, בנחלות הוקמו עשרה מבני עץ אשר שימשו כחדרי אירוח (צימרים), אשר פונו מן הקרקע בשנת 2015 (עמ' 7 לרשימת המוסכמות). על פי חוות דעת בוגין, הצימרים חולקו לשני סוגים עיקריים הנבדלים בגודלם, וכל יחידה כללה ג'קוזי או חדר רחצה עם מקלחת וכיור וכן חדר מגורים בריצוף פרקט. "רמת הגימור בצימרים הייתה טובה. סביבת הצימרים מרוצפת באספלט ומתוחמת בגדר היקפית. במתחם קיימים עצי נוי וצמחייה מטופחת בשילוב תאורה. הכניסה אל מתחם הצימרים נעשית באמצעות שער ברזל חשמלי" (סעיף 9.3 ל-5/נ). לצד הצימרים הוצבו מכולות אשר היוו משרד ללקוחות הצימרים ומקום אחסנה, ושירתו את הפעילות של מתחם הצימרים.

133. באשר למתודולוגיית החישוב במתחם הצימרים, הצדדים התייחסו לקווים המנחים מטעם השמאי הממשלתי, בפרק יא', שענייננו "עריכת שומות לנכסים המיועדים לאירוח כפרי (צימרים)" (להלן: "הקווים המנחים בעניין הצימרים") [נ/8].
134. שתי חוות הדעת שהוגשו התבססו על יסוד שיטת היוון ההכנסות בהתאם לנתוני ההכנסה של הפעילות העסקית. לעמדת רמ"י יש להעריך את שווי המקרקעין על פי ההכנסה הנקייה מהשכרת הצימרים, המחושבת לפי תעריף השכרה בסך של 250 ₪ ללילה (כולל מע"מ), כעולה מבירור שנערך מול "חניון טסים" [סעיף 10.2 ל-ת/2]. לעומת זאת, לעמדת השמאית בוגין, יש לחשב את שווי המקרקעין לפי גישת היוון ההכנסות על פי המחזור השנתי הממוצע מהשכרת הצימרים, אשר הוערך בסך של 65,000 ₪, כעולה מהדוחות הכספיים של הנתבעים [וראו, עדותה של השמאית בוגין בעניין זה, בעמ' 61, ש' 1-4].
135. במחלוקת זו שנפלה בין הצדדים, העדפתי את הגישה השמאית של הנתבעים, אשר התבססה על נתונים העולים מהדוחות הכספיים. התובעת נמנעה מלחקור את קלקודה בעניין תעריף השכרת צימר וראיותיה בעניין זה התבססו על שיחה נטענת שנעשתה על ידי המומחה מטעמה. כאמור, המומחה מטעם התובעת הודה כי לא בדק את הדוחות הכספיים שהוגשו בהליך זה וראיתי לזקוף עניין זה לחובתה של התובעת.
136. בכל מקרה, וכפי שטוענים בצדק הנתבעים בסיכומיהם, הפערים הכספיים בין הגישות השונות נובעים בעיקרם מהנחות היסוד העובדתיות בדבר שיעור התפוסה, הוצאות התפעול ועלויות פיתוח מתחם הצימרים. כידוע, בעניין זה, הראיה על הצד התובע "להוכיח את נזקו, שהוא שוויו של הנכס שנגזל ממנו, והנתבע חייב לטעון ולהוכיח כל הוצאה שלדעתו ראויה לניכוי מסכום זה" (ע"א 35/71 חברת ישראל אוסטרליה להשקעות פרדסנות ומטעים בע"מ נ' מושב בני דרור אגודה חקלאית שיתופית בע"מ, פ"ד כז(1) 225 (1972)).
137. אחת הסוגיות עליהן חלוקים הצדדים בהקשר זה היא סוגיית הוצאות התפעול של הצימרים. כך, בעוד שהשמאי פרס אמד את הוצאות התפעול "על הצד הזהיר" בשיעור של 40% [עמ' 37 ל-ת/2], הרי שהשמאית בוגין טענה כי הוצאות התפעול עומדות על 60%. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים, העדפתי בסוגיה זו את קביעתה של השמאית בוגין, אשר התבססה הן על אופי הפעילות והתחלופה הגבוהה בצימרים המשמשים כבתי אירוח על בסיס יומי (וייתכן שאף שעתים) והן על הדוחות הכספיים ועל הקווים המנחים בעניין הצימרים [וראו עדותה של בוגין בעמ' 60 לפרו'].
138. באשר לסוגיית שווי עלויות פיתוח הצימרים, טען השמאי פרס כי עלויות הפיתוח מוערכות בכ- 50,000 ₪; בעוד שהשמאית בוגין העריכה את שווי עלויות הפיתוח של כל המתחם בסך של 140,000 ₪. אף אחד מהצדדים לא הביא ראיות המוכיחות נתונים אלו. כאמור, מאחר שנטל ההוכחה בעניין זה מוטל על הנתבעים להוכיח את גובה ההוצאה

הראויה להפחתה, והואיל והנתבעים נמנע מלהביא ראיות כלשהן בעניין זה, מצאתי לקבל את קביעת השמאי פרס שקבע כי עלויות הפיתוח מוערכות ב- 50,000 ₪.

139. יצוין, כי הצדדים אף חלוקים בעניין שיעור התפוסה בצימרים. ברם, משקבעתי כי גישת השמאות העדיפה היא זו שמהוונת את ההכנסה לפי מחזור ההכנסה השנתי הממוצע של העסק, כפי שעלה מהדוחות הכספיים, הרי שאין השפעה לשאלת שיעור תפוסת הצימרים, ולכן לא ראיתי מקום להכריע בסוגיה זו.

140. לנוכח האמור לעיל, אני קובעת כי שווי הקרקע של הצימרים כולל הרווח היזמי עומד על 1,050,000 ₪ [65,000 ₪ הכנסה נקייה * 40% הכנסה לאחר הוצאות תפעול * 10% שיעור הרווח) – 50,000 ₪ עלויות פיתוח – 1,500,000 ₪ עלויות בניה].

141. באשר למשך תקופת השימוש, הנתבעים מודים כי השימוש בצימרים הופסק בשנת 2015. הצדדים לא נקבו את המועד המדויק בו חדל השימוש, בהעדר נתונים מפורשים, אני קובעת כי הנתבעים יחויבו לשלם דמי שימוש ראויים בנכס לתקופה עתידית נוספת של שנתיים (מעבר לשבע שנות חיוב עד לתביעה), ובסך הכל דמי שימוש ראויים בסך של 567,000 ₪ (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע בתשע שנים).

גובה דמי השימוש עבור יתר המבנים בנחלות לגביהם נטען שנעשה שימוש חורג

142. כאמור לעיל, בנחלות הוצבו מבנים רבים בהם נעשו שימושים חורגים שונים. שתי חוות הדעת העריכו את שווי המקרקעין בהתאם לגישת היוון ההכנסות בשילוב עם גישת החילוץ, כלומר היוון הכנסה המתקבלת מהשכרת הנכס בנדון ונכסים דומים בסביבה.

