



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

לפני כבוד השופט ישראל פת

התובעת בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי
להתישבות שיתופית בע"מ
ע"י ב"כ עוה"ד עופר שרם

נגד

הנתבעים

1. ינטה יוסף (המנוחה)
2. ליאור יוסף
3. ניצה יוסף
4. מרדכי יוסף
- ע"י ב"כ עוה"ד אמיר פבה
5. פלאפון תקשורת בע"מ
- ע"י ב"כ עוה"ד משה מזרחי
6. סלקום ישראל בע"מ
- ע"י ב"כ עוה"ד יעקב אמסטר

פסק דין

1. לפני תביעת מושב לפינוי ולסילוק יד של הנתבעים 1-4, חברי המושב (המאוגד כאגודה שיתופית), ממקרקעין המצויים בשטח החקלאי של המושב (חלקה ב'), שבעניינם התקשרו הנתבעים בהסכמים עם חברות סלולר להקמת אנטנות בשטח המקרקעין. כן התבקשו סעדים של מתן חשבונות וכן דמי שימוש בסך כולל של 1,228,500 ₪. עוד עותר המושב לפיצול סעדים.

2. הסוגיה המשפטית שבה נפלגו הצדדים עוסקת בשאלה: האם הסכמת המושב להשכרת שטח חקלאי (בחלקה ב') המצוי באחזקת מי מחברי האגודה השיתופית לצד ג', לשימוש שאיננו חקלאי, ובמיוחד לצרכי הקמת אנטנות סלולריות, היא הרשאה הדירה או בלתי הדירה, והאם ניתן לקבל את טענת הנתבעים שלפיה חלה בעניינה של הרשאה זו טענת התיישנות?



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

רקע כללי בקליפת אגוז

3. האגודה השיתופית בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ (להלן: **האגודה** או **המושב**), היא בעלת הזכויות במשבצת הקרקע במושב ובחלקות ב' בו, לרבות החלקה מושא התביעה, וזאת, כחלק מהסכם משבצת בין האגודה לבין רשות מקרקעי ישראל (להלן: **רמ"י**). הנתבעים 1-4 (להלן: **הנתבעים**) הם חברי האגודה ומחזיקים בקרקע חקלאית המוגדרת כחלקה ב'.
4. עניינה של התביעה דנא בטענות האגודה כלפי הנתבעים, שלפיהן אלו משכירים שלא כדין ובניגוד לעמדת הנהלת האגודה, נכס המצוי בחלקה ב' שברשותם, והמהווה חלק משטח המשבצת של האגודה, בגוש 5968, חלקה 1, גוש/חלקה היסטורי 3527/66, משק 17 (להלן: **הנכס** או **המתחם**), לחברות הסלולר הבאות: חברת פלאפון, הנתבעת 5 (להלן: **פלאפון**), וחברת סלקום, הנתבעת 6 (להלן: **סלקום**) (פלאפון וסלקום יוגדרו להלן יחדיו **כחברות הסלולר**), לצורך העמדת אנטנות מטעמן של חברות הסלולר בנכס.
5. האגודה עתרה בתביעתה כי יינתן צו המורה על סילוק ידם של הנתבעים מהנכס וכן על החזרת הנכס לחזקת האגודה. עוד התבקש בית המשפט להורות על גילוי חשבונות בדבר כל התקבולים שנתקבלו אצל הנתבעים מחברות הסלולר. כן התבקש בית המשפט לחייב את הנתבעים לשלם לאגודה את כל דמי השימוש שקיבלו מחברות הסלולר בגין השימוש בנכס, ולחלופין – לחייבם לשלם לאגודה דמי שימוש ראויים בחלקה, בסך של 1,228,500 ש"ח, בגין שבע השנים שקדמו למועד הגשת התביעה.
6. התביעה הוגשה כנגד כלל הנתבעים, כאשר בין לבין הלכה לבית עולמה הנתבעת 1, ינטה יוסף (להלן: **ינטה** או **הנתבעת 1**); ובנה, הנתבע 4 (להלן: **מר מוטי יוסף** או **מוטי**), הוא יורשה. יצויין כי האנטנות הוקמו בשטחו של משק 17 במושב, משקה של הנתבעת 1, כאשר ינטה עצמה העבירה את הזכויות במשקה כבר בשנת 2013 לידי נכדה, בנו של מוטי, מר ליאור יוסף, הנתבע 2 (להלן: **ליאור יוסף**) ולידי רעייתו, הנתבעת 3 (לעניין זה אפנה לאישור העברת זכויות מרמ"י מיום 2.10.14, נספח ח' לכתב התביעה). ליאור ורעייתו הם בעלי הזכויות היום במשק זה, הוא הנכס שבשטחו מצויים המקרקעין מושא התביעה שלפניי. אמנם במהלך חקירתו הנגדית של נציג האגודה, מר כהנא, טען ב"כ הנתבעים כי הנכס שהושכר איננו בחזקת הבן ליאור אלא בחזקת האב מר מוטי יוסף (ר': עמ' 38-39 לפר'); אולם מחקירתו הנגדית של מוטי עצמו (עמ' 101, ש' 7-9 לפר') עולה כי הנכס המושכר מושא תביעה זו הוא דווקא הנכס במשק 17, שהועבר ע"י הסבתא ינטה לנכדה ליאור ולרעייתו.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 17-07-57151 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

עם זאת, אין כל חולק כי דמי השכירות מועברים למוטי, אביו של ליאור ובנה של ינטה, בעלי משק 52 באגודה, ולחברה שבשליטתו כמפורט להלן.

תמצית טענות הצדדים

7. **לטענת התובעת**, ביום 4.8.99 התקיימה ישיבת הנהלת האגודה, שבמסגרתה אושר לינטה, "**בניגוד לדין**" (כך, לטענת התובעת), להתקשר עם פלאפון בהסכם להקמת אנטנות בנכס המצוי בחלקה ב' של המושב, וזאת, בתנאים שהוגדרו ב"דף המצורף" לפרוטוקול הדיון. בפועל וחרף האמור, לא צורף לפרוטוקול כל דף. בישיבת הוועד השתתפו ארבעה חברי ועד, כשאחד הם הוא בנה של ינטה, מוטי. ביום 10.8.99 נכרת הסכם התקשרות בין ינטה לבין פלאפון, לתקופה של 10 שנים, ועד ליום 30.6.09. בסעי' 2 להסכם הוצהר כי ינטה היא בעלת הזכויות והשימוש הבלעדיים בנכס, הצהרה שאינה נכונה, באשר מעמדה של ינטה היה כשל ברשות בלבד. ביום 8.9.05 התקבלה במסגרת הנהלת האגודה החלטה המאשרת הוספת מבנה קטן ואנטנה של סלקום על גבי התורן הקיים של פלאפון. לטענת התובעת, גם אז כיהן מוטי כחבר ועד האגודה. מעיון בהסכם זה התברר, כי חרף האישור מיום 8.9.05, התקשרו הנתבעים בהסכם שכירות עם סלקום **עוד קודם לכן וכבר ביום 20.10.03, וזאת, עובר לאישור האגודה**. התובעת גילתה כי להסכם זה צורף צד נוסף, ללא אישורה – "**מחלבת י. מרדכי בע"מ**" (להלן: **החברה**) – חברה, המאגדת מחלבה (עמ' 111, ש' 15), שבעלי המניות בה הם מוטי ורעייתו (עמ' 128, ש' 9-12 לפר'). אין כל חולק שהחברה איננה בעלת זכויות במקרקעין (ר' למשל: עמ' 114, ש' 10-11). ביום 25.10.07 נשלח מכתב התראה מטעם ב"כ האגודה לב"כ פלאפון. ביום 12.11.07 הסתיימה תקופת כהונתו של ועד ההנהלה שקיבל את ההחלטות הנ"ל. ועד ההנהלה החדש קיבל החלטות מהתאריכים 22.4.09, 25.5.09 ו-24.6.09, בדבר **סיום ההתקשרות של הנתבעים עם חברות הסלולר מייד עם פקיעת ההסכמים עמן**. ביום 7.6.09 נערכה פניה נוספת מטעם התובעת לינטה ולפלאפון. ינטה ופלאפון דחו את טענות התובעת וגילו לתובעת לראשונה כי נכרת ביניהם הסכם המאריך את ההסכם המקורי לתקופה של 5 שנים נוספות, וזאת, מבלי ליידע את התובעת וללא קבלת הסכמתה ואישורה. לטענת התובעת, בניגוד לטענת הנתבעים אין המדובר ברישיון בלתי הדיר, כאשר האגודה אף איננה מוסמכת להעניק רישיון כאמור. במהלך שנת 2014 פג תוקף ההסכם שהוארך מול פלאפון. ביום 19.1.15 סירבה פלאפון להעתר לבקשת התובעת ליתן העתקי מסמכים בעניין המתחם שבו ממוקמות האנטנות, וזאת, למרות שהתובעת היא בעלת הזכויות בקרקע. ביום 29.12.15 נערכה פנייה נוספת מטעם התובעת לנתבעים לפינוי המתחם ומתן פירוט בעניין ההסכמים. ביום 11.11.16 פנתה התובעת לינטה ולבנה, והתריעה כי בכוונתה לפתוח בהליך בוררות.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

8. התובעת טוענת כי אין לנתבעים זכות קנויה בנכס המוחזק על ידם והיא עומדת לרשותם לשימוש זמני בלבד לצרכי חקלאות בלבד, וזאת, בהתאם להחלטות האגודה כפי שהיו מעת לעת. לגופו של עניין טוענת האגודה כי הענקת הרשאה זמנית לינטה הייתה בניגוד לתקנון האגודה והדין, ותוך כדי הפרת חובת האמון ע"י מוטי, בנה של ינטה, בכהונתו כחבר ועד האגודה. בכל מקרה, ההרשאה ניתנה לתקופת ההסכם בלבד ועד ליום 30.6.09. לטענת התובעת, חתימת הנתבעים על הארכת ההסכם, ללא אישור התובעת, מהווה התנהגות פסולה ואינה תקפה. לטענת התובעת, החל ממועד תחילת ההתקשרות, או למצער מיום 7.6.09, דמי השימוש בנכס שייכים לתובעת. התובעת טוענת כי לא יעלה על הדעת כי חבר אגודה יעשה שימוש עסקי ולא חקלאי בשטח של האגודה בלא אישור האגודה, ויתעשר על חשבון האגודה וכלל חבריה.

9. התובעת עתרה לקבלת הסעדים המבוקשים: צו המורה על סילוק יד הנתבעים בנכס והחזרתו לידי האגודה, צו המורה על גילוי חשבוניות בדבר כל התקבולים של הנתבעים מחברות הסולר; וחייב הנתבעים לשלם את דמי השימוש שהתקבלו או לחלופין לשלם דמי שימוש ראויים בסך של 1,228,500 ₪ (6,250 ₪ + מע"מ לחודש X שני אתרים X 7 שנים X 12 חודשים). בהתאם לכללי ההתיישנות מעמידה האגודה את החיוב לתקופה של 7 שנים עובר למועד הגשת התביעה ולא החל ממועד ההתקשרות בשנת 1999.

10. **לטענת הנתבעים**, יש לדחות את התביעה בשל ה**התיישנות**, כמו גם לגופו של עניין, בהעדר עילת תביעה.

11. כן טוענים הנתבעים, כי התובעת מחזיקה בידיה חוות דעת מאת משרד ב"כ התובעת עצמו שלפיה משאושרה ההתקשרות עם פלאפון לא ניתן לחזור ממנה. המדובר במכתב מאת עו"ד רמי אבידע, בא-כוחה הקודם של האגודה (להלן: **עו"ד אבידע**), שלפיו היא אינה יכולה לסגת מן ההסכמה שנתנה (נספח 6 לבקשה לסילוק על הסף; להלן: **המכתב**). ייאמר כבר כעת כי הנספח איננו כולל את המכתב עצמו, אלא מדובר בפנייה של מר חננאל כהן, יו"ר הוועד החקלאי של האגודה, לעו"ד אבידע, מיום 10.10.07, שבו מוזכר מכתבו של עו"ד אבידע מיום 8.10.07, ושלפיו חיווה עו"ד אבידע את דעתו כי אם המושב אישר הצבת אנטנה בחלקה שהוחזקה ע"י חבר האגודה, מבלי שנקבע כיצד תחולק (אם בכלל) התמורה, לא ניתן כיום לשנות את ההסכמה הנ"ל. עם זאת (כך, ממשיך ומצטט מר כהן את מכתבו של





בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

עו"ד אבידע), ניתן לבחון את פרטי ההסכמה, ובכלל זה: מטרה, סוג, תקופה וכו' ולפעול בהתאם לכך בדיוקנות.

בשל חשיבות הדברים, המצוטטים ע"י ב"כ הצדדים (גם בסיכומיהם), אצטט את הדברים, כפי שאלו מצוטטים ע"י מר כהן כדלקמן. אפנה לסעי' 2 למכתבו של מר כהן:

"במכתבך אלינו מיום 8 אוק' 07' סעיף 2 נכתב: "אם המושב אישר הצבת אנטנה בחלקה שהוחזקה ע"י חבר במושב מבלי שנקבע כיצד "תחולק" (אם בכלל) התמורה – לא ניתן לשנות היום את ההסכמה הנ"ל. אולם ניתן לבחון את פרטני ההסכמה: מטרה, סוג, תקופה וכו' ולפעול בהתאם לכך בדיוקנות." (ההדגשה כאן - במקור. י"פ).

בהקשר זה מן הראוי לצטט גם את סעי' 3 למכתב הנ"ל, שאני מוצא בו חשיבות, כדלקמן:

"באסיפה הכללית מלפני כ-3 חודשים, נרשמו הדברים שאמרת בתשובה לשאלה בעניין חלקות ב': "חלקות ב' שייכות לכלל חברי האגודה החקלאית. לדוגמא: אם יש לי חלקה ב' ליד הכביש, ולדוד אנגל יש חלקה ב' ליד המזבלה, זה לא אומר שאני יכול להקים תחנת דלק על החלקה, ודוד לא יכול לעשות בה שום דבר. שימוש חקלאי ייעשה ע"י כלל האגודה." (ההדגשות כאן - שלי. י"פ).

בהמשכו של המכתב מבקש מר כהן למצוא פתח מילוט בעניין ההסכמים של ינטה בענייני של האנטנות, כמו גם להתייחס לתקופת ההסכמים וכיו"ב.

12. כן נטען כי האסיפה הכללית של האגודה החליטה לדחות את ההצעה לאסוף את כלל השטחים החקלאיים לצורך עיבוד משותף והוחלט כי החלקות יישארו בידי חברי האגודה (יוער כבר כעת כי לא הומצא לעיוני ע"י מי מהצדדים פרוטוקול של ישיבת האסיפה הכללית של האגודה). מוטי עצמו מבהיר כי לא נכח בישיבות האגודה שבמסגרתן התקבלו ההחלטות שנטען כנגדן שהתקבלו בניגוד לדין. החלטות אלו התקבלו ע"י האגודה שבראשה עומד יו"ר המכהן גם במועד הגשת כתבי הטענות.

13. הנתבעים מדגישים כי מאחר שהאגודה עצמה חתמה על ההסכם עם פלאפון ביום 1.8.99, כמו גם על ההסכם לתוספת המבנה הקטן, הרי שלא ניתן לחזור מהתקשרות זו, והיא בבחינת התקשרות בלתי הדירה.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

14. פלאפון טוענת בכתב ההגנה מטעמה כי אין לה כל עמדה במחלוקת בין התובעת לבין הנתבעים. פלאפון התקשרה בהסכם עם הנתבעים והיא איננה אמורה לנבור בזכויותיהם ולבחון אותן. יתירה מכך: גם פלאפון מביעה תמיחה על הגשת התביעה רק בשלב זה, כאשר האגודה עצמה נתנה אישור להתקשרות בשנת 1999.

15. סלקום טוענת בכתב ההגנה מטעמה טענות דומות, ובכללן: טענות בדבר התיישנות, שיהוי, העדר עילה, העדר יריבות וכיו"ב. אעמוד על טענות כלל הצדדים בהמשך הילוכי.

16. מכל מקום, יוער כי שתי חברות הסלולר הביעו דעתן במהלך ניהולו של ההליך כי הן יעבירו את סכום התמורה לכל גורם שאליו המותב יורה להעביר אותו. דא עקא שבמהלך שנות ניהולו של ההליך שלפניי אלו כרתו הסכמים חדשים עם מי מנציגי הנתבעים. אדרש גם לכך בהמשך הילוכי.

רקע דיוני וראיות הצדדים

17. ראשית, יובהר כי ההליך שלפניי איננו ההליך הראשון בסוגיה דנא, באשר עובר להגשת כתב התביעה הוגש הליך בוררות לפני הבורר עו"ד דרור כהן מוגרבי. זה החליט שאין מקום לברר את ההליך בפני בורר אלא בפני בימ"ש מוסמך (ר' החלטתו מיום ג' באדר תשע"ז, 1.3.17, שצורפה כנספח א'1 לכתב התביעה). ב"כ התובעת חלק על עניין זה, אולם החליט בכל זאת להגיש את התביעה לפני מותב זה.

18. התביעה דנא הוגשה ע"י האגודה ביום 25.7.17. כבר ביום 10.9.17 הוגשה בקשת הנתבעים לסילוק התביעה על הסף והארכת מועד להגשת כתב הגנה. הבקשה אף עלתה לדיון במסגרת הדיון המקדמי הראשון מיום 22.11.18.

19. לטענת הנתבעים במסגרת הבקשה לסילוק על הסף, טענה שעוברת כחוט השני גם בכתבי הטענות מטעמם, כמו גם בסיכומיהם, יש להורות על סילוק התובענה על הסף מחמת התיישנות והעדר עילה. הנתבעים טוענים כי ענייננו בתביעה פסולה, שנודפת ממנה אפליה בוטה, שכן רוב חלקות ב' במושב, המוחזקות ע"י חברי אגודה אחרים, מושכרות לגורמים שונים תמורת שכירות המשולמת לחברים המחזיקים בחלקות. כן טוענים הנתבעים כי יש להורות על סילוק התביעה על הסף מחמת התיישנות, באשר התקשרותה של ינטה עם חברות הסלולר אושרה עוד בשנת 1999 על ידי ועד האגודה ואושרה פעם נוספת בשנת 2005.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 17-07-57151 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

עילת התביעה, כך לטענת הנתבעים, נולדה במועד שבו אושרה ההתקשרות, ומשכך, התביעה הוגשה בחלוף למעלה מ-16 שנים ממועד ההתקשרות עם פלאפון ו-12 שנה ממועד אישור ההתקשרות עם סלקום ועל כן יש לדחותה על הסף מחמת התיישנות.

20. בהקשר זה מפנה ב"כ הנתבעים את שימת הלב למכתבו של עו"ד אבידע, שהוזכר לעיל, ושממנו עולה כאמור, כי האגודה אינה יכולה לסגת מן ההסכמה שנתנה להשכרת הנכס לחברות הסלולר.

21. לגופו של עניין, דחה המותב הקודם שדן בתיק, כב' השופטת צנציפר הלפמן (בשבתה אז בבית המשפט השלום ברחובות), בהחלטתה מיום 17.9.19, את הבקשה לסילוק התביעה על הסף על כל ראשיה, בקובעה כי ההליך כולל טענות עובדתיות ומשפטיות רבות, ואלו מחייבות בירור וליבון. בהקשר זה מצטטת השופטת צנציפר הלפמן (בסעי' 9 להחלטתה) את האמור במכתב, ולפיו – יש "לבחון את פרטי ההסכמה: מטרה, סוג, תקופה וכו'" – ומסיקה מכך שניתן יהיה לבחון את טענות הצדדים רק על רקע תשתית עובדתית מתאימה.

22. בד בבד להליך שלפניי הגישו הנתבעים שתי תביעות כנגד האגודה: התביעה האחת הוגשה בת"א 19-09-52601 והשנייה בת"א 20-03-32023 (להלן: **תביעות הנתבעים**). תביעות הנתבעים הוגשו כנגד האגודה בגין טענה לקיזוז כספים המגיעים לנתבעים מרמ"י, המוגדרים על ידם ככספי השבה, שאין כל חולק כי מגיעים לנתבעים, ושקוזזו, לטענתם, ע"י האגודה, בשל טענה בדבר חוב של הנתבעים כלפי האגודה, הנובע מדמי השימוש שלהם טוענת האגודה בתביעה שלפניי. התביעות הוגשו במקור לביהמ"ש השלום בראשון לציון והועברו ע"י כב' הנשיאה המנוחה עינת רון לטיפול של השופטת צנציפר הלפמן, על מנת שזו תבחן את איחוד הדיונים בתובענות.

23. עוד קודם לכן נדרשה השופטת צנציפר הלפמן לבקשת האגודה להורות על עיכוב הליכים בתיקים בשל טענה לתניית בוררות בין הצדדים. בעניין של שתי תביעות הנתבעים התקבלה החלטתה של השופטת צנציפר הלפמן, מיום 30.12.20, שלפיה יעוכבו ההליכים בתביעות אלו עד להכרעה בהן במסגרת הליך בוררות, וזאת, בהתאם לסעי' 5(א) לחוק הבוררות, התשכ"ח-1968, ולהוראות תקנון האגודה. לאחרונה ניתנו פסקי דין בהליכי הבוררות הנ"ל ע"י בורר ביום 6.2.23, שבמסגרתם התקבלו טענות הנתבעים כנגד האגודה בדבר קיזוז הסכומים. לעניין זה אפנה להודעת ב"כ הנתבעים מבוקרו של מועד דיון ההוכחות, 13.4.23, ולפסק דינו של הבורר עו"ד תומר טבק, מיום 6.2.23, שצורף על ידו, ולהחלטותיי מאותו יום על גבי בקשות מס' 32-33.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 17-07-57151 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

24. כעת אפנה לראיות הצדדים: מטעם התובעת הוגש ביום 10.6.20, תצהירו של מר אורי שלו (להלן: **מר שלו**), חבר האגודה וחבר ועד ההנהלה של האגודה בין השנים 18-2014. דא עקא שביום 23.2.21 הוגשה הודעה ובקשה מטעם האגודה, שלפיה חווה מר שלו תאונת רכיבה קשה על סוס, שבגינה נגרמו לו שברים באגן, והוא מרותק למיטתו, באופן שאינו מאפשר לו להתייצב למועד דיון ההוכחות שנקבע מלכתחילה ליום 27.5.21. בנסיבות אלו התבקש להחליף את עדותו על תצהיר ע"ר של מר שלו בעדותו של מר אליה כהנא (להלן: **מר כהנא**), חבר האגודה וחבר ועד ההנהלה של האגודה בתקופות הבאות: מחודש יוני 2001 ועד חודש יוני 2007, ומחודש מרץ 2014 ועד לחודש אוקטובר 2018. בסעי' 3 לבקשה זו פורט כי לבקשתו של אליה מצורפת טבלת לוחות זמנים, שהוכנה על ידו של מר כהנא עצמו, בקשר למועדי כריתת ההסכמים מושא התביעה. בסיפת סעי' 4 לבקשה מבהיר ב"כ התובעת כי ככל שהדבר יידרש ע"י הצדדים הרי שיוגש תצהיר חתום מטעמו של אליה. על גבי הבקשה דן (בקשה מס' 14) ניתנה החלטתה של השופטת צנציפר הלפמן מאותו יום (23.2.21), שלפיה, **נדרשה תגובת הצדדים עד ליום 2.3.21. זו לא נמסרה מעולם**. יודגש כי במעקב אחר הצפיות בהחלטה זו במערכת "נט המשפט" עולה כי ההחלטה נצפתה ע"י ב"כ כלל הצדדים בין הימים 23.2.21 ועד 25.2.21. מכל מקום וכאמור לעיל, לא נמסרה כל התייחסות מטעם ב"כ הצדדים. והנה במפתיע טען ב"כ הנתבעים בפתחה של ישיבת ההוכחות מיום 13.4.23, כי אין מקום לחקור את מר כהנא, בהעדרו של מר שלו, כאשר לא התקבלה החלטה בדבר החלפת המצהירים. לשיטתו של ב"כ הנתבעים (שלטענותיו הצטרף גם ב"כ הפלאפון, ר' טיעונייהם בעמ' 25-21 לפר'), משלא צפו בהודעה ואף לא בהחלטה שלעניין הרי שלא ניתן לאשר החלפת המצהיר. בהחלטתי מאותו יום (עמ' 25, ש' 21-13 לפר') דחיתי את עמדת ב"כ הנתבעים, וזאת, בהינתן החלטתה של השופטת צנציפר הלפמן הנ"ל בדבר הצורך במתן התייחסות ב"כ הנתבעים לבקשת ב"כ התובעת להחליף את המצהיר מטעם האגודה, שנצפתה ע"י כלל הצדדים, ושלא מצאו לנכון להגיב עליה. בשים לב לאמור אפשרתי את עדותו של מר כהנא וחקירתו הנגדית. דא עקא שבתחילת חקירתו של מר כהנא וסמוך להחלטתי שלעניין עלה כי לכאורה, אין מניעה להתייצבותו של מר שלו לדיון, באשר זה חבר במנהלה מסויימת מטעם האגודה (עמ' 28, ש' 36-33 לפר'), מנהל את ענייניו, כשיר קוגנטיבית (עמ' 30, ש' 6 לפר') ולא נמצאה כל סיבה לכך שמר שלו עצמו לא יתייצב לחקירה נגדית בדיון שלפניי, לבד מהעובדה שבמועד הדיון המקורי הוא לא היה כשיר להתייצב (עמ' 29, ש' 11-9 לפר'). משכך, נדרשתי שוב לעמדת ב"כ כלל הצדדים ולבסוף קבעתי בהחלטה נוספת (מעמ' 35, ש' 27 ועד עמ' 36, ש' 16 לפר') שחרף האמור בדבר מצבו של מר שלו הרי שמר כהנא יעיד במקומו. בהקשר זה אציין כי משעניינו באגודה, שהיא תאגיד מתחום המשפט הפרטי ואישיות כשרה לכל חובה ודין, ומשמדובר





בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

בהחלטות של האגודה עצמה ולא של אורגן מאורגניה, הרי שדי לי בכך שנציג מטעמה של האגודה מעיד על פעולותיה. עם זאת, ציינתי בהחלטתי שלא אקבל כל חריגה מתצהירו של מר שלו. בהמשך הילוכי אדרש שוב לטענה בדבר הימנעות האגודה מלזמן את מר שלו לעדות בכל זאת.

25. באשר לעדי יתר הצדדים הרי שמטעם הנתבעים הוגש תצהירו של מוטי יוסף; מטעם פלאפון הוגש תצהירה של גבי יוכי דיין, מנהלת מרחב הרכשה בפלאפון (להלן: **גבי דיין**); ומטעם סלקום הוגש תצהירו של מר רוני חיימוביץ', מנהל הרכשה אזור דרום בסלקום (להלן: **מר חיימוביץ'**). באשר לתצהירו של מר מוטי יוסף הרי שזה הוגש רק ביום 25.7.21. זאת, כאשר לדיון מיום 25.5.21 לא התייצבו לא הנתבעים ולא ב"כ, כמו גם לא הגישו תצהירים במועד. בעניין זה נזפתי בנתבעים בהחלטתי מאותו יום וקבעתי כי אלו יישאו בהוצאות משפט של התובעת בסך של 1,500 ₪, ללא כל קשר לתוצאות ההליך. יוער כי במסגרת הודעתו של ב"כ הנתבעים מיום 13.7.21 הוא הבהיר את המניעים האישיים שגרמו להתנהלות זו.

עם זאת, בשלב מאוחר יותר ובסמוך למועד ההוכחות שנקבע ליום 26.1.23 (ושנדחה לבקשת ב"כ התובעת) שם לבו ב"כ הנתבעים כי הושמטו נספחים מתוך תצהיר זה והתבקש לצרפם לתצהיר מיום 25.1.23, כאשר הובהר כי אין מדובר בתצהיר חדש אלא בתצהיר המקורי. בהחלטתי מאותו יום ואף חרף העדר עמדת ב"כ יתר הצדדים אפשרתי זאת, תוך שצינתי כי עמדת ב"כ הצדדים תימסר עד למועד הדיון. זו לא נמסרה ומשכך לפניו תצהירו של מר מוטי יוסף על נספחיו.

26. בשולי הדברים אעיר כי ב"כ התובעת מפנה בסיכומיו לתקנון האגודה, אולם לא מצאתי כי זה צורף. באשר למעמדו של תקנון האגודה הרי שמצאנו כי –

"תקנון האגודה קובע את הסמכויות והכוחות של האורגנים השונים והוא חלק מהמשפט "החוקתי" שלה, אשר כוחו נובע מהסמכויות השלטוניות המצויות בידי האסיפה הכללית" (ע"א 524/88 פרי הגליל נ' שדה יעקב פ"ד מה(4) 529 (להלן: פרשת שדה יעקב).

בפרשת שדה יעקב נפסק כי התקנון הוא למעשה הסכם בין חברי האגודה השיתופית והאגודה השיתופית וכן חוזה בין חברי האגודה.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

עם זאת, בהעדר המצאה של תקנון האגודה, לא מצאתי להתייחס לגופו של התקנון שלא הומצא, וממילא אין בו להכריע בסוגיות שבהן נפלגו הצדדים שלפניי.

27. למען הסדר הטוב אציין כי כלל ההפניות לעיל ולהלן הן לפרוטוקול דיון ההוכחות מיום 13.4.23, אא"כ צויין אחרת.

דיון והכרעה

התשתית הנורמטיבית

28. התשתית הנורמטיבית לתביעת האגודה מצויה בסעיף 16 לחוק המקרקעין, תשכ"ט-1969 (להלן: **החוק המקרקעין**) הקובע כי -

"בעל מקרקעין ומי שזכאי להחזיק בהם זכאי לדרוש מסירת המקרקעין ממי שמחזיק בהם שלא כדין." (ההדגשות כאן ולהלן – שלי. י"פ).

29. כן אפנה לרע"א 5518/98 **יצחק יוסף נ' אביגדור עוקשי ואח'**, פ"ד נה(3) 294, המבהיר את העדיפות של בעל הזכות להחזיק על פני מסיג הגבול, ומקנה לו זכות תביעה בערכאות לסילוק ידו של הפולש. בשים לב לכך שלאגודה זכות חכירה במקרקעין (כמפורט לקמן וכפי שעולה מהסכם המשבצת ומהפסיקה שלעניין) הרי שברי כי היא זו שזכאית להחזיק במקרקעין ואף לדרוש מסירת המקרקעין ממי שמחזיק בהם שלא כדין, או באופן הסוטה מהסכם ההרשאה. באשר למעמדם של הנתבעים כברי רשות אעסוק בכך בהמשך הילוכי.

30. אולם טרם אבחן את הסוגיה לגופה, אבקש לבחון את מעמדה של חלקה ב' במושבים: הנחלות במושבים מורכבות בדרך כלל מחלקות א' ב' ו-ג'. **חלקה א'** – היא שטח רצוף של קרקע, המהווה חלק מנחלה, המיועד למגורים ולמבני משק של חבר המושב, וכן לעיבוד חקלאי. **חלקה ב'** – היא שטח קרקע המשמש לעיבוד חקלאי, כאשר מיקומה יכול שיהיה בצמוד לחלקה א' ויכול להיות מרוחק מבית המגורים. **חלקה ג'** – הן אותן חלקות המיועדות לעיבוד משותף של כלל חברי האגודה והשטחים הציבוריים השייכים לאגודה, כדוגמת מטעים ופרדסים. לעניין זה ר' דבריה של כב' השופטת ענת ברון בה"פ 1262/04 (מחוזי ת"א) **יוגב נ' מינהל מקרקעי ישראל** (16.6.10, להלן: **עניין יוגב**, בפסקה 5 לפסק דינה), כדלקמן:



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

"נחלה היא חלקת אדמה המהווה חטיבת קרקע שלמה המיועדת למגורים ולעיבוד חקלאי, המורכבת מחלקה א, חלקה ב וחלקה ג אם קיימת. שטח הנחלה המיועד למגורים ידוע בכינויו חלקה א; שטח הנחלה המיועד לעיבוד חקלאי ידוע בכינויו חלקה ב; וחלקה ג, כפי שהיא מכונה, זו חטיבת קרקע בלתי מחולקת שנועדה בין לעיבוד משותף של כלל חברי האגודה ובין לשטחים הציבוריים, כשלכל בעל נחלה יש חלק יחסי בה..."

31. עוד מבארת השופטת ברון בעניין יוגב (שם) כי -

"זכויותיהם של המתישבים בנחלות הם של בני-רשות מכוח הרשאה הנובעת מחוזה המשבצת..."

בהמשך נראה כי לבעלי הנחלות יש מעמד כבני רשות בנחלות (קרי: חלקה א') אבל לא בחלקה ב'.

זכויות התובע בחלקה ב' מול זכויות האגודה בה

32. עוד קובעת השופטת ברון בעניין יוגב כי חלקה ב' מושכרת על ידי רמ"י לאגודה עבור חבריה:

"לגבי חלקות ב ו- ג המצב הוא הפוך: הזכות לקבל מן המינהל חכירה לדורות יוצרת זיקה מעין קניינית בין האגודה לבין חלקות ב ו- ג של הנחלות, ועל כן זכויותיה של האגודה בחלקות אלה בעלות מעמד נורמטיבי עדיף מזכויותיהן החוזיות של המתישבים...

ואולם המינהל אינו מכיר בחלוקה של חלקות ב' בין המתישבים, גם אם היא מבוצעת בעין ולכאורה ניתן לזהות אותה בשטח. מבחינתו של המינהל הזכויות בחלקות ב' הן של האגודה, והאגודה היא שנושאת באחריות לכל הנעשה בחלקות אלה...

עולה מן המקובץ עד כה כי זכויות האגודה בחלקה ב' הן "מעין קנייניות" בעוד זכויות הנתבעים בחלקה ב' הן זכויות חוזיות במעמד נמוך יותר.

הוראות הסכם המשבצת ופרשנותו בהלכה הפסוקה



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

33. ראשית ועובר לבחינת ההסכמים מושא תובענה זו, אבקש לסקור את הוראות הסכם המשבצת שבין רמ"י לבין האגודה, כאשר ברי כי על האגודה לפעול בהתאם להוראות הסכם המשבצת. הסכם המשבצת נכרת ביום 11.10.2001, והוא צורף כנספח א'2 לכתב התביעה (להלן: **הסכם המשבצת**).

34. אבקש להתמקד בעיקר בסעי' 3, 4, 8 ו-19 להסכם המשבצת, המהווים (בהתאם לסעי' 24 להסכם המשבצת) תנאים יסודיים בהסכם זה. בסקירת הסעיפים הנ"ל אבקש ללכת בדרכו של כבי השופט דוד מינץ ולהסתייע בהערותיו ובפרשנותו לסעיפים אלו בפסק דינו בע"א 1594/20 **יצחק קלקודה נ' רשות מקרקעי ישראל** (29.8.21), פסקאות 26-28 לפסק הדין. להלן: **עניין קלקודה**).

יובהר כבר כעת כי המקרה בעניין קלקודה שונה לחלוטין מהמקרה שלפניי, במובן זה שעניין קלקודה עסק בתביעה של רמ"י ולא של המושב/האגודה. כמו כן, במקרה של קלקודה דובר על הפרה מתמשכת וקיצונית של צווים ועבירות פליליות מתמשכות חרף פסיקות בעניין, ומשכך נדרשה השבת הנחלה לידי רמ"י. בפסק הדין בעניין קלקודה דובר על החזר דמי השימוש, ובכלל זה, דמי השימוש החורגים במקרקעין, הגם שהשימוש במקרקעין לא היה חוקי. זאת, בהסתמך על **ע"א 3846/13 מדינת ישראל מינהל מקרקעי ישראל נ' היפר-חלף** (21.7.2015), פסקאות כ"ו-כ"ז. להלן: **עניין היפר-חלף**. לא כך הם פני הדברים בנדון דנן. וכעת אפנה לבחינת הוראות סעיפי הסכם המשבצת.

35. סעיף 3 להסכם המשבצת, שעניינו מטרת השכירות, קובע כדלקמן:

"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;

השופט מינץ מוסיף ומבאר כי תכלית השכרת הקרקע לאגודה למטרות חקלאות בלבד עולה גם מהוראות נוספות בהסכם המשבצת. כך עולה, למשל, מהאמור בתחילת ההסכם, שם צויין כי הצדדים באו ביניהם לידי הסכם –



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

"הואיל והמשכיר מעוניין שהאגודה תמשיך לנהל את ענייני היישוב החקלאי במשבצת ולשם כך תהיינה לה זכויות השכירות במקרקעין".

יוער כי רמ"י מכונה בהסכם המשבצת – המשכיר.

36. הדברים נובעים גם מסעי' 4 להסכם העוסק בהתחייבויות האגודה בתקופת השכירות, הקובע 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 תעבוד 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."

אין כל חולק שהייעוד של המקרקעין בשטחי המשבצת הוא לחקלאות ועיבוד חקלאי.