143. בכל הנוגע לאופן חישוב שיעור דמי השימוש ביחס למבנים השונים, ולאחר ששמעתי את עדויות המומחים, העדפתי את שומת רמ"י על פני שומת הנתבעים. בסוגיה זו מצאתי כי תשובותיה של השמאית בוגין בחקירתה הנגדית לא שכנעו בצדקת עמדתה. כך למשל, השמאית בוגין טענה בחוות דעתה כי יש מקום להפחית את שיעור הארנונה. אך בחקירתה הודתה כי מקום שבו הארנונה משולמת על ידי השוכר אין מקום להפחיתה וכי הסתמכה בעניין זה על טענות ב"כ הנתבעים בעל פה כי הארנונה שולמה על ידי המשכיר, טענות אשר לא הוכחו בהליך זה [עמ' 62, ש' 28-30 לפרו']. כך גם ציינה השמאית בוגין כי יחידות האחסנה עמדו על שיעור תפוסה לזמן קצר. בחקירתה טענה כי הנחה זו הסתמכה על בסיס המקובל וניסיונה האישי ולא על בסיס החוזים שנחתמו בפועל [עמ' 62 לפרו']. אשר על כן, העדפתי את חוות דעתו של השמאי פרס באשר לדמי השימוש עבור מבנים אלו, אשר עדותו בעניין זה לא נתערערה במהלך חקירתו הנגדית ומצאתי אותה מהימנה. לפיכך, אני מאמצת את חוות דעתו של השמאי פרס על העקרונות והתעריפים שנקבעו בה (וראו, עמ' 40-39 ל-2).

144. כפי שיפורט להלן, בקשר עם כל אחד מהמבנים שנחלה קיימות מחלוקות עובדתיות באשר לזכאותה של רמ"י לקבלת דמי שימוש ראויים. כאן המקום לציין, כי הצדדים הניחו לפני תשתית ראייתית דלה יחסית להכרעה בטענות העובדתיות שהועלו על ידם בהקשר זה.

כזכור, התובעת משכה את תצהיריה, אשר כללו בתוכם את דוחות הפיקוח שהוכנו על ידי נציגי רמ"י. התובעת העידה אך ורק את השמאי מטעמה אשר הודה כי בכל הקשור למבנים שנחלה והשימושים שנעשו בהם, הסתמך על דוחות הפיקוח, על תשריט המודד ועל דבריו של המפקח צח אברמסון אשר תצהירו נמשך [עמ' 44 לפרו']. כמו כן, התובעת הציגה במהלך חקירתו הנגדית של קלקודה מספר קטן של חוזים המלמדים על שימוש חורג שנעשה במבנים ספציפיים שנחלה. ואולם, ברור כי אין בראיות אלו כדי ללמד שנעשו שימושים חורגים גם ביתר המבנים שנחלה. עוד יש לציין, כי למעט במקרים ספורים, נמנעה התובעת מלהפנות לסעיפים ספציפיים בכתב האישום, ונמנעה מלכלול טיעון מפורש המקשר בין המבנים נשוא הליך זה למבנים המופיעים בכתב האישום, לגביהם הודה קלקודה שנעשו בהם שימושים חורגים. מנגד, גם הנתבעים לא הציגו ראיות התומכות בטענותיהם ולא העידו עדים מטעמם אשר היו עשויים לתמוך בגרסתם.

145. בהתחשב באמור לעיל, הרי שעיקר התשתית הראייתית המונחת לפני לצורך הכרעה מבוססת על הסכמות הצדדים בהליך, ובפרט על רשימת המוסכמות העובדתיות שהוגשה, בהם הודו הנתבעים בביצוע שימושים חורגים בחלק מהמבנים וכן על תצהירו של קלקודה, עליו נחקר.

146. מכל מקום, מחלוקות הצדדים יוכרעו על פי נטלי הראיה הכלליים; קרי – נטל ההוכחה להראות כי במבנים נעשו שימושים חורגים מוטל על התובעת. מקום בו הורם נטל זה – בין אם מכוח הודאות קלקודה בהליך זה או בהליך הפלילי ובין אם מטעם אחר – יועבר הנטל לידי הנתבעים להוכיח שהשימוש נפסק או אינו מחייב בשמי שימוש.

147. באשר לרף השכנוע המוטל על הנתבעים - מאחר שטענות הנתבעים בעניין זה, הינן בעלות יסוד עובדתי שלילי, כלומר – שלא נעשה שימוש במבנים ולא נתקבלה בגינם תמורה, הרי שהנטל המוטל עליהם להוכיח את טענותיהם, הינו נטל מופחת, במובן שהרף הראייתי שיידרש הינו מופחת מהרף הראייתי הנדרש ברגיל (ע"א 296/82 [בנצאל נ' ג'רסי ניוקליאר](#) – [אבקו איזוטופוס אינק, פ"ד מ\(3\) 281, 301 \(1986\)](#))).

148. נטל מופחת זה אינו משחרר את הנתבעים מלהוכיח את טענתם, אך במקרים מסוימים מצאתי כי עמדו הנתבעים בנטל זה. כך, נמצא במקרים בהם העיד קלקודה בתצהירו, שהיווה עדות ראשית מטעמו, כי לא נעשה שימוש במבנים ולא נתקבלה תמורה בעדם, ועדותו לא נסתרה בחקירתו הנגדית על ידי התביעה, אשר בחרה שלא לחקור אותו ביחס לכל אחד מהמבנים, על אף שהייתה רשאית לעשות זו (ראו: ע"א 7303/01 [עסאף נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד נז\(2\) 847 \(2003\)](#))).

149. לעומת זאת, במקרים בהם נמצא סתירות בגרסה שהוצגה בתצהיר קלקודה או במקרים בהם סברתי כי הנתבעים יכלו להוכיח את טענותיהם באמצעות הבאת עדים רלבנטיים, אשר היו יכולים לתמוך בגרסת ההגנה, אך הם נמנעו מלעשות כן, כמו גם במקרים בהם מצאתי כי מדובר בסוגיות עובדתיות המצויות בידיעתם המיוחדת של הנתבעים ואלו נמנעים מלספק הסבר או ראיה מספקת בנוגע אליהם – קבעתי כי יש לקבל את טענות התביעה.

להלן אבחן, איפוא, כל אחד מהמבנים ואכריע במחלוקות העובדתיות שהעלו הצדדים בנוגע אליהם.

משק 33

א. מבנה מס' 1 – בית מגורים אשר הוקם בהיתר בשטח הנחלה. בהתאם לרשימת המוסכמות העובדתיות, משנת 1990 ועד שנת 2008 התגוררו בו בני הזוג קלקודה. החל משנת 2011 מתגוררת בתם של בני הזוג קלקודה במבנה. הצדדים חלוקים בשאלה האם הושכר הבית בין השנים 2008 – 2011. קלקודה טען בתצהירו כי עקב סכסוך משפטי שהתנהל בינו לבין אחותו בנוגע לזכויות ירושה במבנה, עמד הבית ריק ולא הושכר לצדדים שלישיים. קלקודה נחקר בעניין זה בחקירתו הנגדית, והגם שלא ידע לומר אם הבית עמד ריק במהלך תקופה זו, עמד על כך שהמבנה לא הושכר לצד שלישי [עמ' 39 לפרו]. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים והראיות שהוצגו לפניי, מצאתי כי לא הוכח שימוש ועל כן לא הוכחה זכאות לקבלת דמי שימוש. שוכנעתי כי הסברו של קלקודה בעניין זה מספק והגיוני ואילו התביעה מצידה לא הביאה כל ראיה ממנה ניתן ללמוד כי נעשה שימוש חורג בנכס.

ב. מבנה מס' 2 – בהתאם לרשימת המוסכמות העובדתיות, מבנה זה שימש כבית עסק לקוסמטיקה בין השנים 2008-2013, והעסק פונה בסביבות אמצע שנת 2013. הצדדים חלוקים ביניהם ביחס לשטח גודלו של המבנה – שלטענת הנתבעים עומד על 20 מ"ר ולטענת התביעה עומד על 46.31 מ"ר. אין בידי לקבל את טענת הנתבעים. טענה זו עומדת בניגוד להסכמת הצדדים בנוגע לשטח המדידה המוסכם על ידי רמ"י. הנתבעים לא ביקשו לחקור את המומחה מטעם רמ"י ולא הביאו ראיות מהן ניתן ללמוד כי גודל הנכס שונה. בנסיבות אלו, זכאית רמ"י לקבלת דמי שימוש, שיחושבו על פי שטח של 46.31 מ"ר, בסך כולל של 25,840 ₪ (במעוגל) (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בחמש שנים).

ג. מבנה מס' 3 – מבנה עץ וגבס, בשטח של 17.35, אשר לטענת רמ"י שימש לאחסנה. קלקודה הכחיש כי נעשה שימוש מסחרי במבנה זה. רמ"י אשר נטל ההוכחה מוטל עליה, לא הביאה ראיות המלמדות כי נעשה במבנה שימוש חורג. לפיכך, אני קובעת כי אין לגבות דמי שימוש עבור יחידת אחסון זו.

ד. מבנה מס' 4 – סככת עץ בשטח של 46.82 מ"ר. קלקודה הכחיש בתצהירו כי נעשה שימוש חורג במבנה (עמ' 5 ל-3). רמ"י אשר נטל ההוכחה מוטל עליה, לא הביאה ראיות המלמדות כי נעשה במבנה שימוש חורג ואף לא טענה כי מבנה ספציפי זה נכלל בכתב האישום. לפיכך, אני קובעת כי טענות התביעה לא הוכחו.

ה. מבנה מס' 5 – מבנה מגורים בשטח של 44.77 מ"ר. הנתבעים הודו ברשימת המוסכמות העובדתיות, כי המבנה הוצב בשנת 2011 בקרקע ופונה בשנת 2015. קלקודה הודה בתצהירו כי מבנה זה שימש לצרכי מגורים [עמ' 5 ל-3]. רמ"י לא הביאה ראיות לכך שנעשה בנכס שימוש לאחר מועד הגשת כתב התביעה. משכך, אני קובעת כי התובעת זכאית לקבל דמי שימוש למטרת מגורים בגין תקופה של שנתיים, בסך כולל של **14,280** ₪ (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשנתיים).

ו. מבנה מס' 6 – מחסן פח בשטח של 182.55 מ"ר. הנתבעים הודו ברשימת המוסכמות העובדתיות שמבנה זה שימש עד שנת 2002 כרפת ופונה בחודש פברואר 2015. קלקודה העיד בתצהירו, כי משנת 2002 שימש המחסן לשימוש אישי והחל משנת 2007 הושכר לחברת פרקטים שטח של 70 מ"ר משטחו הכולל של המבנה (עמ' 5 ל-3). נוכח האמור, ומשעה שהנתבעים הודו כי עשו שימוש במבנה, בין אם בעצמם ובין אם באמצעות אחרים, הנטל מוטל עליהם להראות כי השימוש שנעשה הוא שימוש מותר או כי שימוש זה הוגבל לתקופה מסוימת או לשטח מסוים. בהקשר זה, יוער, כי אין זה משנה לענייננו, אם השימוש שנעשה במבנה בוצע על ידי הנתבעים או על ידי מי מטעמם. הואיל וכל אימת שנעשה שימוש החורג ממטרות הסכם המשבצת, זכאית רמ"י לקבל דמי שימוש ראויים בגין כך.

בנסיבות העניין, מצאתי כי הנתבעים לא עמדו בנטל זה. קלקודה לא טען בתצהירו כי הפסיק לעשות שימוש אישי במבנה החל משנת 2007 ולא הובאה לפני כל ראיה אחרת המלמדת כי משנת 2007 נעשה שימוש רק בחלק משטח המבנה. הנתבעים נמנעו מלזמן לעדות נציג מטעם חברת הפרקטים, אשר היה יכול להעיד על "בלעדיות" השימוש במבנה (כלומר – שלא נעשה שימוש ביתר שטחו של המבנה), כמו גם על תקופת משך השימוש ומועד הפסקת השימוש. משלא עמדו הנתבעים בנטל ההוכחה - יש לקבל את טענות התביעה לקבלת דמי שימוש ראויים משבע שנים אחורה ממועד הגשת התביעה. עם זאת, התביעה לא הביאה ראיות המלמדות כי נעשה שימוש במבנה לאחר הגשת כתב התביעה, ועל כן אני פוסקת כי הנתבעים חייבים תשלום דמי שימוש בסך של **99,600** ₪ (במעוגל) (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

ז. מבנים מס' 7-9 – מבנה סככה בשטח של 65.15 מ"ר; מבנה פח בשטח של 233.59 מ"ר ומבנה פח בשטח של 1066.78 מ"ר (בהתאמה). מבנים אלו הוקמו בהיתר בנייה לרפת. ברשימת המוסכמות העובדתיות, הוסכם כי החל משנת 2000 ועד לחודש דצמבר

2013 הושכרו המבנים למטרות מסחריות. אשר על כן, זכאית רמ"י לקבלת דמי שימוש ראויים עד למועד זה (בכפוף כמובן לדיני ההתיישנות), בסך של 900,000 ₪ (במעוגל) (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים וחודשיים). הצדדים חלוקים בעניין היקף ומהות השימוש החל מחודש דצמבר 2013, שכאמור הינו מועד מאוחר יותר למועד הגשת התביעה. בהקשר זה, טען קלקודה בתצהירו כי "כל השימוש הופסק בחודש דצמבר 2013. קיים במקום רק אוסף יצירות אומנות שאבי ז"ל רכש" (עמ' 6 ל-3). כלומר, מתצהירו של קלקודה עולה כי הוא עושה שימוש במבנה זה לצורך אחסון דברי אומנות של אביו ז"ל. שימוש זה מהווה שימוש חורג המצדיק תשלום דמי שכירות עד למועד הפינוי בפועל – קרי, עד ליום מתן פסק הדין. יצוין, כי קלקודה לא הביא ראיות ביחס לשטח אחסון דברי האומנות של אביו ועל כן לא מצאתי מקום להפחית את דמי השימוש. אשר על כן, אני פוסקת על דרך אומדנא, ובהתבסס על התעריפים וההפחות שבוצעו בחוות דעת פרס בעניין דמי שימוש למטרת אחסנה, כי על הנתבעים לשלם דמי שימוש ראויים לתקופה של שש שנים בסך של 600,000 ₪.