37. סעי' 8 להסכם המשבצת אוסר על העברת הזכויות מכוח ההסכם לאחר, בלא אישורה של רמ"י, ואף מקנה לרמ"י במקרה של הפרה מסוג זה זכות לבטל את החוזה לאלתר ולקבל לרשותה והחזקתה את החלק בקרקע (במשבצת) שלגביו נעשתה הפרה, כדלקמן:

"אין האגודה רשאית להעביר לאחר את זכויותיה שבחוזה זה, כולן או חלקן, בכל דרך שהיא או להשכיר, או לשעבד, או למסור חלק כל שהוא מהמשבצת, בלא לקבל רשות מראש ובכתב מהמשכיר. המשכיר רשאי להתנות מתן הסכמתו בתנאים המקובלים אצלו אותה עת לגבי שוכרים מסוגה של האגודה. במקרה של הפרת התחייבות זו יהיה רשאי המשכיר לבטל לאלתר חוזה זה ולקבל בחזרה לרשותו ולהחזיקו את אותו חלק מהמשבצת שבקשר אליו נעשתה הפרה 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. לענין סעיף זה אחראית האגודה לפעולות חבריה, ודין הפרה ע"י חבר מחברי האגודה כדין הפרה ע"י האגודה עצמה."



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

סעיף איסור העברה מעין זה מאפשר לאגודה לפקח על העברת המקרקעין ולוודא כי אלה יוחזקו רק בידי מי שבאפשרותו לקיים את הוראות הסכם המשבצת ולקדם את תכליתו.

38. איסור דומה על העברת זכויות, המופנה לחבר האגודה באופן אישי, מעוגן בסעי' 19 להסכם. סעיף זה כולל איסור על חבר האגודה לבצע בנייה בקרקע המשבצת ללא הסכמת המשכיר (רמ"י). להלן לשון סעי' 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.

אשוב ואדגיש כי המשכירה היא רמ"י ולא האגודה. כלומר: לא די בהסכמת האגודה להעביר ולהשכיר את הנכס לאחר, אלא יש צורך בקבלת הסכמה מטעם המשכיר, קרי: רמ"י.

39. כאמור לעיל, סעי' אלו בהסכם המשבצת מהווים תנאים יסודיים ועולה מהם כי תכליתו של הסכם המשבצת היא קידום שימוש במקרקעין למטרות חקלאיות.

מארג ההסכמים עם חברות הסלולר והחלטות ועד האגודה והוועד החקלאי

הנוהל של רמ"י וחוזי הגג

40. ראשית, ולפני שנפנה למערכת ההסכמים בין הצדדים נבחן את הנוהל של רמ"י בעניין "הקצאת קרקע בפטור ממכרז למטרת מתקני תקשורת", הוא נוהל 35.04B, מיום 12.3.20, שסומן על ידי כמוצג ת/4 (להלן: הנוהל). בסעי' 1.7.2.2 לנוהל נקבע כי תנאי לתחולת נוהל זה הוא החתימה על הסכם גג של חברת הסלולר עם רמ"י, כמפורט בהמשך. בסיפת סעי'



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

4.6 לנוהל נקבע כי בקרקע תפוסה – הקמת אנטנה נוספת על תורן קיים (כמו במקרה של סלקום, שהקימה מבנה ואנטנה על גבי המבנה של פלאפון) – **"מחייבת את אישור בעל הזכויות לכל אנטנה"**. בסעי' 4.7 לנוהל נקבע כי – **"אישור בקשה להקמת מתקן בקרקע שיש בה בעל זכויות, כפוף לאישור בעל הזכויות"**.

אין כל חולק כי בעלת הזכויות בקרקע היא האגודה (כמפורט בסעי' הבא), וממילא יש לקבל את אישורה להתקשרויות שלעניין.

41. כעת נפנה מבטינו לחוזי הגג שבין רמ"י לבין חברות הסלולר שצורפו ושסומנו על ידי כמוצגים בתיק: חוזה הגג של פלאפון סומן כמוצג ת/2, ואילו חוזה הגג של סלקום (הזהה לזה של פלאפון) סומן על ידי כמוצג ת/3 (להלן: חוזי הגג). שני חוזי הגג מפורסמים גם במאגר המשפטי "נבו" ואלו קיבלו את אישורי ההצגתם (בהחלטתי מעמ' 155, ש' 32 ועד עמ' 156, ש' 15). לפי חוזי הגג הנ"ל - **"בעלי זכויות" – בעלי זכות חכירה לדורות או בעלי זכות שכירות במשבצת חקלאית במקרקעין שבניהול המינהל"**. כלומר: בהתאם לחוזי הגג, אין מנוס מקבלת אישור והרשאה מאת האגודה, שהיא בעלת הזכויות בנכס, לביצוע עסקאות ההשכרה של הנכס בין הנתבעים לבין חברות הסלולר לצרכי התקנת אנטנות.

42. לא זו אף זו שבמסגרת חוזי הגג מופיע תנאי מפורש כדלקמן (סעי' 6א' לשני חוזי הגג):

"בכפוף להסכמת המינהל מראש ובכתב, יהיו בעלי זכויות רשאים להרשות למורשה להקים ולהפעיל מתקני שידור במקרקעין שהוחכרו להם ע"י המינהל, וזאת לתקופה שתסתיים ביום 31.12.19. המורשה ובעלי הזכויות יפנו בבקשה לקבלת הסכמת המינהל בנוסח המצורף בנספח א' לחוזה זה. לבקשה יצורף תרשים נקודתי של אתר השידור המבוקש."

המורשה בחוזי הגג הוא/הם חברות הסלולר, אולם ברי כי גם לפי הוראה זו אנו נדרשים להסכמת האגודה, שהיא בעלת הזכויות. אין צורך לומר שהנתבעים אינם בעלי הזכויות!

43. בשולי העניין אתייחס לטענות ב"כ פלאפון וסלקום בסיכומיהם, שלפיהן ענייננו בהרחבת חזית אסורה ובמסמך מאוחר לכתב התביעה. אין דעתי כדעתם. אין מדובר במסמך גרידא, אלא במסמך המפורסם במאגרים המשפטיים, ושמעמדו הוא כהוראת נוהל של רמ"י. יתירה מכך, ענייננו בהוראת נוהל של רמ"י המחליפה הוראת נוהל קודמת (ר' תחילת עמ' 2 של הנוהל ושל המוצג). לא זו אף זו, ענייננו בנסיבות שבהן מבוקש צו לסילוק יד של



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

פלאפון מהנכס. משכך, אני מוצא כי מדובר בטענה משפטית לגיטימית, שרשאי ב"כ התובעת להציגה אפילו לאחר הליך ההוכחות.

44. חרף האמור לעיל, לא מצאתי כי התובעת הציגה הרשאה בכתב מטעם רמ"י, המביעה את הסכמתה של רמ"י להשכרת הנכס לצרכי הקמת אנטנות סלולריות, ובעניין זה האצבע המאשימה מופנית גם כלפי התובעת עצמה. לעניין זה תהא השלכה באשר לעתירת האגודה לקבלת התמורה בגין הסכמי השכירות לידיה.

45. כמפורט לעיל, במהלך השנים נערכו הסכמים רבים בין הנתבעים לבין חברות הסלולר. בתחילת הילוכי אבקש לבחון את מערכת ההסכמים שלעניין ובמיוחד את לוחות הזמנים ומועדי הפקיעה של הסכמים אלו כדלקמן. בשולי הקדמתי זו אבקש לציין כי **במהלך ניהול ההליך שלפניי התברר במפתיע כי נכרת הסכם חדש בין פלאפון לבין מי מטעם הנתבעים**, אשר אליו אתייחס בהמשך הילוכי. באשר להצגת ההסכמים שלעניין, הרי שרובם של ההסכמים הוצגו בכתבי הטענות מטעם הצדדים, כמו גם במסגרת תצהיר ע"ר מטעם האגודה, וקובץ מסודר של ההסכמים הוגש ע"י ב"כ התובעת במהלך חקירתו הנגדית של מר מוטי יוסף וסומן על ידי כמוצג ת/1 (לעניין זה ר' חקירתו של מר מוטי יוסף בעמ' 102, ש' 9-11, החלטתי בש' 20 וכן תשובותיו של מר יוסף בעמ' הבאים).

הסכם פלאפון

46. ההסכם הראשון הוא הסכם בין ינטה לבין פלאפון מיום 10.8.1999 (נספח ג' לכתב התביעה. להלן: **הסכם פלאפון**) לתקופה שמיום 1.8.99 ועד ליום 31.7.2004, ולתקופה מוארכת שמיום 1.8.2004 ועד ליום 30.6.2009. לפי ההסכם יעמדו דמי השכירות על הסך של 6,250 ש"ח לחודש לא כולל מע"מ.

47. לא אסקור את כל סעיפי ההסכם. עם זאת, אפנה להוראות סע' 2-3 להסכם פלאפון כדלקמן:

2" **המשכיר מצהיר כי הינו בעל זכויות הבעלות ו/או החכירה ו/או החזקה והשימוש הבלעדיים במושכר.**

3. **המשכיר מצהיר כי יש לו הרשות והזכות היחודית והסמכות המלאה להתקשר בהסכם זה עם השוכרת."**





בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

עולה, אפוא, כי גם במסגרת הסכם פלאפון הוצהר מפורשות כי המצהיר הוא בעל הזכויות הייחודיות והסמכות המלאה. דא עקא שהצהרה זו בטעות או בהטעיה יסודה, באשר הנתבעים אינם בעלי הזכויות בנכס, אין להם זכות בעלות, חכירה או החזקה ושימוש בלעדיים, אלא מעמדם כברי רשות בלבד, וודאי שאין להם הסמכות המלאה להתקשר בהסכם, אלא באישור האגודה. עוד אפנה להוראות סעי' 9 להסכם המורות כי –

"בתום תקופת השכירות ו/או תקופת השכירות המוארכת ו/או במועד סיום תוקפו של הסכם זה מתחייבת השוכרת לפרק ולנתק את מתקן הקשר האלחוטי ו/או כל אשר בנתה או הוסיפה על חשבונה, להחזיר את המושכר למשכיר כשהוא ריק מכל אדם וחפץ של השוכרת כפי מצבו לפני הסכם זה למעט בלאי סביר".

כן אפנה להוראות סעי' 19.3 להסכם, הקובעת כי פלאפון תהא רשאית לסיים את ההתקשרות אם יינתנו צווים שיפוטיים או מנהליים באופן זמני או קבוע.

48. הסכם זה אושר בישיבת ועד ההנהלה של האגודה מיום 4.8.99, בהשתתפות החברים: דוד אנגל, דב זליג, אברהם ברגר ומוטי יוסף. בסיומה תמצית החלטות ועד ההנהלה נכתב כדלקמן:

"אושר לגב' יוסף ינטה לחתום הסכם עם חברת פלאפון בתנאים שהוגדרו בדף המצורף".

כאמור לעיל, לא צורף כל דף, חרף האמור. בשולי עניין זה אפנה לטענתו של מר כהנא בחקירתו הנגדית כי פרוטוקול זה הועלם מחברי האגודה, עד שהוא עצמו דרש את חשיפתו (עמ' 71, ש' 15-17). עוד אסב את תשומת הלב לכך שמר מוטי יוסף, שלו עניין בהסכם שנכרת עם אמו ינטה, השתתף בישיבה זו, כאשר (כפי שנראה בהמשך) ביחס להסכם סלקום, הוא ההסכם לתוספת מבנה לצד המבנה של פלאפון, לא השתתף מוטי בדיון.

49. ביום 8.9.05 התקיימה ישיבה נוספת של ועד ההנהלה (נספח ד'1 לכתב התביעה), שעסקה גם היא בנושא, בהשתתפות מר כהנא, מר שלו, מר ויקטור קרייף ומר מוטי יוסף. בסעי' 2 לפרי הדיון הוחלט כדלקמן:



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

"בהתבסס על החלטה מיום 4/7/99 (16/99) שבו אושר לגב' יוסף ינטה לחתום
על הסכם עם חברת פלאפון לפי תנאים מצורפים, הועד מאשר הוספת מבנה קטן
ואנטנות על התורן הקיים (יוסף מרדכי לא השתתף בדיון)."

במהלך חקירתו הנגדית של מר מוטי יוסף עלה כי מדובר למעשה באישור בדיעבד של
הסכם סלקום, כאשר האנטנה של סלקום מוצבת, למעשה, על גבי המבנה של פלאפון
(לעניין זה ר' גם עדותו של נציג סלקום, מר חיימוביץ, בחקירתו הנגדית, עמ' 148, ש' 3-1).
אולם על כך בפרק העוסק בהסכם סלקום.

50. ביום 20.6.04 נכרתה תוספת להסכם המקורי של פלאפון. תוספת זו לא הוצגה לפניי, אולם
היא מוזכרת במסגרת ההסכם המאוחר יותר מיום 7.1.09. תוקפו של הסכם זה עד ליום
31.7.09.

51. ביום 7.1.09 נכרת הסכם נוסף בין פלאפון לינטה, ולפיו הוארכה תקופת השכירות למשך 5
שנים נוספות ועד ליום 31.7.14. כן ניתנה אופציה לשכירות של 5 שנים נוספות עד ליום
31.7.19.

52. ביום 12.6.19, במהלך ניהול ההליך שלפניי, נכרת הסכם חדש, והפעם בין פלאפון לבין
החברה, כאשר החברה מצהירה כי היא בעלת הזכויות בנכס (לעניין זה ר' הצהרת החברה
ב"הואיל" הרביעי שלפיו הועברו "מלוא הזכויות במושכר למשכירה"). מכל מקום, תקופת
השכירות של הנכס היא ל-5 שנים עם אופציה ל-5 שנים נוספות ועד ליום 31.7.29. כן ר'
מוצג נ/2, הודעה על העברת זכויות במושכר לפי סעי' 21 לחוק השכירות והשאילה, תשל"א-
1971, מיום 17.7.16, שבמסגרתו מודיעה ינטה, באמצעות האפוטרופוס שלה, מר מוטי
יוסף, על העברת זכויות השכירות לידי החברה.

53. עולה מן המקובץ כי ענייננו בהסכם ראשון מ-1999 ועד 2009 (כולל שתי תקופות שכירות
של 5 שנים); הסכם שני המהווה תוספת להסכם הראשון ועוסק בתקופת האופציה ותוקפו
עד לשנת 2009; הסכם שלישי מ-2009 ועד 2019 (הכולל גם הוא שתי תקופות שכירות של
5 שנים כל אחת); ולבסוף הסכם רביעי שנכרת במהלך ניהול ההליך שלפניי, עם החברה
ולא עם מי מהנתבעים, וגם הוא ל-10 שנים (שתי תקופות שכירות) ועד לשנת 2029.

הסכם סלקום



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

54. ביום 20.10.03 נכרת הסכם בין ינטה לבין סלקום (להלן: **הסכם סלקום**). הסכם השכירות של סלקום צורף לכתב ההגנה מטעמה של סלקום (נספח 2), כאשר דמי השכירות שנקבעו בין הצדדים עצמם הושחרו, בשל טענה לסוד מסחרי. בהקשר זה אציין כי במהלך חקירתו הנגדית הצהיר מר מוטי יוסף לפר' כי דמי השכירות שקיבלו הנתבעים מסלקום עומדים על סך של כ-2,000 ₪ (עמ' 109, ש' 7-9). במהלך חקירתו הנגדית של מר מוטי יוסף עלה כי זהו ההסכם שאושר בישיבת הוועד מיום 8.9.05, כאשר **עניינה של ישיבת הוועד, כמפורט לעיל, היה באישור הוספת מבנה קטן ואנטנות על התורן הקיים, הוא המבנה של פלאפון. כאמור לעיל, בדיעבד מתברר שמדובר באישור להתקנת מבנה עבור סלקום. בכל אופן, במסגרת חקירתו הנגדית מבהיר נציג סלקום, מר חיימוביץ', כי עובר להתקשרות עם הנתבעים הסתמכה סלקום על האישורים שניתנו לפלאפון וכן הוציאה היתר בנייה כדת וכדין (עמ' 163, ש' 3). לדבריו של מר חיימוביץ', נכנסה סלקום לנכס רק בחודש דצמבר 2004 (עמ' 152, ש' 28-31).**

55. מכל מקום, **ברי כי מדובר באישור בדיעבד. לעניין זה אפנה לתשובותיו של מר מוטי יוסף (בעמ' 119, ש' 33, ועמ' 121, ש' 14), לאחר נסיונות התחמקות של מר יוסף מלהשיב לשאלות בעניין ותשובותיו המביכות (בעמ' 119, ש' 27, 29 ו-35). כן אפנה להבהרתו של מר מוטי יוסף (בעמ' 121, ש' 10) שלפיה, "כנראה" אושר ההסכם עוד קודם לכן. בשולי הדברים יוער כי הסכם סלקום מופיע ללא תאריך מדוייק, אולם מועד חתימתו הוסק על ידי בהמשך, כפי שהדברים עולים מהתוספת להסכם זה, שלפיה נחתם הסכם זה ביום 20.10.03.**

56. האגודה חתמה על מכתב הרשאה לסלקום להצגת מסמכים ולמתן פרטים בעניינו של הנכס של ינטה כבר מיום 5.8.03, כפי שעולה מנספח 2 לתצהיר ע"ר מטעם סלקום. מכתב הרשאה זה תואם את דרישות הסכם הגג של סלקום עם רמ"י. על מסמך ההרשאה חתום בין היתר, מר כהנא, המעיד כי החתימה נראית כחתימתו, למרות שאיננו זוכר את המסמך (עמ' 42, ש' 16 וכן עמ' 93, ש' 36). כן צורף מסמך מיום 8.8.03, המהווה מכתב הרשאה לינטה להתקשר בהסכם עם סלקום. בהמשך עדותו מעיד מר כהנא כי אכן חתם על אישור זה (עמ' 44, ש' 15). מר כהנא מנסה להבהיר את התנהלותו בעניין, כיצד חתם על אישורים להתקשרות עם סלקום, כאשר להערכתו לא היה אישור של ועד האגודה (עמ' 94, ש' 22), למרות שאינו יודע זאת מידיעה אישית (שם, בש' 26) וכאשר לשיטתו לא היה חותם ללא אישור ועד האגודה (עמ' 93, ש' 25-29) והוא מסביר (עמ' 95, ש' 13-15):



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

"האישור שלנו להקים אנטנה, להוסיף אנטנה שבסופו של דבר התברר שהיא הייתה של סלקום, על אנטנה של פלאפון, היא הטעיה של הנתבע. זאת אומרת, אם היו אומרים לנו,"

כלומר: הגורמים הרלוונטיים, כוועד האגודה, הבינו כי מדובר באישור לתוספת מבנה על גבי המתקן של פלאפון, אולם לא הבינו כי מדובר למעשה במתקן חדש של סלקום ולא של פלאפון. אדרש לדברים אלו בהמשך הילוכי.