ה. מבנה מס' 10 – מכולה אשר שטחה 15.11 מ"ר, אשר פונתה מהקרקע בשנת 2013. קלקודה טען בתצהירו שמדובר במכולה ריקה שמעולם לא נעשה בה שימוש [עמ' 6 ל-3]. התביעה לא טענה כי מכולה זו הופיעה בכתב האישום שהוגש, ולא הפנתה בכתב תביעתה או בסיכומיה אל סעיף מסוים בכתב האישום, דבר שעשוי היה לסייע לה בהעברת נטל ההוכחה. התובעת לא הביאה כל ראיה הסותרת את גרסת הנתבעים ואף נמנעה מלחקור את קלקודה בנוגע למבנה זה במהלך חקירתו הנגדית. בנסיבות אלו, משלא הניחה התובעת, ולו ראשית ראייה, לכך שנעשה שימוש מסחרי במכולה, הרי שיש לדחות את טענותיה בעניין זה.

ט. מבנה מס' 11 – קרוואן בשטח של 42.85 מ"ר. לטענת הנתבעים, קרוואן זה שימש כמגורי עובד הרפת, ואינו מהווה שימוש החל משנת 2002, עת פונתה הרפת. טענה זו התבררה כלא נכונה בחקירתו הנגדית, שם טענה התביעה כי מבנה זה הינו קרוואן 63 אשר הופיע בכתב האישום, לגביו הודה קלקודה כי שימש למגורים מיום 19.12.2006 (סעיף כ' לכתב האישום). קלקודה הסתבך בעדותו ולא נתן הסבר מספק וראוי לטענות התביעה והתרשמתי כי אכן מדובר באותו מבנה שהופיע בכתב האישום [עמ' 32-34 לפרו']. אשר על כן, אני קובעת כי רמ"י זכאית לקבל דמי שימוש עבור המבנה. מצאתי כי השימוש שנעשה בנכס הינו למטרת מגורים ולא למטרת אחסנה, ועל כן היתה התובעת זכאית לכאורה לתבוע דמי שימוש בגין מגורים, העולים על דמי השימוש בגין אחסנה. ברם, התובעת אמדה בחוות דעתה את דמי השימוש במבנה לפי שימוש למטרת אחסנה, ועל כן לא ראיתי מקום לפסוק לה דמי שימוש העולים על הסכום שתבעה. אשר על כן, אני פוסקת כי הנתבעים ישלמו דמי שימוש בסך של 29,820 ₪ (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

י. מבנים מס' 12 ו-13 – מכולות בשטח של 14.55 מ"ר כל אחת. הצדדים מסכימים כי מכולות אלו הוצבו בשנת 2010 ע"י חברת ל.ס.י.ת אשר פשטה רגל, והן פונו בחודש פברואר 2015. בנסיבות אלה, סברתי כי יש בהודאת הנתבעים בדבר הצבת המכולות על ידי חברה מסחרית (להבדיל ממבנים ניידים אחרים אשר לטענת הנתבעים שימשו בעבר את המחלבה ועם תום פעילותה הושארו ללא שימוש), כדי להעביר את נטל ההוכחה עליהם להראות כי לא נעשה במכולות אלו שימוש מסחרי. הנתבעים לא הרימו את נטל ההוכחה, ואף לא במידה מופחתת. הנתבעים לא הציגו כל ראיות בעניין זה, וקלקודה אף נמנע מלהצהיר בתצהירו במפורש כי לא נעשה שימוש מסחרי במכולות אלו וכי לא התקבל עבורם תשלום (זאת, להבדיל ממקרים אחרים בהם הצהיר כך). משכך, אני פוסקת שרמ"י זכאית לקבלת דמי שימוש ראויים לתקופה של עד מועד הגשת התביעה בסך של **17,640** ₪ (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע של מבנים אלה לפי חוות דעת פרס בשלוש שנים). התביעה לא הציגה ראיות כי נעשה שימוש במכולות לאחר הגשת כתב התביעה ועל כן לא ראיתי להורות על תשלום נוסף.

יא. מבנה מס' 14 – סככה בשטח של כ-213 מ"ר. בהתאם לרשימת המוסכמות העובדתיות, לעיתים בחודשי אוגוסט בוצע שימוש במקום לחניית רכבים. קלקודה טען בתצהירו כי נעשה שימוש במבנה זה רק בחודשי אוגוסט, במהלך שיא עונת התיירות. טענה זו לא נסתרה. התובעת נמנעה מלחקור את קלקודה בעניין זה ולא הציגה כל ראיה כי נעשה שימוש במבנה במועדים אחרים ואף לא הפנתה לסעיף מסוים בכתב האישום, מה שעשוי היה להעביר את נטל ההוכחה. בנסיבות אלו, אני פוסקת כי רמ"י זכאית לדמי שימוש עבור 7 חודשים בלבד (חודש עבור כל שנת התיישנות) בסכום כולל של **1,940** ₪ (במעוגל) (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבעה חודשים).

יב. מבנים מס' 15 ו-16 – שני קראוונים אשר שטחם 14.78 מ"ר ו-30.10 מ"ר (בהתאמה). הנתבעים הודו כי הקראוונים הוצבו בשנת 2009 ופונו בשנת 2014. לטענת קלקודה בתצהירו, קראוונים אלו מעולם לא הושכרו ולא נגבתה תמורה עבורם (עמ' 6 ל-ג/3). התובעת לא הציגה ראיות שיש בהן כדי לסתור את האמור בתצהירו של קלקודה, והאחרון גם לא נחקר בנוגע למבנים אלו. בנסיבות אלו, ומשלא הוצגה לפניי ולו ראשית ראיה לכך שנעשה שימוש חורג במבנים, סברתי כי טענות התביעה לא הוכחו כנדרש.

יג. מבנה מס' 17 – מבנה בשטח של 412.78 מ"ר. הנתבעים הודו במסגרת רשימת המוסכמות העובדתיות כי נעשה שימוש חורג במבנה למטרות אחסון משנת 2005 ועד שנת 2015. אשר על כן, אני פוסקת כי הנתבעים ישלמו דמי שימוש ראויים בסך של **179,240** ₪ (במעוגל) (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בתשע שנים).

י. מבנה מס' 18 – מכולה ששטחה 14.91 מ"ר, אשר פונתה בפברואר 2015. הנתבעים הודו במסגרת רשימת המוסכמות כי החל משנת 2005 שימשה המכולה כחדר קירור נייד של מחסן סלטים לחברת קלאס פוד (וראו גם, סעיף יג' לכתב האישום וסעיף 10.4 ל-6/נ). בגין כך זכאית רמ"י לקבל דמי שימוש ראויים בסך 24,500 ₪ (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשמונה שנים וארבעה חודשים).