57. מכל מקום, במסגרת סעי' 4 להסכם סלקום, הועמדה תקופת השכירות על תקופה של 3 שנים, החל מיום תפיסת החזקה בנכס, כאשר הוסכם על שתי אופציות לתקופות של 3 שנים כל אחת, ובסה"כ תקופת השכירות העומדת על 9 שנים החל מיום 20.10.03 (כמפורט לעיל). כלומר: תקופת השכירות המקורית והמוארכת (בשתי אופציות) היתה אמורה להסתיים ביום 20.10.12. כן פורט (בסעי' 5 להסכם) כי סלקום תהא רשאית להודיע על סיומו של הסכם זה ע"י הודעה מראש ובכתב של 60 יום מראש, וזאת, "בכל עת ומכל סיבה שהיא."

58. כן נכרתה תוספת להסכם שכירות עם סלקום מיום 26.6.13, המהווה (בהתאם לכותרת שלו) תוספת להסכם מיום 20.10.03 (נספח ד' 2 לכתב התביעה. להלן: **תוספת להסכם סלקום**). במבוא להסכם מפורט כי בין ינטה לבין סלקום נכרת הסכם, כאמור, מיום 20.10.03, ואילו **התוספת להסכם דנא באה לתקן את שם המשכיר באופן שבו המשכיר תהא החברה**. ביחס להוספת שמה של החברה במקומו של ליאור ורעייתו, הנתבעים 2-3, על גבי ההסכם, מבהיר מר מוטי יוסף את הדברים הבאים, כי לבנו ליאור אין תיק במע"מ ולכן הסכימו נציגי חברות הסלולר לכריתת הסכם עם החברה, למרות שהיה ברור שאין לה כל מעמד בנכס (עמ' 114, ש' 9-11 ו-29-27).

59. במסגרת התוספת להסכם נקבע כי תקופת השכירות תוארך ב-5 שנים מיום 4.12.13, וזו תחול באופן אוטומטי. בסעי' 3.1 לתוספת להסכם סלקום מבהירים ינטה והחברה כי **החברה היא בעלת הזכויות, מנהלת, מחזיקה ומשכירה את הנכס**. כן מצהירה החברה (בסעי' 3.4 לתוספת להסכם) כי היא זכאית לקבל את דמי השכירות על פי ההסכם החל מיום 1.6.13. כאשר נשאל מוטי, אם לחברה אין כל זכויות במקרקעין הכיצד היא בכל זאת מצהירה כי היא בעלת הזכויות, הוא משיב כי מדובר ב"טעות סופר", באשר הוא איננו יכול להשכיר אדמה שאינה שלו (עמ' 114, ש' 31).



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 17-07-57151 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

60. עולה מן המקובץ כי ביחס לסלקום קיימות שתי מערכות הסכמים, כאשר הראשונה היא משנת 2003, שהוארכה מעת לעת באמצעות אופציות ועד ליום 20.10.12, ואילו השנייה היא הסכם משנת 2013 למשך 10 שנים (כולל תקופת אופציה) ועד ליום 4.12.23. כמודגש לעיל, ההסכם הנוסף נכרת בין סלקום לבין החברה; ואילו הנתבעים, שהם בעלי זכויות השימוש בנכס, אינם צד להסכם. כלומר: **הסכם זה נכרת עם חברה שאין לה כל מעמד בנכס**. יוער כי כפי שהובהר לאורך כל ההליך, האנטנה של סלקום ממוקמת על גבי תורן האנטנה של פלאפון. לעניין זה ר' גם דברי מר מוטי יוסף בחקירתו הנגדית (עמ' 107, ש' 20-15).

טיפול ועד האגודה באנטנות

61. כעת נעקוב אחר החלטות ועד האגודה או הוועד החקלאי¹ של האגודה בעניין הטיפול באנטנות הסלולר וההתקשרויות עם חברות הסלולר:

62. כאמור לעיל, ביום 4.8.99 התקיימה ישיבת הנהלת האגודה, שבמסגרתה אושר לינטה, להתקשר עם פלאפון בהסכם להקמת אנטנות בנכס. כמו כן, ביום 8.9.05, בחלוף כשש שנים ממועד האישור ע"י הנהלת האגודה להסכם עם פלאפון, התקבלה במסגרת הנהלת האגודה החלטה המאשרת הוספת מבנה קטן ואנטנה של סלקום על גבי התורן הקיים של פלאפון. שני ההסכמים היו מוגבלים במועדם, כמפורט בהרחבה לעיל.

63. ביום 25.10.07 הוציא דוד אנגל, מזכיר האגודה (להלן: **מר אנגל**), מכתב לפלאפון (נספח ד' 3 לכתב התביעה), לפיו הוא מתריע כי עם תום ההסכם של פלאפון עם ינטה, ביום 30.6.09, יהיה על פלאפון לפנות את האנטנה ולהשיב את הנכס לקדמותו.

64. ביום 14.8.08 התקיימה ישיבת הוועד החקלאי (בהשתתפות החברים: חננאל כהן, משה לוי, צבי ברגר, ויקטור קרייף, וכן המזכיר אנגל. נספח ה' לכתב התביעה), כאשר בסע' 1 שעל סדר היום עמד הנושא הבא:

"התקיים דיון על הפעילות שיש לבצע ע"מ להעביר את האנטנה הנמצאת בחלקה ב' המשוייכת ליוסף ינטה, לרשות האגודה. בישיבה הבאה יתקיים דיון נוסף."

¹ בשולי עניין זה יובהר כי הוועד החקלאי הוא למעשה אורגן של האגודה (ר' הסבר ב"כ האגודה בעמ' 53, ש' 35 וכן הסבריו של מר כהנא בעמ' 61, ש' 4-1, ביחס למעמדה של האסיפה הכללית של האגודה).



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

65. ביום כ"ה בניסן תשס"ט, 19.4.09, התקיימה ישיבה נוספת של הוועד החקלאי שלא מן המניין (נספח ה' לכתב התביעה). יוער כי כלל הפר' של דיוני ועד האגודה או הוועד החקלאי צורפו לכתב התביעה וסומנו כנספח ה'), שבמסגרתה הוחלט להביא לישיבה הבאה (שנקבעה ליום כ"ח בניסן, 22.4.09) את כל המסמכים הנוגעים לאנטנות הממוקמות על גבי הנכס שברשותה של ינטה, ובכלל זה: פניות חברות הסלולר, אישור האגודה, הסכמים, מכתב האגודה לחברות הסלולר בדבר אי חידוש ההסכמים עמן ותשובות החברות.

66. בישיבה מיום 22.4.09 של הוועד החקלאי הוחלט (בסעי' 4) לשלוח מכתב נוסף הדורש את פינוי מתחם תורן האנטנה, מייד עם תום תקופת ההסכם. סוכם כי מר צבי ברגר יעקוב אחר התקדמות הטיפול בעניין. מהתכתובת בין עו"ד אבידע (היועץ המשפטי דאז של האגודה, כזכור) לב"כ פלאפון (המפורטת לקמן) עולה כי אכן הוצא מכתב נוסף ביום 23.4.09 בעניין.

67. בישיבת הוועד החקלאי מיום 25.5.09 נדון שוב עניין האנטנה (בסעי' 4). נמסר כי הסכם פלאפון יפוג ביום 30.6.09. סוכם כי יש לאתר את הגורמים הרלוונטיים בחברות הסלולר ולהעביר אליהם את ההחלטות בדבר **פקיעת ההסכמים**, וכן לפנות לעו"ד אבידע, ולבקש את חוות דעתו באשר לטיפול המומלץ בפינוי האנטנות, ו/או העברתן לבעלות האגודה.

68. ביום 10.6.09 התכנסה ישיבה נוספת של הוועד החקלאי, כאשר במסגרת זו הוחלט (בסעי' 1) לאשר לעו"ד אבידע לשלוח מכתבי פינוי בעניין האנטנות, כאשר המכתבים יישלחו לפלאפון ולינטה.

69. ולבסוף: ביום 24.6.09 התכנס שוב הוועד החקלאי, והחליט לפנות שוב לעו"ד אבידע, על מנת שזה יפעל כי כלל התקבולים המגיעים בגין האנטנות יועברו לאגודה או שלחלופין יועבר הנכס לידי האגודה.

70. ואכן, עו"ד אבידע פנה בשני מכתבי התראה נפרדים, האחד לינטה והשני לפלאפון, שניהם מיום 7.6.09 (נספח ו' לכתב התביעה), ובמסגרתם הוא מבהיר כי תקופת הסכם פלאפון פוקעת ביום 30.6.09, ומשכך נדרש לפנות את האנטנה והציוד הנלווה.

71. פלאפון הגיבה באמצעות ב"כ, במכתב מיום ט"ו בתמוז תשס"ט, 7.7.09 (נספח ז' לכתב התביעה), שבמסגרתו הבהירה כי הסכם פלאפון לא נכרת עם האגודה אלא עם **"בעלת הנכס"**, כאשר הכוונה לינטה, שברי כי זכויותיה בנכס הן לכל היותר כ"בר רשות" ולא



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

כ"בעלת הנכס". לטענת ב"כ של פלאפון, ההסכם נכרת בשים לב להרשאה שניתנה לינטה ע"י האגודה. עוד עדכנה ב"כ של פלאפון כי תוקפו של הסכם פלאפון "הוארך לאחרונה בחמש שנים נוספות."

72. עו"ד אבידע הגיב על מכתב זה במכתבו מיום 19.7.09 (נספח ז' לכתב התביעה), שבו הוא מתרעם על ההתנהלות הפסולה (לשיטתו) של פלאפון, כאשר מכתב מטעם האגודה, מכתבו של המזכיר אנגל (נספח ד' 3 לכתב התביעה), נשלח לה כבר ביום 25.10.07, ומכתב תזכורת נוסף נשלח ביום 23.4.09, באופן שפלאפון ידעה כי ההסכם בינה לבין ינטה פוקע ביום 30.6.08, והנה בכל זאת פעלה פלאפון במחשכים לחדש את ההסכם עם ינטה לתקופה של 5 שנים, בלי ליידע את בעלת הזכויות במקרקעין. כל זאת, כאשר פלאפון היתה מודעת לכך שהאגודה מתנגדת להארכת תקופת ההסכם וכי ההרשאה לינטה ניתנה אך ורק לתקופת ההסכם המקורי ותו לא. במכתב נוסף מיום 17.8.09 (גם הוא בנספח ז' הנ"ל) מבקש עו"ד אבידע בשם האגודה לברר מהו המועד שבו נכרת ההסכם החדש בין פלאפון לבין האגודה.

73. ינטה הגיבה למכתבו של עו"ד אבידע, במכתב באמצעות ב"כ, מיום 16.7.09 (נספח ז' גם כן). גם במכתב זה נמסרים דברים דומים לעמדה שהובעה ע"י פלאפון במכתב ב"כ, ולפיה נתנה האגודה הרשאה להקמת האנטנה והרשאתה היא בבחינת רישיון בלתי הדיר. כן מעדכן ב"כ של ינטה כי הסכם פלאפון הוארך.

74. בחלוף מספר שנים, שלחה האגודה עצמה שני מכתבים זהים לחברות הסלולר מיום 19.1.15 (נספח ט' לכתב התביעה), לפיהם הארכיב של האגודה נרטב בגשמים ומבוקש מחברות הסלולר שישלחו לאגודה את העתקי המסמכים ביחס לנכס ולמתקנים בו.

75. לאחר הדברים האלה הוצאו שני מכתבי התראה נוספים ממשרדו של עו"ד אבידע לנתבעים 1-4, בדבר נקיטת הליכי בוררות כלפיהם בעניינם של הנכס ושל האנטנה: האחד מיום 29.12.15 (נספח י' לכתב התביעה), והשני מיום 11.1.16 (נספח י"א).

76. **לסיכום ביניים ביחס להסכם פלאפון**, קיימת התקשרות עד ליום 31.7.19, כאשר לאחר מועד זה התקשרה פלאפון עם החברה, **ללא יידוע של האגודה ותוך העלמת הדבר מהמושב**, למשך תקופה של 10 שנים. יודגש כי האישור של ועד האגודה ניתן להסכם פלאפון הראשון והמקורי משנת 1999, כאשר תוספת המבנה הקטן שלצדו אושרה גם היא בשנת 2005, במהלך תקופת ההסכם הראשון והמקורי של פלאפון, אולם בדיעבד התברר כי תוספת המבנה אמורה לשרת בכלל את **סלקום** ולא את פלאפון עצמה. אתייחס לכך בפרק נפרד.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

77. לסיכום ביניים ביחס להסכם סלקום, עולה כי ועד האגודה מעולם לא אישר את הסכם סלקום כהסכם עבור סלקום (כאמור, אתייחס לאישור שניתן ע"י ועד האגודה לתוספת המבנה ביום 8.9.05, המהווה בעצם הסכמה להסכם סלקום). עם זאת, נציגי האגודה אכן חתמו על מכתב הרשאה לסלקום בעניינו של הנכס של ינטה, מיום 5.8.03, עובר לאישור ועד האגודה מיום 8.9.05 (או ליתר דיוק, שנתיים לפני שניתן אישור רשמי ע"י ועד האגודה, שגם לגבי יש פקפוק, כפי שאפרט בהמשך הילוכי). יתירה מכך: האגודה מעולם לא אישרה את ההסכם עם החברה (המגדירה את עצמה כבעלת הזכויות בנכס) משנת 2013. בכל מקרה, גם הסכם זה פקע ביום 4.12.23.

78. יובהר כבר כעת כי האגודה הביעה דעתה כבר במכתבו של מר אנגל מיום 25.10.07 כי הסכם פלאפון יפקע במועד תום ההסכם, ביום 30.6.09, כן אפנה לכל סדרת ההחלטות של האגודה שפורטו על ידי לעיל, כמו גם למכתביו של עו"ד אבידע בעניין. אין צורך לומר שהאגודה הביעה דעתה במהלך כל השנים החל משנת 2007 כי תפעל לסיומו של ההסכם עם פלאפון. באשר לסלקום, הרי שהסכם זה קיבל את אישורה של האגודה באופן חד פעמי וגם במקרה זה הביעה האגודה דעתה והתריעה כי על הסכם זה להסתיים במועד פקיעתו. משכך, לא ניתן לומר כי חברות הסלולר פעלו בתום לב כאשר פעלו לחידוש ההסכמים בינן לבין הנתבעים עם פקיעת ההסכמים המקוריים.

העדר זימון של עדים רלוונטיים והמצאת ראיות מטעם הנתבעים

79. כאמור לעיל, מטעם התובעת מסר מר כהנא עדותו, במקומו של מר שלו. לנתבעים טענות שונות בעניין זה, ובכלל זה, ביחס לשאלות שהכינו למר שלו, שמהן ניתן היה להסיק כי מר שלו עצמו משכיר/מחכיר את נכסיו בחלקה ב' לאחרים. בשתי החלטותיי ממועד דיון ההוכחות, ביום 13.4.23, קבעתי כי מר כהנא יחקר ע"י ב"כ הצדדים בחקירה נגדית במקומו של מר שלו, וזאת, בנסיבות שבהן הוגשה בקשה מטעם התובעת, לקראת דיון ההוכחות שנקבע למועד מוקדם יותר ונדחה בסופו של דבר, להעיד את מר כהנא במקומו של מר שלו. באותו עניין קבעה השופטת צנציפר הלפמן בהחלטתה מיום 23.2.21 (כמפורט בפרק העוסק ברקע הדיוני) כי תימסר עמדת ב"כ יתר הצדדים, וזו מעולם לא נמסרה. ויודגש: אין ענייננו אך ורק בבקשה מטעם ב"כ הנתבעת אלא בהחלטת המותב, שברי כי היתה בידיעתם של ב"כ הנתבעים, או למצער, אמורה להיות בידיעתם, במיוחד כאשר אלו צפו בה, כפי שעולה מעיון בצפיות בהחלטה במערכת "נט המשפט". כמו כן, בשים לב לכך



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

שמדובר בעדות מטעמה של אגודה שיתופית, תאגיד בעל מעמד עצמאי, הרי שממילא לא מצאתי חשיבות בהכרעה ביחס לשאלה מיהו הגורם, חבר הוועד או נציג אחר, שמעיד מטעם האגודה. בשולי הדברים אעיר כי לא מצאתי כי הוגשה בר"ע על החלטתי הנ"ל.

80. מכל מקום ולגופו של עניין, לנתבעים טענות כבדות משקל כלפי עדותו של מר כהנא, כאשר נטען כי מר כהנא עצמו מעיד על עצמו כי איננו בקיא בעובדות הקשורות לתיק ביחס לתקופה שלא כיהן בוועד האגודה (ר' למשל: בעמ' 70, ש' 14-12, עמ' 73, ש' 8-7, ועמ' 74, ש' 16-14 ו-28-30). עוד הם טוענים למגמת התובעת וב"כ למנוע ממר שלו להעיד בפניי; באשר, לדידם, לו היה מעיד מר שלו לפניי, היו ב"כ הצדדים (ובמיוחד ב"כ הנתבעים 1-4) מעמתים אותו עם העובדה שהוא עצמו משכיר את נכסיו לצד ג' (לשיטתם, לצרכים מסחריים). בעניין זה יובהר כבר כעת כי גם לו היה מוכח כי מר שלו משכיר את נכסיו בחלקה ב' לצד ג' הרי שאין ענייננו אך ורק בטענה בדבר השכרת הנכס בחלקה ב' לצד ג', אלא ענייננו בטענה ייחודית לנתבעים דנן, והיא: השכרת הנכס לשימוש חורג, שימוש שאינו חקלאי, בניגוד להסכם המשבצת עם רמ"י. למען הסר ספק, לא הוצגה לפניי ולו ראייה אחת שלפיה משכירים מר שלו או תושבים אחרים במושב את נכסיהם לשימוש שאינו חקלאי. יתירה מכך: יכלו הנתבעים לבקש לזמן מצדם את מר שלו לעדות, כמו גם להעיד תושבים אחרים חברי האגודה, אולם הם ביכרו שלא לעשות כן. באשר לטענה בדבר האכיפה הבררנית, שבה נוקטת האגודה כלפי הנתבעים 1-4, אדרש לטענה זו בהמשך הילוכי, אולם כעת אדרש לסוגיית העדר זימונו של מר שלו מטעם הנתבעים. ויודגש: נוכח החלטת השופטת צנציפר הלפמן מיום 23.2.21, בדבר הצורך בתשובת ב"כ הנתבעים לבקשת התובעת להחליף מצהיר מטעמה, החלטה שהגיעה לעיונם של ב"כ הנתבעים, היו צריכים הנתבעים, למצער, לעמוד על דרישתם לזמן את מר שלו. לא זו אף זו: ב"כ הנתבעים היו רשאים ונדרשים לשיטתם, לזמן את מר שלו מטעמם ככל שזה לא היה מגיע להעיד מטעם האגודה מכל סיבה שהיא, אולם, כאמור לעיל, הם שקטו על שמריהם והעלו את טענותיהם בענייניו של מר שלו לראשונה במועד דיון ההוכחות, ביום 13.4.23. ככל שהיו מוצאים צידוק לכך, היו רשאים ב"כ הנתבעים להגיש בקשה לזמן את מר שלו לאחר דיון ההוכחות, אולם לא מצאתי כי אלו הגישו בקשה כזו.

81. ב"כ הנתבעים מזכיר בסיכומיו את קביעתו של כב' השופט אליעזר גולדברג בפסק הדין בע"א 465/88, הבנק למימון ולסחר בע"מ נ' סלימה מתתיהו ואח', פ"ד מח(4), 651, 658, הקובע כי -



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

11. אי-הבאתו של עד רלוואנטי מעוררת, מדרך הטבע, את החשד, כי יש דברים בגו וכי בעל הדין, שנמנע מהבאתו, חושש מעדותו ומחשיפתו לחקירה שכנגד. בע"א 240/77 [3], בעמ' 705, אומרת השופטת (כתוארה אז) בן-פורת, כי "אי הזמנתם להעיד... יוצרת הנחה שאילו הובאו היתה עדותם סותרת את גרסת המשיבה..."

דא עקא שלטעמי, בענייננו, טענה זו רובצת דווקא לפתחם של הנתבעים והיא בגדר חרב פיפיות. ככל שמצא ב"כ הנתבעים צורך להוכיח כי מר שלו עצמו משכיר את הנכס שברשותו לשימוש שאינו חקלאי (טענה שלא נטענה עד לחקירתו הנגדית של מר כהנא, ושמיילא איננה עומדת בלבת דיוננו) היה עליו להעלות את הטענה ולבקש לזמן את מר שלו, ללא קשר לתצהירו של זה. בהקשר זה אדגיש כי לא מצאתי אף לא בסיכומי ב"כ הנתבעים 1-4 טענה כאילו יתר חברי המושב והאגודה משכירים את נכסיהם לשימושים שאינם חקלאיים. ויודגש: גם אם מר שלו לא היה מתייצב לעדות, הרי שהיה ניתן לחלופין לזמן מי מחברי האגודה האחרים המשכירים את נכסיהם שלא כדין, על מנת לחזק את טענות הנתבעים, אולם איש מחברי האגודה לא זומן לעדות. ודוק: לא די בהוכחת הטענה בדבר השכרת הנכס לצד ג', אלא יש להוכיח כי נכס המוגדר כחלקה ב' הושכר ע"י חברי אגודה אחרים לצרכים מסחריים, כדוגמת אנטנות.

82. לא זו אף זו: הנתבעים לא השכילו להמציא כל ראיה לטענותיהם הנוספות כדלקמן:

כאמור לעיל: הנתבעים טוענים כי עו"ד אבידע הוציא מכתב שלפיו הוא מבהיר כי האגודה איננה רשאית לחזור בה מההרשאה שנתנה לנתבעים להשכיר את הנכס לחברות הסלולר לצורך התקנת אנטנות. דא עקא, שאותו עו"ד אבידע בעצמו הוא שכתב, למצער, 5 מכתבים שונים לנתבעים בעניין (לעניין זה ר' מכתביו של עו"ד אבידע מהתאריכים הבאים: שני מכתבים נפרדים, האחד לינטה והשני לפלאפון, שניהם מיום 7.6.09 (נספח ו' לכתב התביעה), שבמסגרתם הוא מבהיר כי תקופת הסכם פלאפון פוקעת ביום 30.6.09, ומשכך נדרש לפנות את האנטנה והציוד הנלווה; מכתב תגובה לפלאפון מיום 19.7.09 (נספח ז' לכתב התביעה), שבו הוא מתרעם על ההתנהלות הפסולה (לשיטתו) של פלאפון; ושני מכתבי התראה נוספים ממשרדו של עו"ד אבידע לנתבעים 1-4, בדבר נקיטת הליכי בוררות כלפיהם בעניינם של הנכס ושל האנטנה: האחד מיום 29.12.15 (נספח י' לכתב התביעה), והשני מיום 11.1.16 (נספח י"א)). יתירה מכך: מיישיבת הוועד החקלאי של האגודה מיום 4.7.19 (שצורף כנספח לתצהירו של מר מוטי יוסף, ללא מספור) עולה כי היועץ המשפטי של האגודה (בתקופה זו כיהן עו"ד אבידע כיועצה המשפטי של האגודה) הוא שהמליץ לקזז את כספי ההשבה שקיבלה האגודה מרמ"י עבור השבת הקרקע מחלקה ב' למשק מוטי יוסף



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

ולמשק ליאור יוסף, בגין התשלום עבור דמי השימוש של הקרקע בחלקה ב' לאנטנות. כלומר: עו"ד אבידע עצמו הוא זה שהציע להשתמש בצעד הדרסטי (ולשיטת ב"כ הנתבעים – "הבריוני") של קיזוז הסכומים, חרף טענת הנתבעים בדבר חוות דעתו להרשאה בלתי הדירה, שמעולם לא הוכחה. יתירה מכך: עוד באותו יום (4.7.19) יצא מכתבו של עו"ד שרם, ב"כ הנוכחי של האגודה, שהיה שותף באותה עת במשרד היועץ המשפטי של האגודה, משרד עורכי דין "אבידע, אילן, שרם" (ר' גם הצהרתו של עו"ד שרם עצמו בעמ' 49, ש' 31), בדבר הודעת קיזוז לנתבעים, יורשי ינטה המנוחה ומר מוטי יוסף, כולם באמצעות עו"ד פבה, ב"כ של הנתבעים 1-4, מכתב שמדבר בעד עצמו. כלומר: **היועץ המשפטי של האגודה סבר לכל אורך הדרך ואף לאחר מועד הגשת התביעה דנא שיש לאגודה עילה לקזז את הכספים של הנתבעים.**

83. זאת ועוד: המכתב מושא טענתם של הנתבעים בדבר אי הדירות ההרשאה לנתבעים להתקשר עם חברות הסלולר, לא הוצג בפני המותב, אלא צוטט (באופן חלקי בלבד) מתוך מכתבו של יו"ר האגודה דאז, חננאל כהן, שפנה לעו"ד אבידע בעצמו, כאשר הושמטה ממנו פסקה חשובה, ולפיה יש "לבחון את פרטי ההסכמה: מטרה, סוג, תקופה וכו'". פסקה זו צוטטה ע"י השופטת צנציפר הלפמן (בסע' 9 להחלטתה בדבר דחיית הבקשה לסילוק על הסף), תוך שפסקה כי אין מקום לסלק את התביעה על הסף, נוכח הצורך לבחון את הסוגיות שהועלו ע"י עו"ד אבידע בסיפת דבריו הנ"ל. ברי כי לו היה עו"ד אבידע מוזמן לעדות הרי שהיה יכול להמציא עמו את המכתב, כמו גם להבהיר אותו, אולם הנתבעים ביכרו גם במקרה זה שלא לזמן את עו"ד אבידע לעדות ולא לדרוש ממנו להמציא את המכתב.

84. בנסיון לרפא פגם זה של העדר זימונם של עו"ד אבידע ושל מר כהן, מבקש חוות הדעת, שציטט את עו"ד אבידע, שאל ב"כ הנתבעים במסגרת חקירתו הנגדית את מר כהנא על המכתב. מר כהנא מבהיר כי לא כיהן באותו שלב כחבר ועד ואינו יכול להעיד מהן נסיבות הבקשה של מר כהן ומהן נסיבות חוות הדעת (מעמ' 50, ש' 6 עד עמ' 52, ש' 23, ובמיוחד עמ' 51, ש' 19-18). ממילא התייחסותו של מר כהנא נתפסת כפרשנות בלבד למכתב ולא מצאתי בשאלות שהופנו כלפיו כל תכלית.

85. בהקשר זה נקבע בהלכה הפסוקה כי הימנעות מגילוי של פרט מהותי או הימנעות מהמצאת ראיה דינם כהימנעות מזימונו של עד והלכת הבנק למימון חלה אף על התנהלות זו. לעניין



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

זה ר' ע"א 9656/05 נפתלי שוורץ נ' רמנוף חברה לסחר וציוד בניה בע"מ (27.7.08), שם קבע כב' השופט סאלים ג'ובראן את הדברים הבאים (פסקה 26):

"הדרך שבה מנהל בעל דין את עניינו בבית המשפט הינה בעלת משמעות ראייתית, באופן דומה לראיה נסיבתית, וניתן להעניק משמעות ראייתית לאי הגשת ראיה. התנהגות כגון דא, בהעדר הסבר אמין וסביר - פועלת לחובתו של הנוקט בה, שכן היא מקימה למעשה חזקה שבעובדה, הנעוצה בהיגיון ובניסיון חיים, לפיה דין ההימנעות כדין הודאה בכך שלו הובאה אותה ראיה, היא הייתה פועלת לחובת הנמנע ותומכת בגרסת היריב."

כן ר': יעקב קדמי, על הראיות, הדין בראי הפסיקה, חלק שלישי 1649-1650, הקובע כי הימנעות זו מחזקת את הראיות העומדות לחובת הנמנע ומחלישה את הראיות המובאות מטעמו להוכחת גרסתו.

עוד נקבע כי הימנעות מלהביא ראיה שיכולה היתה לתמוך בטענתו של בעל דין, מקימה חזקה שבעובדה כי היה באותה ראיה לפעול לחובת אותו בעל דין (ע"א 2275/90 לימה נגד רוזנברג, פ"ד מז(2) 605).

86. לטעמי, לא עמדו הנתבעים בנטל הראייתי ולא השכילו להטות את מאזן ההסתברויות הנדרש לצדם, כאשר במקרה שלנו הם הצד הנושא בנטל השכנוע, במיוחד נוכח כל הראיות שהובאו ע"י התובעת ולא נסתרו, והנתבעים לא עמדו לא בנטל השכנוע ולא במאזן ההסתברויות. יתירה מכך: הימנעות ב"כ הנתבעים לצטט דווקא את החלק הרלוונטי במכתב, הקובע את הצורך בבחינת פרטי ההסכמה של האגודה, המטרה, הסוג, התקופה וכיו"ב, מעוררים קושי, שלא לומר ניסיון להימנע מלהציג את כלל התמונה בפני המותב. בהקשר זה יודגש כי לשאלת תקופת ההתקשרות חשיבות רבה במיוחד, וזאת, נוכח הטענה שאכן התובעת אישרה את התקשרות הנתבעים עם חברות הסלולר בהסכמים לתקופה של 5 שנים או 3 שנים, אולם לא נתנה מעולם אישור להתקשרות ללא שום תפוגה. אתיחס לכך בהמשך הילוכי.

דחיית טענת הנתבעים בדבר אפליה, התנכלות ואכזיפה ברגנית, תוך בחינת גרסתו של מר כהנא

87. לטענת הנתבעים, כפי שזו עולה בכתבי הטענות, ובמיוחד מתצהירו של מר מוטי יוסף (סע') (4-7) ועוברת כחוט השני גם בסיכומי הנתבעים, הרי שהאגודה פעלה שלא בתום לב



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

בתביעתה, ותוך אפליה אסורה וצרות עין. זאת, כאשר האגודה וחברים בה ניהלו "קמפיין" לאיסוף חלקות ב' של החברים לעיבוד משותף ע"י האגודה, קמפיין שלא צלח, ונדחה בסופו של דבר, במסגרת החלטת חברי האסיפה הכללית, מיום 29.12.08 (שצורפה כנספח 1 לתצהירו של מר מוטי יוסף). עדות לקמפיין הוא "הדף לחבר" (שצורף כנספח 6 לתצהיר ע"ר של מר יוסף, מסמך מחודש חשוון תשס"ט, 2009). במסגרת הדף לחבר מובהר כי –

2. המגמה הינה לשמור על חלקות ב' ברשות האגודה, מפני הפקעות בלתי חוקיות ו/או הסכמים שנעשים ע"י בודדים, ללא ידיעת והסכמת הוועד, וללא חלוקה שווה בין חברי האגודה.
3. מן הדין יש לפעול באופן שוויוני, כך שחלקות ב' כולן ירוכזו ויוחכרו בצורה מרוכזת ע"י האגודה."

בהמשך הדף לחבר מובהרים היתרונות הכלכליים של התנהלות זאת לחברי האגודה. כשלעצמי, לא מצאתי בהצעה זו משום פגיעה בשוויון הזכויות בין חברי האגודה, באשר מלכתחילה מובהר כי חלקות ב' אינן שייכות לחברים אלא מעמדם בהן הוא כחברי רשות, תחת האגודה שלה הסכם משבצת מול רמ"י.

מכל מקום, בסופו של דבר, ההצעה לא התקבלה במסגרת האסיפה הכללית של האגודה, מיום 29.12.08, כפי שיפורט לקמן:

בסעי' 6 שעל סדר היום של האסיפה הכללית (יוער כבר כעת כי פרוטוקול ישיבת האסיפה הכללית נערך בכתב יד לא ברור) נקבעו הדברים דלקמן (בעניין זה אני מקבל את הדברים כפי שאלה עולים מתצהירו של מר יוסף עצמו, תוך ניסיון שלי לפענח את הכתב הבלתי קריא) כדלקמן:

"הוחלט שלא לאסוף את חלקות ב' לעיבוד משותף, העיבוד ימשיך ע"י החברים כפי שהיה עד כה."

נוכח דברים אלו קובע מר יוסף בתצהירו (סעי' 5) כי התביעה נגד הנתבעים –

"לידתה ברשעות וברוע, וכל כולה נודפת אפליה בוטה ופסולה, אפליה במסגרתה מנסה התובע "לשכתב מחדש את העובדות" ולבקש לאסוף סלקטיבית את חלקה ב' נשוא התביעה, בין היתר, כאשר הוא עצמו ניהל קמפיין שלם שבעקבותיו הביא הוועד עצמו את הבקשה לאסוף את חלקות ב', בפני האסיפה הכללית."
(ההדגשה כאן - במקור. י"פ).



בית משפט השלום ברחובות

**ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'**

תיק חיצוני:

עוד מציין מר מוטי יוסף בתצהירו (סעי' 4) כי התביעה דנא מהווה "אות ומופת לחוסר תום לב".

עם זאת וכאמור לעיל, דחתה האסיפה הכללית של האגודה את הצעת ועד האגודה לאסוף את חלקות ב' מידי התושבים ואלו נשארו בידי חברי המושב והאגודה. יודגש ויובהר, כי לא מצאתי מדוע מכנה מר יוסף את ההצעה דנא כהצעה הנובעת מרשעות ומרוע, ושכל כולה נודפת אפליה בוטה ופסולה. לא הובהר מדוע הצעה זאת איננה שוויונית ומיהו הגורם המתנכל ברשעות וברוע לנתבעים.

בעניין זה שואל ב"כ הנתבעים את מר כהנא בחקירתו הנגדית האם אכן מדובר בניסיון לאסוף דווקא את חלקה ב' של הנתבעים, וזה משיב בשלילה, תוך שהוא מביא דוגמאות נוספות שבהן נדרש המושב לאיסוף חלקות ב' (מעמ' 56, ש' 15 ועד עמ' 57, ש' 22. כן ר': מעמ' 65, ש' 29 ועד עמ' 66, ש' 9). לשאלת ב"כ הנתבעים מבהיר מר כהנא כי פרוטוקול האסיפה הכללית של האגודה איננו קשור בכלל בהחזרת חלקה ב' של הנתבעים (עמ' 58, ש' 11-18). מכל מקום, ברי כי הנתבעים לא הצליחו להרים את הנטל להוכיח את טענותיהם כי הצעה זו מכוונת להתנכל להם ולחלקותיהם בלבד.

יתירה מכך, מר כהנא מסביר את הרציונל שמאחורי הצעה זו כדלקמן:

"הרעיון היה, מישהו העלה אז רעיון גאוני שלא יחלקו את החלקות לחברים, לא

יקצו חלקות לחברים, אלא המושב יעשה את זה במשותף." (עמ' 56, ש' 15-16).

עוד מבהיר בהמשך מר כהנא את הרציונל של הצעה זו (עמ' 80, ש' 18-25), באופן שחבר מושב לא יעביר את חלקה ב' לשימושו של חברו אלא שהדברים ייעשו באופן משותף ע"י האגודה.

כן אפנה לדבריו של מר כהנא באותו עניין בחקירתו החוזרת (עמ' 98, ש' 1-4) כדלקמן:

"הראש של החברים בוועד אז היה לקחת את כל חלקות ב', היות שלפי ההסכם

עם מנהל מקרקעי ישראל, ההסכם הוא בין האגודה לבין רמ"י ולא של כל חבר,

שהאגודה תנהל את כל השטחים האלה בבת אחת, כי כמעט שהחברים לא עיבדו

שטחים."

מר כהנא חוזר ומדגיש כי מדובר אך ורק בעיבוד חקלאי (שם, ש' 6-7, וכן בעמ' 49, ש' 11), שלא כמו במקרה של הנחלה של הנתבעים.

יוער כי (כמפורט להלן) מר כהנא עצמו התנגד להצעה זו והיא לא התקבלה, אולם מובהר כי אין בהצעה משום ניסיון פגיעה בחלקה ב' של הנתבעים.

במסגרת האסיפה הכללית שנערכה שנים לאחר מכן ולאחר הגשת כתב התביעה דנא (אסיפה כללית מס' 55 מיום 20.6.19, שעותק ממנה צורף ללא מספור לתצהירו של מר מוטי יוסף), הוחלט על בחינה מחודשת של התארגנות מחדש של שטחי ב', ובכלל זה, החזרת שטחי ב' לניהול האגודה, כך, שכל מי שיעבד שטחים ישלם סכום שייקבע מראש לאגודה



בית משפט השלום ברחובות

**ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'**

תיק חיצוני:

והשטחים יהיו שייכים לכלל המשקים. בשולי החלטה זו נקבע, ללא התנגדות, ליתן אישור האסיפה להביא הצעה מסודרת בעניין לאגודה. לטענת הנתבעים, משזו החלטת האסיפה הכללית, ולאחר שזו לא השתנתה עד היום, הרי שהניסיון לסלק את ידם של הנתבעים מחלקה ב' שלהם, ומהנכס, מהווה אפליה בוטה. לטעמי, מעידה הבחינה מחדש על כך שהעניין לא ירד לחלוטין מהפרק. מכל מקום, נכון למועד האסיפה הכללית מיום 20.6.19, אכן לא עברה ההחלטה על איסוף חלקות ב' באופן שאלו ירוכזו ע"י האגודה עצמה. מכאן, מנסים הנתבעים להיבנות ולהוכיח כי המגמה של איסוף חלקות ב' נובעת מצרות העין והקנאה של חברי הוועד בעסקאות המוצלחות שניהלו הנתבעים, כאשר במקום להשכיר את חלקתם לעיבוד חקלאי הם השכירו את הנכס לצורך הקמת אנטנות, ומכאן הניסיון של ועד האגודה לסלק את ידם של הנתבעים מהנכס על מנת שזה יועבר לאגודה, חרף דחיית ההחלטה לכנס את כל חלקות ב' באופן שאלו ירוכזו ע"י האגודה.