טו. מבנים מס' 19 – 22 – ארבע מכולות בשטח של למעלה מ-14 מ"ר (הראשונה, בשטח של 14.33 מ"ר; השנייה, בשטח של 15.18 מ"ר; השלישית בשטח של 14.40 מ"ר; והרביעית, בשטח של 14.73). הנתבעים הודו כי מכולות אלו הונחו בשנת 2007 על ידי חברת דנקל אשר פשטה רגל באותה שנה, והן פונו בפברואר 2015. כאמור לעיל, בנסיבות אלה, סברתי כי יש בהודאת הנתבעים בדבר הצבת המכולות על ידי חברה מסחרית כדי להעביר את נטל ההוכחה עליהם להראות כי לא נעשה במכולות אלו שימוש מסחרי. בהקשר זה, ראיות הנתבעים מסתכמות בהצהרת קלקודה בתצהירו, כי לא נעשו במכולות אלו שימוש מסחרי (עמ' 7 ל-3/נ). דא עקא, הצהרה זו לא התיישבה עם האמור בחוות הדעת שהוגשה מטעם הנתבעים, לפיה ב"שטח החלקה קיימות שלוש מכולות, בשטח של כ-14 מ"ר כ"א, לטובת השימוש בפועל (שימוש מס' 20-22) (סעיף 10.5 ל-6/נ). סתירה לכאורית זו לא יושבה במהלך ההליך, ומצאתי כי לא ניתן לבסס ממצאים על הצהרות קלקודה בתצהירו בנוגע למכולות אלו. אשר על כן, הנני נעתרת לטענות רמ"י לקבלת דמי שימוש ראויים בנוגע לכל ארבעת המכולות עד למועד הגשת כתב התביעה. הדברים שונים בכל הנוגע להוכחת זכאותה של רמ"י לקבלת דמי שימוש תקופה שמעבר לכתב התביעה. התביעה לא הביאה ראיות המלמדות כי נעשה שימוש במבנה ועל כן לא ראיתי מקום לפסוק על תשלום נוסף. לנוכח האמור, הנני מחייבת את הנתבעים לשלם סך כולל של 82,320 ₪ (כלומר – 20,580 ₪ עבור כל מכולה; סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

טז. מבנה מס' 23 - סככה בשטח של 44.73 מ"ר. בהתאם לרשימת המוסכמות העובדתיות, סככה זו משמשת לאחסון כלים חקלאיים. במצב דברים זה, הנטל הוא על הרשות להראות כי אחסון כלים חקלאיים עומד בניגוד להסכם המשבצת. לטעמי, הרשות לא הראתה כי השימוש שנעשה במבנה, קרי - אחסון כלים חקלאיים, מהווה שימוש חורג בקרקע ולא הציגה כל ראיה המלמדת כי מבנה זה הושכר לצדדים שלישיים.

יז. מבנה מס' 24 – מכולה בשטח של 9.83 מ"ר. בהתאם לרשימת המוסכמות העובדתיות, מכולה זו הוצבה בשנת 2008, ושימשה שומר לצורכי ביטחון על המשק, ופונתה בחודש פברואר 2015. מהסכמת הצדדים עולה כי נעשה במבנה שימוש חורג. לפיכך, זכאית רמ"י לקבל דמי שימוש ראויים בגין שטח זה בסך של 14,700 ₪ (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בחמש שנים).

יה. מבנים מס' 25-26 - סככה בשטח של 67.12 מ"ר ומכולה בשטח של 15.16 מ"ר (בהתאמה). קלקודה נחקר בנוגע למבנים אלו בעדותו, תוך הפניה לכתב האישום שהוגש כנגדו, שם הודה כי מבנה מס' 25 שימש כמשרד לחברת ברנץ 2000 מוצרי דלק בע"מ. קלקודה הסתבך בהסבריו ולא ראיתי לקבלם. אולם, מעיון במפת התשריט שצורפה כנספח "28" לכתב התביעה, עולה כי מבנים אלו מוצבים בשטח חניון הכורכר, אשר בגין השימוש בשטחו כבר פסקתי דמי שימוש לטובת התובעת. בנסיבות אלו, אין מקום לפסוק דמי שימוש נוספים בגין שטח זה ואני מקבלת את טענות ההגנה שהועלו בהקשר זה.

יט. מבנים מס' 27-28 - קרוואן מגורים בשטח של 44.59 מ"ר (שימוש מס' 28) ופרגולה המוצמדת אליו בעלת גג איסכורית בשטח של 17.62 מ"ר (שימוש מס' 27). באשר לפרגולה, טענת התביעה כי נעשה בה שימוש חורג מסוג אחסון לא הוכחה. התובעת לא הביאה כל ראיה המלמדת כי נעשה שימוש חורג בפרגולה, ועל כן טענותיה בעניין זה נדחות.

באשר לקרוואן, טענה התובעת כי נעשה במבנה שימוש לצורכי מגורים. הנתבעים הודו ברשימת המוסכמות העובדתיות, כי קרוואן זה הונח בשנת 2010 ופונה בפברואר 2015. בנסיבות העניין, מצאתי כי יש בהודאת קלקודה כדי להעביר את נטל הראיה לנתבעים. מעיון בתצהירו של קלקודה עולה כי האחרון נמנע מלהצהיר כי לא נעשה שימוש בפועל בקרוואן (וראו גם סעיף כ' לכתב האישום). עם זאת, התובעת לא הציגה ראיות כי נעשה שימוש בקרוואן לאחר הגשת כתב התביעה. בנסיבות אלו, אני פוסקת כי הנתבעים ישלמו דמי שימוש ראויים בסך של **78,120 ₪** (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

כ. מבנה מס' 29 – מכולה בשטח של 15.02 מ"ר. בהתאם לרשימת המוסכמות העובדתיות, מדובר במכולה ריקה אשר הוצבה בשטח בשנת 2005. קלקודה טען בתצהירו, כי מכולה זו "שימשה כמחסן לשימוש עצמי שלי. לא הושכרה מעולם" (עמ' 7 ל-3). בכך הודה קלקודה כי השתמש במכולה זו לצורכי מחסן, ולעניין זה אין משנה אם המכולה הושכרו לצדדים שלישיים או לא. קלקודה לא טען בתצהירו כי השימוש במחסן היה למטרות חקלאיות או למשך תקופת זמן מוגבלת; ומצד שני, התביעה לא הציגה ראיות כי נעשה שימוש במכולה לאחר הגשת כתב התביעה. לפיכך, אני פוסקת כי רמ"י זכאית לדמי שימוש בסך של **20,580 ₪** (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

כא. מבנה מס' 31 – מכולה בשטח של 27.96 מ"ר, אשר שימשה את משרד החניון שפעל בנחלות. הנתבעים טענו כי שטח זה חושב במסגרת דמי השימוש עבור החניון ועל כן גביית דמי שימוש עבור מכולה זו תהווה כפל תשלום. לאחר שבחנתי את הראיות, מצאתי לקבל את טענות ההגנה בעניין זה, ואני סבורה כי שטח זה הובא בחשבון

בחישוב דמי השימוש עבור החניון [וראו מיקומו של המבנה בנספח "28" לכתב התביעה].

משק 34

א. מבנים 5-1 – בית מגורים פרגולה, שתי מרפסת ובריכה. מבנים אלו שימשו כבית המגורים של אביו של קלקודה ז"ל עד למועד פטירתו בשנת 2007. מוסכם בין הצדדים כי החל משנת 2011 מתגוררת בבית בתם השנייה של הנתבעים. הצדדים חלוקים בשאלה האם הושכר הבית בין השנים 2007 – 2011. קלקודה טען בתצהירו כי עקב סכסוך משפטי שהתנהל ביני לבין אחותו בנוגע לזכויות ירושה במבנה, עמד הבית ריק ולא הושכר לצדדים שלישיים. כאמור, קלקודה נחקר בעניין זה בחקירתו הנגדית, ולא מצאתי שעדותו התערעה [עמ' 39 לפרו']. לאחר ששקלתי את טענות הצדדים והראיות שהוצגו לפניי, מצאתי כי לא הוכחה זכאות לקבלת דמי שימוש. שוכנעתי כי הסברו של קלקודה בעניין זה מספק והגיוני ואילו התביעה מצידה לא הביאה כל ראיה ממנה ניתן ללמוד כי נעשה שימוש חורג בנכס או כי הבית הושכר לצדדים שלישיים.

ב. מבנים מס' 6 ו-7 – מבנה בשטח של 116.47 מ"ר ובריכה בשטח של 18.08 מ"ר. קלקודה העיד בתצהירו, ביחס למבנים אלו, כי במקור נועדו לשמש כרפת, אך בשנת 1982 הוסבו לשימוש כבריכה על ידי אביו ז"ל. הבריכה עבדה במשך עונה אחת ומאז שנת 1983 אינה בשימוש [עמ' 8 ל-3]. התובעת נמנעה מלחקור את קלקודה על האמור בתצהירו ולא הביאה אף ראיה אחרת המלמדת כי נעשה שימוש חורג במבנים. על כן, כשלה היא מלהוכיח את טענותיה.

ג. מבנים מס' 8-9 – קרוואן אשר שטחו 23.76 מ"ר ופרגולה בשטח של 9 מ"ר. קלקודה טען בתצהירו, כי בין השנים 2011-2013 התגורר נגר במבנה זה, אשר לא שילם דמי שכירות אלא רק חשבונות חשמל ומים. על רקע הודאתו של קלקודה, מוטל עליו הנטל להוכיח את טענותיו ולהראות את משך תקופת השימוש שבוצעה במבנה, וקלקודה לא עמד בנטל זה שעה שלא הציג הסכם שכירות ואף לא העיד את הנגר. בנסיבות אלו, קיבלתי את טענות התביעה בעניין זה. התביעה ביקשה לשום את הנכס לפי שימוש מסוג אחסנה, להבדיל משימוש מסוג מגורים המצדיק דמי שימוש גבוהים יותר. על כן, לא ראיתי מקום לפסוק לה דמי שימוש העולים על הסכום שהיא עצמה סבורה שמגיע לה, כמו גם לא מצאתי כי הונחו ראיות המלמדות כי נעשה שימוש במבנה לאחר הגשת כתב התביעה ועל כן אני פוסקת כי על הנתבעים לשלם דמי שימוש בסך של 23,100 ₪ (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

ד. מבנה מס' 10 – מבנה פח בשטח של 106.29 מ"ר. בתצהירו הודה קלקודה כי מבנה זה הושכר לצדדים שלישיים [עמ' 9 ל-3]. אשר על כן, זכאית רמ"י לקבל דמי שימוש

לתקופה של שבע שנים בסך של **58,060** ₪ (במעוגל) (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

ה. מבנה מס' 11 – מבנה בשטח של 1018.78 מ"ר. לפי רשימת המוסכמות העובדתיות, מוסכם בין הצדדים כי המבנה הושכר לטובת אחסנה בין השנים 2005 – 2008 ובמהלך שנת 2010 הושכר לחברת "קונים פלוס" משלוחים של חבילות שי, עד שפונה בחודש פברואר 2015. הצדדים חלוקים בנוגע לתקופה שבין שנת 2008 ועד שנת 2010. נוכח הודאת קלקודה, ומאחר שבידיו ידיעה מיוחדת בעניין מועדי השכרת המבנה, סברתי כי הנטל הועבר לנתבעים להראות כי לא נעשה שימוש במבנה בתקופה שבמחלוקת. הנתבעים לא הביאו ראיות בעניין זה ולא יצאו ידי חובתם. אשר על כן, אני פוסקת כי רמ"י זכאית לדמי שימוש לתקופה עד לחודש פברואר 2015, בסך של **659,354** ₪ (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשמונה שנים וארבעה חודשים).

ו. מבנים מס' 12-13 - שתי מכולות בשטח של 14.54 מ"ר ובשטח של 18.14 מ"ר (בהתאמה). הנתבעים הודו ברשימת המוסכמות העובדתיות, כי מכולות אלו הוצבו בשנת 2007 על ידי אביו של קלקודה למטרת אחסנת מזון חקלאי ופוננו בסוף 2014. קלקודה טען בתצהירו כי המזון שאוחסן במכולות אלו שימש לצרכי עיבוד חקלאי של שטחים בנחלות. רמ"י אשר נטל ההוכחה מוטל עליה לא הראתה כי נעשה שימוש חורג בקרקע או כי מכולות אלו הושכרו לצדדים שלישיים למטרות מסחריות. התביעה נמנעה גם מהפנייה לסעיף מסוים בכתב האישום, אשר היה עשוי לסייע בהפיכת נטל ההוכחה והראיה בנסיבות העניין. על כן, מצאתי כי טענות התביעה לא הוכחו דיה.

ז. מבנים מס' 14-16 – סככה בשטח של 118.07 מ"ר, מכולה בשטח של 85.56 מ"ר ומחסנים בשטח של 91.58 מ"ר. בתצהירו טען קלקודה כי מבנים אלו שימשו לאחסון חומרי גלם למזון פרות. בחקירה הנגדית הפנתה התובעת לכתב האישום, בו הואשם קלקודה כי נעשה שימוש חורג במבנים אלו למטרות אחסון צוברי דלק, מסגריה וכו' [עמ' 34 לפרו']. נוכח הודאת קלקודה בכתב האישום, כי נעשה שימוש חורג במבנים אלו, אני פוסקת כי רמ"י זכאית לדמי שימוש בסך של **121,260** ₪ (במעוגל) (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

ח. מבנה מס' 17 – סככת חניה בשטח של 7.58 מ"ר. התביעה לא הציגה כל ראיה המלמדת כי נעשה שימוש חורג במבנה ועל כן לא מצאתי כי טענותיה הוכחו כנדרש.

ט. מבנים מס' 18-19 – שתי מכולות בשטח של 14.59 מ"ר ובשטח של 14.52 מ"ר (בהתאמה). הנתבעים הודו כי מכולות אלו הונחו בשנת 2007 על ידי חברת דנקל אשר פשטה רגל באותה שנה ועל ידי חברת מי צורים, אשר הותירו בשטח את המכולות והן פונו בפברואר 2015. כאמור לעיל, בנסיבות אלה, סברתי כי יש בהודאה זו כדי להעביר את נטל ההוכחה לכתפי הנתבעים להראות כי לא נעשה במכולות אלו שימוש

מסחרי. קלקודה העיד בתצהירו כי לא נעשה מעולם שימוש במכולות אלו (עמי' 9 ל-3/). התובעת מצידה בחרה שלא לחקור את קלקודה על האמור בתצהירו ולא הביאה כל ראיה הסותרת את גרסתו. בנסיבות אלה, סברתי כי קלקודה הוכיח את טענתו במידה הדרושה ועל כן, אין להיעתר לתביעתה של רמ"י בנוגע למכולות אלו.