88. בהקשר זה מפנים הנתבעים בסיכומיהם לכך שמר כהנא עצמו, העד מטעם האגודה, שאף היה חבר במוסדות האגודה משך תקופות מסוימות כמפורט לעיל, הודה בחקירתו הנגדית כי חברי האגודה משכירים את נכסיהם בחלקות ב'.

באשר למר כהנא עצמו הרי שלדבריו הוא מאפשר לשכנו לעבד את החלקה שלו (עמ' 47, ש' 2). באשר למר שלו, מבהיר מר כהנא כי על ב"כ הנתבעים לשאול בעניין הזה את מר שלו עצמו (שם, ש' 3-4). כאמור לעיל, ב"כ הנתבעים לא ביקש לזמן את מר שלו לעדות. מכל מקום, ענייננו בעיבוד חקלאי של השטחים ולא בהשכרה מסחרית, כמו ההשכרה של חלקת הנתבעים לצרכי אנטנות.

מר כהנא מודה כי השכרת החלקות נעשית בתמורה (שם, ש' 12). מר כהנא מאבחן בין השכרת חלקות ב' ע"י החברים לגורמים אחרים לבין הדרישה מהנתבעים דן להחזיר את נכסיהם לאגודה, כדלקמן:

"הנושא הזה של הקמת מבנים ואנטנות על שטח של המושב, שנותן הכנסה גבוהה ליכולת נתח מוסף לאגודה שונה מההכרה של כל אחד שהשטח שלו."
(שם, ש' 21-22).

כלומר: הדרישה לאסוף את חלקה ב' של הנתבעים או להעביר את ההכנסות מהאנטנות לידי האגודה נובעת משיקולים כלכליים, בשים לב לכך שהשכרת הנכס לאנטנות מניבה סכומים יוצאי דופן שהאגודה וכלל חבריה יכולים ליהנות מהם.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

כן נטען כי מר כהנא עצמו הצביע נגד איסוף חלקות ב' של החברים ע"י האגודה (עמ' 61, ש' 23-35). מר כהנא מודה כי, ככל הזכור לו, הוא אכן הצביע נגד. עוד עלתה הטענה כי מר שלו הצביע נגד, אולם מר כהנא לא יכול היה לאשש טענה זו (עמ' 62, ש' 1-4).

89. עם זאת, מודה מר כהנא בהמשך עדותו כי יש חברים המשכירים את חלקותיהם לאחרים, כדלקמן:

"תראה, זה מקובל, מקובל מאוד במושבים. מקובל מאוד במושבים שחלק מהחברים, מחכירים את חלקות ב' שעומדות לרשותם על ידי הוועד לחברים אחרים." (שם, ש' 8-10).

אולם עוד קודם לכן מבהיר מר כהנא כי החברים משכירים את חלקותיהם לאחרים לשם עיבוד חקלאי בלבד (עמ' 49, ש' 9-11 וכן עמ' 98, ש' 1-4).

בהקשר זה, נקבע בחקיקה ראשית כי אין מניעה מלהעביר או להשכיר קרקע חקלאית לצד ג' לשם עיבודה החקלאי. לעניין זה ר' חוק ההתיישבות החקלאית (סייגים לשימוש בקרקע חקלאית ובמים), תשכ"ז-1967, הקובע בסעי' 2 לחוק את האיסור בדבר שימוש חורג בקרקע חקלאית, כאשר בסעיף ההגדרות (סעי' 1) נקבע כי שימוש חורג לעניין קרקע חקלאית הוא שימוש שהוגדר כך בתוספת הראשונה לחוק. ואכן בסעי' 1 לתוספת הראשונה לחוק נקבע כדלקמן:

"ואולם עיבוד הקרקע על ידי שכירים או על ידי מי שקיבל על עצמו את העיבוד בקבלנות ועל חשבון המחזיק לא יראו כשימוש חורג."

הנה כי כן, נמצאנו למדים כי אין איסור להשכיר קרקע חקלאית לאחר לשם עיבודה החקלאי, בשונה מהשכרה לצרכים מסחריים.

90. בנסיבות העניין לא מצאתי לקבל את טענת הנתבעים בדבר אפליה פסולה וצרות עין. ראשית, יש לאבחן בין שימוש לחקלאות, שימוש שהוא בהתאם לתנאי הסכם המשבצת, לבין השכרה לצרכים מסחריים. שנית, ולגופו של עניין, לא מצאתי לאורך כל כתבי הטענות מטעם הנתבעים, לא בכתב ההגנה, לא בתצהיר ע"ר של מר מוטי יוסף, ואף לא בסיכומים, כל אזכור לאותו גורם שמחפש להרע לנתבעים. משעניינו בטענת הגנה, הרי שמוטל על הנתבעים להוכיחה ואלו אפילו לא התכבדו ופירטו כדבעי מיהו המתנכל להם ומדוע.

יתירה מכך: החלטות האסיפה הכללית עוסקות בעיבוד משותף של חלקות ב' ולא בהעברתן/השכרתן/החכרתן לגורמים מסחריים. בהקשר זה אני מקבל את עדותו של מר כהנא שלפיה במקרה דנן (בשונה ממקרים אחרים) אכן מדובר במקור הכנסה יוצא דופן, שלשיטתו ולשיטת האגודה, אמור להגיע לכיסה של האגודה.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

הדברים אף עולים בקנה אחד עם מגמת הוועד החקלאי של האגודה, שקיבל החלטה מיום 14.8.08 (נספח ה' לכתב התביעה), שלפיה **התקיים דיון על הפעילות שיש לבצע על מנת להעביר את האנטנה הנמצאת בחלקה ב' המשוייכת ליוסף ינטה, לרשות האגודה**. כלומר: לשיטת ועד האגודה הסכם מסוג זה צריך להיערך מול האגודה עצמה, שאמורה ליהנות מפירותיו.

עוד נשאל מר כהנא בחקירתו הנגדית בדבר המכתב שהוצא ע"י עו"ד אבידע, והוא משיב כי הוא עצמו לא כיהן באותה עת כחבר ועד וממילא לא היה מעורב בענייני המכתב (עמ' 51, ש' 21-23). כפי שהובהר לעיל בפרק שעניינו העדר זימונם של עדים רלוונטיים, ככל שלנתבעים טענות הנובעות מהמכתב הרי שהיה עליהם לזמן את הגורם שכתב את המכתב, עו"ד אבידע, וזה לא נעשה. לא ניתן להיבנות מעדותו של מר כהנא שאין לו כל קשר למכתב, המכתב לא נכתב אליו ולא הוזמן על ידו והוא לא הגורם שציטט את עו"ד אבידע.

91. מכל מקום, אדרש לטענות הנתבעים בדבר התנהלות מפלה כלפיהם מתוך צרות עין. ראשית עלינו להידרש גם לשאלה העקרונית האם יש בכלל מקום לקבלת טענה בדבר אכיפה בררנית או סלקטיבית בהליכים אזרחיים, כאשר אין ענייננו בכלל באכיפה אלא בטענות במישור החוזי בלבד, כשכל ענייננו בטענה לפיה פג תוקף הסכם ההרשאה שבין הצדדים. לטעמי, ואדרש לדברים בהמשך הילוכי, אישור האגודה להתקשרות הוא אישור זמני ואינו אישור ללא הגבלת תוקף. משכך, ברי כי לא אוכל לקבל את טענת הנתבעים בעניין זה.

92. שנית, וזה עיקר: לא הוכחה כל טענה בדבר התנהלות מפלה: לא הובא כל עד ולא הומצאה כל ראיה בעניין. גם הנסיונות לדייק מדבריו של העד מר כהנא כאילו הוא מודה כי יש חברים המשכירים את נכסיהם בחלקות ב' לאחרים באופן מסחרי (כפי שעולה משאלת ב"כ הנתבעים, בעמ' 47, ש' 7) לא יהוו מזור למצוקת הנתבעים, באשר מר כהנא עצמו מודה כי הוא אכן מאפשר לשכנו לעבד עבורו את הנכס בחלקה ב', כאשר ענייננו בעיבוד חקלאי, הוא השימוש המותר ע"י רמ"י וע"י האגודה, ואילו ביחס למר שלו, שלא הגיע להעיד לפניי, לא ידע מר כהנא להשיב. גם אם נניח שמר כהנא התחמק ממתן תשובה ביחס להשכרת הנכס של מר שלו, הרי שלא מצאתי, כאמור, כל ראיה ביחס לשימוש לא חקלאי בנכסי החברים, לבד מהמקרה שלפניי. אמנם מר כהנא מודה כי יש מחברי האגודה שמשכירים את חלקותיהם בתמורה (שם, ש' 8-12), אולם לא הובהר מהם יעדי ההשכרה ולא הומצאה שום ראיה מטעם הנתבעים בעניין זה. משכך, לא מצאתי כי הנתבעים השכילו להוכיח את טענת האפליה. יתירה מכך וכאמור לעיל: מעיון מדוקדק בטענות הנתבעים, ובמיוחד בתצהירו של מר מוטי יוסף עולה כי אלו לא הצביעו על חבר ועד אחד שמחפש באופן אישי להרע לנתבעים מתוך צרות עין. הדברים אף נסתרים בהחלטת האסיפה הכללית מיום 20.6.19,



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 17-07-57151 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

שצורפה ע"י מוטי יוסף עצמו, ושממנה עולה כי אכן קיימת מגמה של כלל החברים לבחון עיבוד מחדש של חלקות ב' ע"י האגודה. בשולי עניין זה אדגיש שוב כי ענייננו בעיבוד חקלאי ולא בהשכרה לשימוש שאיננו חקלאי.

93. שלישית: לטענת הנתבעים, בסיכומי ב"כ (סע' 5) הגורם שעומד מאחורי התביעה דנא הוא **ב"כ התובעת** עצמו, ואילו בתצהיר ע"ר של מר מוטי יוסף הוא מפנה את האצבע המאשימה כלפי **"מי מוועד המושב"**, ללא ציון שמו (סע' 4ד) לתצהיר). יחליט מר מוטי יוסף להיכן הוא מפנה את אצבעו המאשימה, האם כלפי ב"כ האגודה, כלפי מי מחברי וועד המושב או כלפי העד מר כהנא, כפי שהדברים עולים מהסיכומים ומהחקירה הנגדית של הלה.

94. בהקשר זה אציין כי למעשה הנתבעים טוענים טענות עובדתיות סותרות (פעם אחת הם מאשימים את ב"כ התובעת, ופעם אחרת את מי מנציגי ועד המושב, ללא ציון שמו). הלכה פסוקה היא כי בעל דין אינו רשאי להעלות טענות סותרות במהלך הליכים משפטיים שונים או במסגרת הליך משפטי אחד, כעולה מפסק דינה של כב' השופטת דורנר לעניין דוקטרינת ההשתק השיפוטי במסגרת ע"א 513/89 Interlego A/S נ' Exin - Lines Bros S. A., פ"ד מח (4), 133 (1994) והרחבת הדוקטרינה במסגרת רע"א 4224/04 **בית ששון בע"מ ואח'** נ' **שיכון עובדים והשקעות בע"מ ואח'** (8.3.05) לאור כל האמור הרי שאין בידי לקבל את טענת הנתבעים בסוגייה זו.

בחינת גרסתם של עדי הצדדים

עדותו של מר מוטי יוסף

95. אין עיקר ענייניו של ההליך שלפניי בעימות בין גרסאות הצדדים, באשר עיקר הכרעתי נוגעת לשאלות משפטיות, כמפורט לעיל ולהלן. עם זאת, עלי לבחון כי הממצאים תומכים במסקנה המשפטית ומכאן הצורך לבחון את ראיות הצדדים ובמיוחד את גרסאות המצהירים מטעמם.

96. באשר לגרסת התובעת, הרי שמצאתי לפניי גרסה קוהרנטית וסדורה של העד מטעם האגודה (מר כהנא שהחליף את מר שלו). מדובר באדם אמין מאד, שלא מעיד לפי האינטרסים של האגודה (ר' את חוות דעתו בעניין התקנת האנטנות, שלפיה אין בהן משום נזק בריאותי, כמו גם עמדתו המתנגדת לאסוף את הנחלות בחלקות ב' ולכנסן תחת כנפי



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

האגודה ועוד). מר כהנא מעיד על מה שהוא יודע ואינו מתבייש לומר ביחס למה שאינו יודע כי איננו יודע, בשל העדר מעורבות.

אדגיש כי אין כל חולק על יושרו של מר כהנא; כאשר אפילו ב"כ הנתבעים מעיד בענייניו במסגרת חקירתו הנגדית של מר כהנא (עמ' 66, ש' 15-18) כי -

"אתה תאשר את זה כי אתה לא משקר, אני יודע את זה. אני יודע את זה. האיש לא משקר. אני אומר את זה בכנות. ניהלנו הליך בוררות, חקרתי אותו במשך כמה שעות, נכון? אמרת בכנות, אני בכלל לא הייתי מעורב בעניין הזה של הקיזוז נכון?"

כל טענתו של ב"כ הנתבעים כלפי מר כהנא מסתכמת בכך שמר כהנא עצמו לא היה מעורב באישור הצבת האנטנות בתחילת הדרך, כאשר מנגד, מר שלו הוא שהיה אחד המעורבים בכך, כאחד המשתתפים בישיבת ועד האגודה שאישר את העסקה עם פלאפון, אולם ממילא אין מחלוקת על עצם האישור הראשוני לעסקת פלאפון. המחלוקת מתמצית ביחס לשאלה האם אישור שניתן פעם אחת מהווה אישור בלתי הדיר אם לאו. יתירה מכך: מר כהנא היה מעורב בהחלטות שונות של האגודה בעניין, כאשר כיהן כחבר ועד האגודה משך תקופות, ובכלל זה במועד אישור הסכם סלקום, כמו גם חתם על האישורים להסכם סלקום. לא זו אף זו שמר כהנא עצמו נחקר ע"י ב"כ הנתבעים במסגרת ההליכים שנוהלו על ידם כנגד האגודה בתביעות הקיזוז. משמר כהנא מעיד בשם האגודה ולא בשמו באופן אישי, הרי שלא מצאתי כל פסול בעדותו.

בשולי עניין זה נמצאנו למדים כי אין כל חולק בדבר אמינותו של מר כהנא ועל הקוהרנטיות של עדותו. המחלוקת היא ביחס לדברים שאינם בידיעתו של מר כהנא, כאמור לעיל.

97. באשר לגרסת הנתבעים, אציין כי כאמור לעיל, אלו נמנעו מלהביא עדים וראיות שהיו אמורים לשרת אותם. יתירה מכך: התרשמתי מעדותו של מר מוטי יוסף, הרוח החיה בהתנהלות הנתבעים מול חברות הסלולר (כמו גם מול האגודה, בהיותו חבר ועד אגודה לשעבר בתקופה שבה ניתנו האישורים לאמו ינטה להתקשר מול חברות הסלולר) כי זה איננו מבין את הבעייתיות בהתנהלותו: הוא אינו מבין מהו הקושי בכך שהיה חבר ועד (ואף השתתף באחת מישיבות ועד האגודה) כאשר התקבלו החלטות המעניקות את הזכות להקים אנטנה דווקא על הנכס שברשות משפחתו. מר מוטי יוסף גם לא הבין מהו הקושי



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

בכך שהוועד מעולם לא האריך את ההסכמים. הוא לא הבין מה פגם מצאה התובעת בכך שלא דיווח על ההסכמים החדשים שנכרתו בין הנתבעים לבין חברות הסלולר, והוא לא הבין איזה פגם מצאה התובעת בכך שההסכמים החדשים נכרתו עם חברה בשליטתו שאין לה כל זיקה לנכס, תוך כדי הצהרה כי היא בעלת הזכויות בנכס. מבחינתו מדובר בטעויות סופר בלבד. הא ותו לא. כך הוא אף מזלזל בעמדת האגודה הדורשת קבלת אישור להמשך ההתקשרויות מול חברות הסלולר, כאשר לשיטתו, אין מקום לדרישה זו, לאחר שפעם אחת ניתנה הסכמה והיא עומדת לו (לשיטתו) לנצח.

עדויות נציגי חברות הסלולר

98. באשר לעדויותיהם של גב' דיין מטעם פלאפון ומר חיימוביץ' מטעם סלקום, הרי שמצאתי שני עדים אמנים ולא מניפולטיביים, כאשר שניהם לא היו מעורבים בתחילתו של הליך ההתקשרות עם חברות הסלולר ואף לא במהלכו. גב' דיין מציינת בתצהירה כי היא עובדת בפלאפון רק משנת 2007, ולא עסקה במישרין בהסכמים שלעניין, אולם הדברים ידועים לה מתוקף תפקידה. עוד היא מציינת כי לא היתה אחראית לאזור המושב (עמ' 138, ש' 28). לדבריה, במסגרת חקירתה הנגדית, חודש ההסכם עם פלאפון בהנחיית עורך הדין החיצוני של פלאפון, אולם היא איננה יכולה לומר מי הגורם בחברת פלאפון שבדק את הזכויות בנכס עובר להתקשרויות השונות במהלך השנים. לדבריה, היא איננה זוכרת עניינים אלו (מעמ' 138, ש' 20 ועד סוף עמ' 139). דומה כי הדברים מדברים בעד עצמם. מר חיימוביץ' הוא מנהל ההרכשה של סלקום באזור הדרום, החל משנת 2000 (עמ' 146, ש' 26-30). גם מר חיימוביץ' טען לפניי בעדותו כי איננו זוכר את הליך הבדיקה הקניינית, אלא הסתמך על ההרשאה ועל היתר הבניה לאנטנה של פלאפון (עמ' 149, ש' 9-16). מר חיימוביץ' מעיד על עצמו שאיננו מכיר את הסכם המשבצת של האגודה (שם, ש' 3-5), וכי לא היה מודע לאישור בדיעבד של האנטנה של סלקום במסגרת תורן על גבי האנטנה של פלאפון, אישור מיום 8.9.05 (עמ' 148, ש' 4-5).