י. מבנה מס' 20 – מכולה ששטחה 15.15 מ"ר. בהתאם לרשימת המוסכמות, מוסכם כי מכולה זו פונתה מהשטח בפברואר 2015. הצדדים לא הביאו ראיות בנוגע לשימוש שבוצע במכולה. במקרה זה, נטל ההוכחה מוטל על התובעת ומאחר שזו לא הביאה ולו ראשית ראיה המלמדת על ביצוע שימוש חורג – הרי שדין טענותיה להידחות.

יא. מבנה מס' 21 – מבנה בשטח של 767.66 מ"ר. הנתבעים הודו ברשימת המוסכמות, כי המבנה משמש משנת 2002 לאחסנת ציוד אישי וכי בין השנים 2006-2007 הושכר 70 מ"ר מהמבנה למסגריית לנדר וזאת עד שנת 2013. נוכח הודאת קלקודה בדבר שימוש חורג במבנה, ובהעדר ראיות מטעם הנתבעים המצדיקים הפחתה בדמי השימוש, ולו אף הצהרה מטעמם כי לא נעשה שימוש במבנה למעט המסגרייה, אני פוסקת כי רמ"י זכאית לדמי שימוש בסך של 553,470 ₪ (במעוגל) (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

יב. מבנה מס' 22 – מכולה ששטחה 9.93 מ"ר. התביעה לא הביאה ראיות המלמדות על ביצוע שימוש חורג במבנה ועל כן דין טענותיה להידחות.

יג. מבנה מס' 23 – מחסן ששטחו 14.09 מ"ר. גם במקרה זה לא הוצגו ראיות המלמדות כי נעשה במבנה שימוש חורג למטרות הסכם המשבצת. על כן דין טענות התובעת להידחות.

יד. מבנים מס' 24-25 - שני מקררים בשטח של 7.05 מ"ר ו- 9.44 מ"ר (בהתאמה). התובעת לא הציגה ראיות כי נעשה שימוש חורג למטרות אחסון במבנים אלו. על כן לא עמדה בנטל המוטל עליה להוכיח את טענותיה – ודין להידחות.

טו. מבנים מס' 26-27 – סככה בשטח של 8.87 מ"ר ומכולה בשטח של 14.65 מ"ר (בהתאמה). בהתאם לרשימת המוסכמות העובדתיות, מבנים אלו שימשו בעבר למגורי עובדים זרים שעבדו ברפת בין השנים 2002-2013. נוכח האמור, אני קובעת כי נעשה שימוש חורג במבנים. חרף הסכמת הצדדים כי במבנים אלו נעשה שימוש מסוג מגורים, אמדה התובעת בחוות דעתה את דמי השימוש במבנה לפי שימוש מסוג אחסנה, שהינם כאמור דמי שימוש נמוכים מאשר דמי שימוש הראויים עבור מגורים. בנסיבות אלה, לא ראיתי מקום לפסוק לה דמי שימוש העולים על הסכום שהיא עצמה סבורה שמגיע לה, ולפיכך אני פוסקת כי הנתבעים ישלמו דמי שימוש בסך של 21,715 ₪ (במעוגל) (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

טז. מבנים מס' 28-35 - 7 מכולות וקרוואן אחסון, בשטחים שבין 15-30 מ"ר כל אחד, אשר פונו בחודש פברואר 2015. התובעת לא הציגה ראיות כי נעשה שימוש חורג למטרות אחסון במבנים אלו. הנתבע מצידו העיד בתצהירו כי מבנים אלו לא הושכרו מעולם ולא נתקבלה תמורה בגינם (עמ' 10 ל-3/ג). התובעת לא חקרה את קלקודה על האמור בתצהירו, ועדותו לא נתערעה. התובעת אף לא הפנתה בכתב תביעתה או בסיכומיה אל סעיף מסוים בכתב האישום, אשר עשוי היה לסייע לה בהעברת נטל ההוכחה. לפיכך, סברתי כי התביעה כשלה בהוכחת טענותיה.

יז. מבנים מס' 36-37 – סככה בשטח של 200.47 מ"ר ומבנה איסכורית בשטח של 1022 מ"ר (מבנה 36 ומבנה 37, בהתאמה). בהתאם לרשימת המוסכמות העובדתיות, מבנה 37 הושכר לחברת דנקל מי צורים חומרי אינסטלציה ומתקני מים בין השנים 2001 – 2007. בשנת 2008 הושכרו 600 מ"ר מתוך המבנה לחברת קרמיקה בשם "יניב קרמיקה" עד פינוי בחודש מרץ 2015 ו- 200 מ"ר הושכרו לחברת "tools", אשר פונתה בחודש אפריל 2014. הצדדים חלוקים בנוגע ליתר התקופה בנוגע למבנים אלו. מעיון בחוות הדעת שהוגשה מטעם הנתבעים עולה, כי לכל הפחות במועד עריכת חוות הדעת, שימשו שני המבנים לצורכי אחסון. וכך נכתב בסעיף 10.13 לחוות הדעת בנוגע למבנים אלו:

"מבנה המצוי במרכז של חלקה 85 בנוי שלד ברזל ומחופה לוחות איסכורית בשטח של כ- 1000 מ"ר. שטחו הדרום מזרחי של המבנה מושכר לחברת טולס ארדי בע"מ בשטח כולל של כ- 200 מ"ר. החזית הצפונית של מבנה האיסכורית מהווה חלק בלתי נפרד מהמבנה משמשת לאחסנה פתוחה כ- 600 מ"ר, בעלת משטח אספלט וקירוי איסכורית (שימוש מס' 36) בשטח של כ- 200 מ"ר. חלקו המזרחי משמש לטובת אחסנה סגורה כ- 500 מ"ר (משטחי קרמיקה וריצוף)"

נוכח האמור בחוות הדעת מטעם הנתבעים ולאור האמור ברשימת המוסכמות, סברתי כי הנטל הועבר לידי הנתבעים להראות את מועדי השימוש, היקפם ותקופת השימוש. מצאתי כי האמור בתצהירו של קלקודה אינו מספק את התשובות הדרושות לשאלות אלה. כך למשל, תצהירו אינו מתייחס לאחסנה שנעשתה במבנה 36, כפי שעולה מחוות הדעת שהוגשה מטעמו. אשר על כן, אני פוסקת כי רמ"י זכאית לקבל דמי שימוש עבור מבנים אלה למשך כל תקופת התביעה בסך של 580,100 ₪ (מעוגל) (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

באשר לזכאותה לקבלת דמי שימוש לתקופה שלאחר הגשת התביעה, ולאור הנטל המוטל עליה בנסיבות אלה, אני קובעת כי רמ"י תהא זכאית לקבלת דמי שימוש עבור 200 מ"ר משווי המבנה אשר הושכר לחברת tools עד לחודש אפריל 2014 בסך של

7,800 ₪ (הכפלת 6% משווי המקרקעין, שחושבו לפי אומדן היחס שבין שטח המבנה שהושכר לחברת tools לבין שטח המבנה בכללותו, בתקופה של חצי שנה); ולדמי שימוש עבור 600 מ"ר שהושכר לחברת יניב קרמיקה" עד לחודש מרץ 2015 בסך של **58,640** ₪ (במעוגל) (הכפלת 6% משווי המקרקעין, שחושבו לפי אומדן היחס שבין שטח המבנה שהושכר לחברת יניב קרמיקה לבין שטח המבנה בכללותו, בתקופה של שנה וחמישה חודשים).

יח. מבנים מס' 38-39, 41-42 ו-45-46 – 6 מכולות בשטח מצטבר של כ- 102.89 מ"ר, המצויות במתחם אשר כונה על ידי הצדדים "מסגריה". בחוות דעת הנתבעים, נכתב כי בשטח מתחם המסגרייה ניתן למצוא את שש המכולות האמורות, ששימשו לאחסון לטובת המסגרייה [עמ' 19 ל-6]. בין הצדדים מוסכם כי מבנים אלו שימשו את המסגרייה עד שנת 2006. נוכח הודאה זו מצד הנתבעים, הועבר הנטל עליהם להראות כי לא נעשה בשטח זה שימוש ביתר התקופה. קלקודה העיד בתצהירו, כי מתחם המסגרייה הוקם על ידי שוכר בשם ג'קי אשר עשה שימוש בנכס עד לשנת 2006 וכי מאז לא נעשה שימוש במבנים והוא לא קיבל תמורה בעדם. התביעה לא חקרה את קלקודה על האמור בתצהירו, ועדותו בעניין זה לא נתערעה. התביעה לא הביאה ראיות כלשהן המלמדות כי נעשה בנכס שימוש בתקופה האמורה. על כן, לא ניתן להיעתר לטענותיה.

יט. מבנה מס' 48 – מכולה בשטח של 22.96 מ"ר, אשר מוסכם שפונתה בשנת 2013. בעניין זה, הצהיר קלקודה בתצהירו כי מכולה זו שימשה מחסן לציוד השומר [עמ' 11 ל-3]. לפיכך, הוכח כי נעשה שימוש חורג מסוג אחסון במכולה. בנסיבות אלה, הועבר נטל הראייה לכתפי הנתבעים להוכיח את משך תקופת השימוש. קלקודה העיד בתצהירו כי השימוש במכולה נעשה במשך שנתיים אך נמנע מלציין את מועד הפסקת השימוש ובחר שלא להביא ראיה בעניין זה. כמו כן, קלקודה נמנע מלהביא לעדות את השומר שעשה לכאורה שימוש במכולה כדי להעיד על משך תקופת השימוש. סברתי כי בהימנעות זו יש כדי להוות ראיה כנגד הנתבעים, וכי בכך לא עמדו בנטל הראייה המוטל עליהם, ועל כן אני פוסקת כי רמ"י זכאית לדמי שימוש בסך של **23,100** ₪ (סכום המתקבל מהכפלת 6% שנתי מערך הקרקע לפי חוות דעת פרס בשבע שנים).

כ. מבנים מס' 49-51 – שתי מכולות וסככה אשר שימשו כמשרד ומחסן לטובת התפעול השוטף של עסק הצימרים. בהקשר זה, הודה המומחה מטעם התובעת בחקירתו הנגדית, כי לא הייתה הצדקה לחייב בגין מבנים אלו [עמ' 43 לפרו']. לפיכך, אין לפסוק דמי שימוש בנסיבות העניין.

סיכום פרק דמי השימוש

150. הנתבעים ישלמו דמי שימוש בגין השימושים הלא חוקיים שנעשו בשטחי הנחלות בסך כולל של **7,019,679** ₪. לסכום זה יצורף הפרשי הצמדה וריבית בחוק עד ליום התשלום בפועל, כמפורט בטבלה שלהלן:

הערות	דמי שימוש	מתחם/ מבנה (לפי המספור המופיע בכתב התביעה)
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.1.2014	2,257,500 ₪	מתחם החניון
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 18.10.2015	567,000 ₪	מתחם הצימרים
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 1.6.2013	25,840 ₪	מבנה מס' 2 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	14,280 ₪	מבנה מס' 5 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	99,600 ₪	מבנה מס' 6 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד מתן פסק הדין	1,500,000 ₪	מבנים מס' 7-9 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	29,820 ₪	מבנה מס' 11 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	17,640 ₪	מבנים מס' 12-13 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	1,940 ₪	מבנה מס' 14 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 18.10.2015	179,240 ₪	מבנה מס' 17 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 18.2.2015	24,500 ₪	מבנה מס' 18 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	82,320 ₪	מבנים מס' 19-22 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	14,700 ₪	מבנה מס' 24 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	78,120 ₪	מבנים מס' 27-28 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	20,580 ₪	מבנה מס' 29 במשק 33
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	23,100 ₪	מבנים מס' 8-9 במשק 34
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	58,060 ₪	מבנה מס' 10 במשק 34
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 18.2.2015	659,354 ₪	מבנה מס' 11 במשק 34
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	121,260 ₪	מבנים מס' 14-16 במשק 34
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	553,470 ₪	מבנה מס' 21 במשק 34
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה	21,715 ₪	מבנים מס' 26-27 במשק 34
בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מיום 18.3.2015	646,540 ₪	מבנים מס' 36-37 במשק 34

מבנה מסי 48 במשק 34	23,100 ₪	בצירוף הפרשי הצמדה וריבית כחוק ממועד הגשת כתב התביעה
---------------------	----------	------------------------------------------------------

סוף דבר

151. דין התביעה להתקבל. הנתבעים ישיבו את המקרקעין לידי רמ"י כשהם ריקים ופנויים מכל מבנים בלתי חוקיים כמפורט בפסקה 91 לעיל, ובהתאם להסכם הפשרה שהושג עם האגודה. נוסף לכך, הנתבעים יחויבו בתשלום דמי שימוש ראויים בסך של 7,019,679 ₪, בצירוף הפרשי הצמדה וריבית, כמפורט בטבלה שבפסקה 150 לעיל, אשר ישלמו בתוך 45 יום ממועד מתן פסק דין זה.

152. לא מצאתי ממש ביתר טענות הצדדים – ודין להידחות.

153. בנסיבות העניין, ובהתחשב בחומרת ההתנהלות של הנתבעים לאורך השנים, כפי שתואר בפסק דין זה, מצד אחד; אך גם בהתחשב בדלות הראיות שהוצגה על ידי התביעה ואף בטיעון הלא מספק בנוגע למבנים המצויים - הנני מחייבת את הנתבעים לשאת בהוצאות משפט בסך של 100,000 ₪ בתוספת מע"מ.

ניתן היום, כ"א כסלו תש"פ, 19 דצמבר 2019, בהעדר הצדדים. זכות ערעור כחוק המזכירות תשלח את פסק הדין לב"כ הצדדים.

דפנה בלטמן קדראי 54678313

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

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