99. שני עדים אלו לא הצליחו לאלפני בינה מדוע חברות הסלולר התחמקו מלדווח למותב ולתובעת על חידוש ההתקשרות עמן. אני מבין, אמנם, את הנזק שנגרם לחברת סלולר לאחר שהתקשרה עם מושב ואגודה להקמת אנטנות, השקיעה תשומות וכיו"ב, מתוך מחשבה כי מדובר בהשקעה לשנים רבות (עמ' 150, ש' 3, מעמ' 150, ש' 35 ועד עמ' 151, ש' 3, וכן בעמ' 157, ש' 1), שלא יהיה צורך להסירה בשנים הקרובות, חרף ההצהרות מטעם חברות הסלולר בהסכמים שלעניין כי יסירו את האנטנות ככל שיידרשו לכך בצווים. עם זאת, אין בשיקולים ובאינטרסים אלו כדי להנחות את המותב לגופה של הכרעה.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

ההלכה הפסוקה ביחס לשימושים שאינם מורשים

100. בראשית פרק זה אציין כי אני ער לכך שאין לפניי תביעה שהוגשה ע"י רמ"י או ע"י מי מרשויות המדינה אלא ע"י האגודה השיתופית. מכל מקום, משענייננו בקרקעות ציבור, לא אוכל להימנע מלהביא את עמדת ההלכה הפסוקה ביחס לשימוש שאינו מורשה במקרקעין אלו. וכך קובעת כב' השופטת דפנה ברק ארז ברע"א 327/13, יוסף כהן ואח' נ' מנהל מקרקעי ישראל ואח', 7.5.2013, פסקה 12:

"ככל שהבקשה מעוררת היבטים עקרוניים מן הסוג שמצדיק הענקתה של רשות ערעור לפי אמות המידה שהותוו ברע"א 103/82 חניון חיפה בע"מ נ' מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982) – היבטים הנוגעים לשימושים לא מורשים במקרקעי ישראל בכלל, ובקרקעות חקלאיות בפרט – הרי שבית משפט זה כבר אמר את דברו לא אחת ששימושים אלה הם בעייתיים, הן מהיבט השמירה על שלטון החוק והן מהיבט האינטרס הציבורי בשמירה על הקרקעות החקלאיות ועל שטחים פתוחים ... שימושים לא מורשים שכאלה הם, לצערנו, תופעה שכיחה, ואכיפת החוק לצורך מניעתם היא חיונית.... אך אין בה כדי להוציא את זכותה – וחובתה – של המדינה כבעלת הקרקע למנוע אף היא שימוש אסור באמצעות הכלים המוקנים לה בדין, מעבר לאמצעי האכיפה העומדים לרשותה במישור המשפט הפלילי."

כן ר' פסק דינה של כב' השופטת עדנה ארבל בבג"ץ 1027/04 פורום הערים העצמאיות נ' מועצת מקרקעי ישראל (9.6.11), פסקה 109 לחוות הדעת, שהתקבלה פה אחד ע"י שבעת שופטי ההרכב):

"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...."

בית המשפט העליון רואה, אפוא, בחומרה רבה את השימוש הלא מורשה במקרקעי ישראל, ומייחס להתנהלות זו פגיעה בערכי שלטון החוק, ואף קורא למדינה לנקוט בהליכים אזרחיים (לצד ההליכים הפליליים) למניעת התפשטות תופעה זו. ברי כי לא אוכל להתעלם מהנחיית הפסיקה בעניין זה, הגם שכאמור לעיל, ענייננו בתביעה שהוגשה ע"י האגודה ולא



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

ע"י רשויות המדינה או רמ"י, כאשר לדידי אין שום נפקות למיהות התובע, כאשר נעשה שימוש שלא כדין בקרקעות המדינה, השייכות לציבור ושמוחלות עליהן הוראות החוק והפסיקה.

101. הנה כי כן, עינינו הרואות, כי גם בפריזמה של שיקולים כלל לאומיים של קרקעות המדינה, אלו ניתנו לאגודות החקלאיות מהמקרקעין של עם ישראל, לשם גידול חקלאות, ולא לשם שירות של האינטרסים הכלכליים של האגודה, שאין ענינם בחקלאות. ודוק, אין בדברים אלה כדי לכוון לנתבעים בלבד, כי אם גם לתובעת, כאשר ככל שהיא עצמה מודעת לשימושים הלא חקלאיים שנעשים בקרקעות, הרי שעליה להתכבד ולהשיב את הקרקעות לרמ"י ולטובת המדינה.

סתירת הטענה בדבר הרשאה שאיננה הדירה וסתירת טענת ההתיישנות

102. לנתבעים טענות שונות בדבר רישיון בלתי הדיר שניתן להם ע"י הנהלת האגודה בהחלטותיה שלעניין (האישור להסכם פלאפון מיום 4.8.99 ואישור נוסף לצרכי המבנה הנוסף והתורן, המהווה למעשה אישור להסכם סלקום מיום 8.9.05; כמו גם ההרשאות להסכם סלקום מיום 5.8.03). בהקשר זה אפנה לדבריו של מר מוטי יוסף (בעמ' 121, ש' 33-35 לחקירתו הנגדית, וכן דבריו הבוטים בעמ' 122, ש' 19-21) לפיהם איננו זקוק לשום אישור מהאגודה לאחר קבלת האישורים הנ"ל. כן מצביע ב"כ הנתבעים על מועדים נוספים שמהם יש למנות לשיטתו את תקופת ההתיישנות, תוך שהוא מדגיש כי לא ניתן להסתמך על טענת התיישנות שלא מדעת, כמשמעות עניין זה בסע' 8 לחוק ההתיישנות, תשי"ח-1958 (להלן: **חוק ההתיישנות**). כשלעצמי, אינני מוצא ממש בטענות אלו, באשר לדידי, האישורים שנמסרו ע"י ועד האגודה להתקשרויות השונות עם חברות הסלולר היו מוגבלים בתוקפם ופגו עם סיום התקופה הראשונה של ההתקשרויות. בהקשר זה אני צועד בעקבות החלטתה של השופטת צנציפר הלפמן, המאמצת את קביעתו של היועץ המשפטי של האגודה, עו"ד אבידע, במכתבו, שלפיה יש לבחון את תקופת ההסכמים. אדגיש כי לא ניתן להסתפק בציטוט חלקי מתוך מכתב זה (שנוסחו המלא והמקורי מעולם לא הוצג לפניי), לפיו משניתנה הסכמה ואישור של האגודה להתקשרויות ולהצבת האנטנות של חברות הסלולר הפכה הרשאה זו להרשאה בלתי הדירה. לדידי, ההרשאה במקרים אלו שעניינם במקרקעי ציבור הדירה גם הדירה.

103. לטעמי, לא ניתן לקבל גישה שלפיה גורם שאין לו זכות קניינית על הקרקע אלא מעמדו הוא כ"בר רשות", במקרקעי המדינה, שהוקצו לאגודה לשימוש חקלאי בלבד, והיא הקצתה אותם לחבריה בהתאם להסכם המשבצת, שעליו היא חתמה מול רמ"י, יהא זכאי להחכיר



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

לאחרים את הקרקע לשימוש שאיננו מורשה ע"י המשכיר (רמ"י) וע"י האגודה. משעניינו במקרקעי ציבור, שהוכרו לאגודה אך ורק לשימוש חקלאי, הרי שכל סטייה מכך תחייב את האגודה, וודאי וודאי את המשתמש ובר הרשות, להחזיר את הקרקע לידי רמ"י, המנהלת בפועל את קרקעות המדינה.

104. בהקשר זה אפנה להלכה הפסוקה. כב' השופט דורנר דנה במוסד הרישיון במקרקעין בע"א 7139/99, **יובל אלוני נ' אליעזר ארד ואח'** (פ"ד נח(4), 27, ר' דבריה שם, בפסקאות 9-12 לחוות דעתה, שניתנה בהסכמת כב' השופט ריבלין וכנגד דעתו החולקת של כב' הנשיא ברק), והיא קובעת כי מוסד זה, המבוסס כאמור על ההשתק, נקלט במשפט הישראלי מהמשפט האנגלי באמצעות סימן 46 לדבר המלך במועצה על ארץ-ישראל. עוד היא קובעת כי ביום 17.7.1969 התקבל חוק המקרקעין. סעי' 160 לחוק ניתק את דיני המקרקעין מדיני היושר האנגליים, וסעי' 161 לחוק קבע כי **"מתחילת חוק זה אין זכות במקרקעין אלא לפי חוק"**. אולם הפסיקה המשיכה להכיר ברישיון הבלתי הדיר.

לא זו אף זו וכמפורט לעיל, סעי' 8 להסכם המשבצת אוסר על העברת הזכויות מכוח ההסכם לאחר, **בלא אישורה של רמ"י**, ואף מקנה לרמ"י במקרה של הפרה מסוג זה זכות לבטל את החוזה לאלתר ולקבל לרשותה והחזקתה את החלק בקרקע (במשבצת) שלגביו נעשתה ההפרה. אין צורך לומר שגם לאגודה, כחוכרת המקרקעין מטעם רמ"י, זכויות מעין קנייניות בנכס וכל הסכם שכורת בר הרשות, ובענייננו – הנתבעים, עם צד ג', כפוף להסכמה ואישור של ועד האגודה ושל רמ"י. הדברים אמורים מקל וחומר כאשר עניינו בשימוש לא חקלאי בנכס המצוי בחלקה ב', שמיועדת לשימוש חקלאי בלבד. מכל מקום, בשים לב לכך שעניינו בהסכם בר הרשאה מותנה הרי שבעלי הזכויות הקנייניות או המעין קנייניות זכאים לקוצבו בזמן ואף לחזור בהם.

באשר למעמדם של ההסכמים ושל ההתקשרויות של חברי מושב עם חברות סלולר, אפנה לפסק דינו של כב' השופט אייל באומגרט בת"א (קרית גת) 1069-08 **אבשלום נחום נ' מנוחה מושב עובדים להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ** (14.12.11; להלך: **עניין מנוחה**). פסק הדין שם עסק בתביעה שהתמצתה בסופו של דבר בשאלה בדבר פסיקת הוצאות משפט ושכר טרחת עו"ד, כאשר מלכתחילה הוגשה תביעה בעילת הפרת חוזה ולחלופין בעילת גרם הפרת חוזה, בשל הוראת האסיפה הכללית של המושב הנתבע (בניגוד להמלצת ועד האגודה השיתופית), שלפיה לא ניתן להתקשר עם חברת מירס להצבת אנטנה מטעמה. ועד האגודה השיתופית החליט להעביר את העניין להכרעת האסיפה הכללית, לאחר שהמליץ לאשר את הבקשה ואף חתם מלכתחילה על ההסכם. האסיפה הכללית החליטה לדחות את ההמלצה



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

ואת בקשת התובע בהכרעה דמוקרטית. בנסיבות העניין קבע ביהמ"ש כי דין התביעה להידחות וכי על התובע לשאת בהוצאות ריאליות של הנתבעת בסך של 50,000 ₪. בעניין מנוחה עלתה גם **טענת התובע לאפליה** בינו לבין חבר אחר המשכיר את חלקתו לחברת פלאפון, וביהמ"ש שם מכריע כי אין להשוות בין המקרים, בשל הנסיבות הייחודיות של העסקה מול פלאפון והקושי להשתחרר מעסקה זו. בין לבין מבהיר ביהמ"ש את ההוראות שלעניין (בסעי' 26-20 לפסק דינו). לדבריו של השופט באומגרט שם, קיים הסכם בין האגודה השיתופית והתובע שם המאפשר לתובע להשכיר את חלקה ב' למירס. אותו הסכם דן במערכת היחסים החוזית שבין האגודה השיתופית והתובע מחד גיסא ובין מירס מאידך גיסא, תוך שהוא מתיר לתובע להשכיר את חלקה ב' למירס. הסכמת האגודה, המאפשרת לתובע להשכיר במעין שכירות משנה את חלקה ב' אשר הזכויות המעין קנייניות בה שייכות לה (כלומר, לאגודה) כלולה הן בהסכם והן במכתב בו מצויה התניה. ודוק, **הזכויות המעין קנייניות שייכות לאגודה השיתופית, והועד כגוף מנהל מסייג הסכמתו ומודיע כי זו כפופה "להסכמת הבעלים"**, דהיינו **האגודה השיתופית**. שני המסמכים יחדיו מגלמים את הסכמת האגודה. משכך, רואה השופט באומגרט במערכת ההסכמים שם משום "חוזה על תנאי", הזקוק לאישורו של צד ג', בהתאם לסעי' 27 לחוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973 כדלקמן:

"(א) חוזה יכול שהיה תלוי בהתקיים תנאי (להלן – תנאי מתלה) או שיחדל בהתקיים תנאי (להלן – תנאי מפסיק).
(ב) חוזה שהיה טעון הסכמת אדם שלישי או רשיון על פי חיקוק, חזקה שקבלת ההסכמה או הרשיון הוא תנאי מתלה."

מן הכלל אל הפרט, ומשענייננו במקרה שלפניי בהסכם הדורש את אישור רמ"י, הרי שברי כי מערכת ההסכמים בין הצדדים שלעניין היא הדירה ולא חלים עליה כללי ההתיישנות, באשר ענייננו **בהסכם הרשאה הדיר!**

105. זאת ועוד: המלומדת פרופ' נינה זלצמן עמדה על הגדרת **"רישיון במקרקעין"**, במסגרת מאמרה **"רישיון במקרקעין"**, הפרקליט מב 24 (תשנ"ה-תשנ"ו, בעמ' 24), (אוזכר גם בע"א 618-05, גדליהו דיאמנשטיין נ' מחלקת עבודות ציבוריות - מדינת ישראל - 21.3.2007), בפסקה 10 לחוות דעתו של כב' השופט ג'ובראן) וכן בת"א (טב') 12720-04-10 **קיבוץ אשדות יעקב נ' שי היימן** (30.10.12) וקבעה כי:

"רישיון במקרקעין משמעו היתר או רשות שנתן בעל-המקרקעין לאחר, להחזיק או להשתמש בנכס. "רשות במקרקעין" באה להבחין מהענקת זכות במקרקעין



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

שמאפייניה הם החזקה ושימוש בנכס, או שימוש בלבד... הרשות נעדרת כוונת הקניה של זכות בנכס. אפשר שהיא תהא מעוגנת בחוזה שנקשר בין הצדדים וכך תצמיח למקבל הרשות זכות חוזית כלפי בעל המקרקעין... תוכנה של הרשות החוזית, משך קיומה, ותנאי סיומה, ילמדו מן ההסכם שבין הצדדים. רשות גרידא אינה מעניקה לבעליה זכות כלשהי כלפי בעל המקרקעין. היא בגדר היתר של רצון טוב שנותנו רשאי לבטלו בכל רגע. אך כל עוד היא מתקיימת בעל הרשות הוא מחזיק כדין או משתמש כדין במקרקעין, ואין בעל המקרקעין רשאי להעלות נגדו כל טענה שהחזקה או השימוש שהוא עושה בנכס פוגעת בזכות הקנין שלו.

נמצאנו למדים כי ההרשאה שניתנה ע"י האגודה לנתבעים להשכיר את הנכס, היא בגדר היתר של רצון טוב, שהאגודה יכולה לחזור בה ממנו ולבטלו בכל רגע. הדברים אמורים מקל וחומר כאשר מדובר בהסכם שדורש אישור של רמ"י ומשעניינו בקרקעות חקלאיות.

106. בהקשר זה נתתי דעתי גם לציטוט שהביא ב"כ פלאפון מאותו מאמר (בעמ' 30), ולפיו הכרה בזכותו של פלוני להחזיק במקרקעין מכח השתק תעלה רשות גרידא למעלה של רשות מכח הדין, שאין בעל המקרקעין יכול להתנער ממנה; כאשר בנסיבות העניין ובהתאם לכלל המניעות יש לספק פתרון צודק תוך הגמשת הפעלת הכלל ותוך הפעלת שיקולי צדק. כך, למשל, יש לבחון האם בהסתמך על הבטחת בעלי הנכס מכר בר הרשות את ביתו, או השקיע כספים להשבחת הנכס וכיו"ב. כאמור לעיל, לא מצאתי כי עניינו בנתבעים בני רשות. בעלי המקרקעין היא רמ"י. האגודה היא בת הרשות ולא הנתבעים; והאגודה עצמה רשאית לאפשר שימוש במקרקעין, אך ורק בכפוף להוראות בעלי המקרקעין, רמ"י. מכל מקום, לא הוכח כי הנתבעים ביצעו באיזשהו שלב השקעות בנכס, השביחו אותו וכיו"ב. יתירה מכך, נוכח התנהלות צדדי ג', חברות הסלולר, בעניין, לא מצאתי כי יש לחרוג בעניין של אלו, ולשקול שיקולי צדק ולסטות מהכלל הרחב שלפיו רישיון הוא הדיר. פשיטא כי בנסיבות אלו ומשאין עניינו ברשות בלתי הדירה הרי שאין מקום לפעול בעניין לפנים משורת הדין; ואין מקום לעשות שימוש בפסיקה המכירה במקרים חריגים שבהם יוכרו מקרים שבהם הרישיון יהיה בלתי הדיר.

107. בשולי עניין זה אפנה להלכה הפסוקה שלפיה לא ניתן לתת רשות בלתי הדירה במקרקעי ציבור. אמנם הפסיקה שלהלן עוסקת בעיקרה במקרים של פלישה למקרקעי ציבור, אולם, לטעמי, וכאמור בפרק הקודם, אותם רציונאליים מתקיימים גם ביחס לשימוש במקרקעי ציבור בסטיה מהרשאה או עם פקיעתה של ההרשאה. לעניין זה אפנה למשל: ע"א 6757/13, מרים אביטסס נחום נ' מדינת ישראל - רשות הפיתוח (19.08.2015), מפיו של



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

כב' השופט זילברטל, בפסקה 17 לפסק דינו, כן ר': בג"צ 45/71, אריה קרושבסקי נ' עיריית תל-אביב-יפו, פ"ד כח(1) 792, 27.5.71, בעמ' 796-797. עוד ר': ע"א 32/77, אליאסף טבוליצקי נ' בית כנסת ובית מדרש החסידים, לא(3) 210, 214, (21.6.77). שם נקבע כי: "רשיון חינוך למשך תקופת זמן בלתי-מוגבלת, שאינו מתבסס על הסכם מפורש, מתבטל כהרף עין עם גילוי דעתו של בעל המקרקעין כי אין ברצונו להמשיך בהענקת הרשיון, והגשת תביעה לסילוק-יד בוודאי מגלה רצון זה". כן ר' בעניין היפר חלף, שבמסגרתו קבע כב' השופט מזוז (בפסקה 2 לפסק דינו) כי ספק בעיניו אם לאחר חקיקת חוק המקרקעין יש מקום עוד להכיר במוסד "הרישיון" בכלל, ו"ברישיון מכללא" בפרט.

108. אמנם, כאמור לעיל, עיקרה של הלכה זו במקרים של פלישה למקרקעי ציבור, בשונה מהמקרה שלפניי, שעניינו בשימוש של בר רשות בחלקה ב' שבנחלתו, אולם דומה כי הדברים הולמים היטב גם את המקרה שלפניי, כאשר האישור שניתן ניתן לתקופה מוגבלת, לא ניתן על דעת רמ"י ולאחר קבלת אישורה בכתב, ובסופו של דבר ההסכם נכרת בין חברות הסלולר לבין גורם שברור שאין לו כל מעמד במקרקעין, החברה.

109. עם זאת, מצאנו גם פסיקה שעוסקת במקרה דומה, שעניינו בשימוש לא מורשה של בר רשות במקרקעי חלקה ב' לשם התקנת אנטנה. בעניין זה אפנה לפסק דינה של כב' השופטת אורית ליפשיץ בת"א (ב"ש) 20513-03-16 אחוזם - מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות חקלאית שיתופית בע"מ נ' רחל פרץ (5.5.20). להלן: עניין אחוזם), שקבע הלכות מפורשות וחד משמעיות בסוגיות מושא פסק הדין שלפניי. באותו עניין, שעסק בסוגיה דומה, קבע ביהמ"ש כבר בבקשה לסילוק על הסף (ר' סעי' 45 לפסק הדין) כי

"בכל הנוגע להפסקת השימוש במקרקעין, וסילוק מתקן האנטנה, הרי שמדובר בעילת תביעה שאינה יכולה להתיישן ואשר מתחדשת מיום וקבעתי כי דין הבקשה לסילוק התביעה על הסף להידחות".

כאמור לעיל, עוסק פסק הדין בעניין אחוזם גם כן בסוגיה של הארכת שימוש בנכס בחלקה ב' והשכרתו לצרכי אנטנה של חברת סלולר, ללא שניתן אישור להארכת ההסכם עם חברת הסלולר. באותו מקרה התברר כי האגודה ישנה על זכויותיה (לאחר שכבר ניתן פסק בורר) משך כ-18 שנים. בכל זאת קבעה השופטת ליפשיץ כי מדובר בעילת תביעה שאינה יכולה להתיישן ואשר מתחדשת מיום ליום. משכך, אין לי אלא לקבל עמדה זו, שלפיה דינה של טענת ההתיישנות סילוק על הסף.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

110. בשולי הדברים אפנה לעמדת המשפט העברי שלפיה משעניינו באגודה שיתופית שהיא בעלת זכויות החכירה במקרקעין, הרי שאין כל חולק כי אין לנתבעים זכות בעלות במקרקעין ומעמידים הקרקע בחזקת בעליה הידועים. לעניין זה נקבע במשנה בבבא בתרא (פרק ג, משנה א, "חזקת הבתים") כי הגם שמעמידים ממון בחזקת בעליו והמוציא מחברו עליו הראיה, הרי שכל זה הוא במטלטלין, אולם בקרקעות, אע"פ שאלו נמצאות תחת יד אחרים, ולא תחת ידי בעליהן, הרי שהן בחזקת בעליהם הידועים. וכן פסק הרמב"ם (הלכות טוען ונטען, א, א, א) ש"כל הקרקעות הידועות לבעליהן אע"פ שהן עתה תחת ידי אחרים הרי הן בחזקת בעליהן". לקביעה זו יש השלכה אף באשר לנטל הראיה והשכנוע, המוטל במקרה זה על הנתבעים.

111. עולה מכל המקובץ כי עניינו בהרשאה הדירה של האגודה ובעילת תביעה שלא יכולה להתיישן, ומשכך, אין מנוס מלקבוע כי לא תישמע בעניין זה כל טענה בדבר התיישנות או שיהוי.

112. ולטענת השיהוי לגופה (טענה המוזכרת בעיקר ע"י ב"כ סלקום בכתבי טענותיו ובסיכומיו). לעניין זה אפנה לכללים בדבר השיהוי בהליך האזרחי, שאותם סוקרת כב' השופטת אילה פרוקצ'ייה בע"א 6805/99, תלמוד תורה הכללי והישיבה הגדולה עץ חיים בירושלים נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים (להלן: תלמוד תורה), פ"ד נז(5), 433, 446, כדלקמן:

"השתהות בהגשת תביעה אינה, כשלעצמה, שיהוי כמובנו במשפט. שיהוי בתוך תקופת ההתיישנות נוצר מקום שיש בהשתהות בפנייה לבית המשפט משום שימוש לא נאות בזכות התביעה הנתונה לתובע ופגיעה בציפייה הלגיטימית של הנתבע שלא להיתבע – שימוש המגיע כדי ניצול לרעה של ההליך השיפוטי... לצורך טענת שיהוי נדרש להוכיח כי בנסיבות המקרה זנח התובע את זכות התביעה העומדת לו, או שבמשך הזמן שינה הנתבע את מצבו לרעה. היו שהוסיפו תנאי חלופי שלישי שעניינו שיהוי שנגרם עקב חוסר תום לבו של התובע.... הנטל להוכיח את התנאים הנדרשים לקיום שיהוי מוטל על הטוען לכך, קרי הנתבע...."

איחור בהגשת תביעה הוא כשלעצמו אינו מעיד על ויתור או מחילתו של התובע על זכות התביעה. השתהות בתחום תקופת ההתיישנות הינה זכותו של המתדיין, והיא עשויה לעתים לשמש אמצעי חשוב בדרך לפתרון המחלוקת מחוץ לערכאות, לפיכך קיימת דרישה לקיום מצג ברור מצד התובע על אודות ויתור או מחילה



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

מצדו על זכות התביעה הנתונה לו. דרישה זו מתיישבת עם הצורך להימנע מהטלת מגבלות דרקוניות על תובע הפונה לעזרת בית-המשפט בתוך תקופת ההתיישנות, והיא הולמת את המדיניות המשפטית המבקשת לעודד משא ומתן בין הצדדים להשגת פתרון לסכסוך מחוץ לפתחו של בית-המשפט, גם אם הדבר יארך זמן רב (...). טענה בדבר ויתור או מחילה על זכות תביעה מחייבת רמת הוכחה נכבדה על-ידי הטוען לה."

113. בעניין תלמוד תורה נפסק כי דחיית תביעה אזרחית בשל שיהוי תיעשה בנסיבות חריגות בלבד. לא די בהשתהות בהגשת התביעה, אלא נדרש להשתכנע כי התובע זנח את זכות התביעה העומדת לו על דרך של יצירת מצג ברור לוותר או מחילה, או שבמשך הזמן שינה הנתבע את מצבו לרעה, ויש המוסיפים גם תנאי חלופי שלישי שעניינו שיהוי שנגרם עקב חוסר תום ליבו של התובע. עוד נפסק כי במסגרת שיקול הדעת שמפעיל בית המשפט, עליו לערוך איזון בין מכלול השיקולים שעיקרם האינטרסים ההדדיים של בעלי-הדין ומאזן הנזקים ביניהם, בשים לב למהות התביעה ולסעד המבוקש. ככל שמדובר בתביעת זכות בעלת משקל רב יותר, כגון תביעה למימוש זכות קניינית לעומת מימוש זכות אובליגטורית, כך יירתע בית המשפט מחסימתה בטענת שיהוי.

114. ולגופו של עניין: חברות הסלולר (ובמיוחד סלקום) זכו מן ההפקר בנכס שהושכר להם ללא הרשאה כדן, בניגוד להנחיות רמ"י וללא אישור בכתב ממנה. לא הוכח שהשיהוי גרם לחברות הסלולר נזק ראייתי, כלכלי או אחר, וממילא טענת שיהוי – היכן שלא קיימת התיישנות – תתקבל בנסיבות של השתק מכוח מצג, נסיבות שלא בוססו בענייננו (לעניין זה ר': 4352/15 קורן נ' הראל (פורסם בנבו, 2.8.2017); שרון חנס ויששכר רוזן-צבי "תביעה ביוזמת הנתבע", עיוני משפט, מ 173, 204-212 (2017)). לא נמצא חוסר תום לב בהתנהלות התובעים. עצם אכיפת זכותם שנים רבות לאחר שהתגבשה אינו עולה כדי חוסר תום לב. משכך, אין לי אלא לדחות גם טענה זו.

הסכם סלקום – סיכום ביניים והשלכות הכרעתי אף על הסכם פלאפון

115. לאחר הדברים האלו וקביעתי כי עקרונית ענייננו בשימוש לא חקלאי ולא מורשה בשטחי חלקה ב' וכי מדובר בהרשאה הדירה, אתיחס גם לאישור ההסכם של סלקום לגופו. מצאתי לעסוק דווקא בהסכם זה, לאחר שלא מצאתי כי זה אושר בצורה מפורשת ע"י ועד האגודה. ואבהיר:



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

116. כמפורט לעיל, ביום 8.9.05 התקיימה ישיבת ועד ההנהלה (נספח ד' 1 לכתב התביעה), שעסקה גם היא בנושא, בהשתתפות מר כהנא, מר שלו, מר ויקטור קרייף ומר מוטי יוסף. בסעי' 2 לפר' הדיון הוחלט כדלקמן:

"בהתבסס על החלטה מיום 4/7/99 (16/99) שבו אושר לגב' יוסף ינטה לחתום על הסכם עם חברת פלאפון לפי תנאים מצורפים, הועד מאשר הוספת מבנה קטן ואנטנות על התורן הקיים (יוסף מרדכי לא השתתף בדיון)."

לכאורה מדובר בתוספת להסכם פלאפון, אולם בדיעבד התברר כי מדובר באישור הסכם סלקום, כאשר כאמור לעיל, הדברים עולים מחקירתו הנגדית של מר מוטי יוסף (עמ' 115, ש' 30 ועד עמ' 121, ש' 14). אמנם במהלך החקירה הנגדית מנסה מר מוטי יוסף להתחמק בוורטואוזיות ממתן מענה מסודר, אולם ברור גם לו כי עליו להציג אישור של הוועד להסכם עם סלקום. בתחילה משיב מוטי יוסף כי מדובר באישור של האנטנה (עמ' 115, ש' 23). בהמשך הוא נזקק לעזרת ב"כ, שמבהיר כי מר מוטי יוסף איננו חתום על אישור ועד ההנהלה, שעסק בענייני משפחתו (שם, ש' 35-36). בהמשך מנסה ב"כ התובעת לברר האם מר מוטי יוסף היה חבר הנהלה בתקופה שבה אושר הסכם סלקום, וזה משיב שלא ממין העניין כי יצא מישיבת הוועד (עמ' 116, ש' 9-19). עוד בהמשך מתבקש מר יוסף לאשר כי מדובר בהסכם של סלקום, והוא שוב מיתמם ומשיב כי לא השתתף באותה ישיבת ועד וכי קשה לקרוא את הפרוטוקול ואת ההחלטה (שם, ש' 20-30). בסוף מודה מר מוטי יוסף כי מדובר בהסכם עם סלקום (שם, ש' 35-36 וכן בעמ' 117, ש' 10 ו-18). בהמשך חקירתו מנסה מר מוטי יוסף לחזור בו ולטעון כי איננו יודע שמדובר בהסכם עם סלקום (עמ' 119, ש' 27). אולם בסוף הוא מתרצה ומודה שוב כי מדובר למעשה באישור ההסכם עם סלקום (שם, ש' 33 וכן בעמ' 121, ש' 14).

אין צורך לומר כי מדובר בעדות שקרית המנסה להטעות את ב"כ התובעת ואת המותב. מכל מקום וכאמור לעיל, באישור ועד ההנהלה מיום 8.9.05 לא מוזכר כלל כי ענייננו בהסכם עם חברת סלולר חדשה, היא חברת סלקום, ולא סתם בתוספת של מבנה לפלאפון.

אמנם הנתבעים מתבססים על אישור האגודה על מכתב הרשאה לסלקום בענייניו של הנכס של ינטה, מיום 5.8.03, אולם כפי שטען מר כהנא הוא איננו מכיר אישור אגודה בעניין, ואף מדברי מר יוסף ומדברי מר חיימוביץ', נציג סלקום, עולה כי כאשר סלקום מתבססת על אישור ועד האגודה הרי שהכוונה להחלטה מיום 8.9.05, שבמסגרתה לא מוזכר השם של סלקום כלל. ברי אפוא כי אישור הסכם סלקום הוצא תוך כדי הטעיית ועד האגודה או למצער שלא כדין.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

כאמור לעיל, במהלך ההליך הוצגו לפניי שני אישורים בכתב בעניין סלקום, שניתנו שנתיים לפני אישור ועד האגודה, שגם הוא לוטה בערפל, ומתייחס להסכם פלאפון ולא להסכם סלקום: האחד מכתב הרשאה לינטה מיום 5.8.03 (נספח 2 לתצהיר ע"ר מטעם סלקום); והשני: מסמך מיום 8.8.03, המהווה מכתב הרשאה לינטה להתקשר בהסכם עם סלקום. מר כהנא טען (כמפורט לעיל) כי הוא לא זוכר כל החלטת ועד בעניין, והוא צודק: באותה עת לא התקבלה כל החלטת ועד אגודה בעניין הסכם סלקום. זה התקבל שנתיים מאוחר יותר, ועסק בהוספת מבנה ואנטנה לפלאפון ללא אזכור שמדובר בכלל בהסכם סלקום. אין צורך לומר שהדברים האלו מתחברים לטענת ב"כ התובעת שלפיה המושב עצמו סירב להצעת חברות הסלולר להקים אנטנות במקרקעיו (עמ' 131, ש' 24-23 ועמ' 164, ש' 14-11). ואדגיש: אין בכוונתי להכריע בטענת האגודה בדבר סירובה שלה לאשר הקמת אנטנות בתחומה, אולם דומה כי אישור הסכם סלקום נעשה במחשכים.

משהגעתי למסקנה זו הרי שאין לי אלא להשליך על התנהלות הנתבעים במהלך השנים גם ביחס להסכם פלאפון, למרות שמלכתחילה אושר הסכם זה בישיבת ועד האגודה, ישיבה שבה השתתף מר מוטי יוסף בעצמו ועסקה באותה עת בנכס של אמו (כשהיום חברה בשליטתו קוצרת את פירותיו). כאמור לעיל גם הסכם פלאפון אושר לתקופה קצובה ומעולם לא הוארכה תקופת ההסכם בהחלטה סדורה.

להכרעה זו יש חשיבות גם ביחס לטענת ההתיישנות. אמנם, כאמור לעיל, משענייננו בשימוש לא מורשה במקרקעין שיעודם חקלאות בלבד, הרי שמדובר בעילת תביעה שאינה יכולה להתיישן ואשר מתחדשת מיום ליום. הדברים מקבלים חיזוק נוסף, כאשר אישור ההסכמים עם חברות הסלולר נערך באופן המעורר קושי בלשון המעטה.

דמי השכירות ודמי השימוש הראויים - פסק הדין בעניין אחוזם

117. לאחר שקבעתי כי יש לדחות את טענות הנתבעים בדבר התיישנות ואפליה, כמו גם טענותיהם בדבר אישור בלתי הדיר, לא נותר לי אלא להידרש לסוגיית דמי השכירות הראויים. בעניין זה אין לי אלא להידרש שוב לעניין אחוזם.

118. עובדות המקרה בעניין אחוזם דומות להפליא למקרה שלפניי, כאשר גם באותו מקרה אישרה התובעת, האגודה השיתופית של המושב אחוזם, בתחילת הדרך (ביום 4.2.96), את ההתקשרות בין הנתבעים לבין פלאפון ומוטורולה להשכרת נכס באחזקתם של הנתבעים על גבי חלקה ב' לחברות הסלולר הנ"ל לשם הצבת אנטנה. תקופת השכירות באותו מקרה נקבעה עד ליום 14.1.01, עם אופציה להארכה עד ליום 14.12.05. כן ניתן היתר של הוועדה המקומית "שקמים" להצבת האנטנה. כמו כן, פלאפון קיבלה את אישורה של רמ"י ואף



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

שילמה לה דמי שימוש ראויים. בשלב מסויים (עם החלפת ועד האגודה) עלתה התנגדות של המושב והאגודה להסכם זה והתנהלו הליכי בוררות. ביום 5.8.98 ניתן פסק בורר, שקבע כי הנתבעת חתמה בתום לב על ההסכם עם פלאפון ומוטורולה באישור כל המוסדות שלעניין. כן נקבע כי הנתבעת תמשיך לקבל ההכנסות מהשכרת הנכס. עוד נקבע כי בתום תקופת ההסכם יחודש ההסכם אך ורק באישור האגודה. כן נקבע כי האגודה תהא רשאית לסלק את חברת מוטורולה מהשטח לצרכים יזמיים. לבסוף נקבע בפסק הבורר כי דין חלקה ב' של הנתבעת כדין יתר חלקות ב' במושב. בחלוף השנים ממתן פסק הבורר התברר שהאגודה לא פעלה להטיל את מרותה ולא אכפה את הוראות פסק הבורר. **בעניין זה פורסם דו"ח חקירה מטעם רשם האגודות השיתופיות, שנוף באגודה בשל התנהלותה ביחס להסכם בין הנתבעת לבין חברות הסלולר הנ"ל.** מכאן תביעת האגודה כנגד הנתבעים לסילוק יד מהנכס, למתן חשבונות ולדמי שימוש. עובר להכרעת הדין הבהירה פלאפון כי היא מסכימה כי לא יחודש ההסכם בינה לבין הנתבעים אלא באישור האגודה בכתב. השופטת ליפשיץ הורתה במקרה שם לרמ"י לחוות דעתה באשר למעמדם של המקרקעין מושא ההליך ומעמדם של הצדדים במקרקעין אלו. רמ"י הבהירה כי באותו מקרה דובר בהסכם משבצת דו צדדי, בינה לבין האגודה שמעמדה כבר רשות, כאשר האגודה מעניקה לחבריה מעמד של בר רשות גם כן, מכח ההסכם שלה.

119. מכל מקום, נוכח האמור לעיל באשר לאי חידוש ההסכם אלא באישור האגודה ונוכח הצהרת רמ"י באשר למעמדם של הצדדים במקרקעין נותר לבחון מי מהצדדים זכאי לקבל את דמי השכירות בנכס, כאשר אלו הופקדו ע"י פלאפון בקופת בית המשפט, בעוד שהתובעת טענה כי היא זכאית למלוא דמי השכירות מיום 12/05 ועד להגשת התביעה, טענו הנתבעים כי הם הזכאים לקבל את דמי השכירות ולא התובעת (ר' סע' 50 לפסק הדין שם).

120. בפסק דינה מסתייעת השופטת ליפשיץ בהוראות חוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט-1979 (להלן: **חוק עשיית עושר**), וקובעת (בסע' 145 לפסק דינה) כי –

"על פי ההלכה גם שימוש במקרקעין מבלי ששולמו דמי שימוש ראויים, הוא בגדר עשיית עושר ולא במשפט המחייב את הנהנה מהשימוש במקרקעין בתשלום לבעל המקרקעין (המזכה) על טובת ההנאה שהפיק מאותו שימוש. חיוב זה בתשלום דמי שימוש אינו רק אם מדובר במסיג גבול הפולש אל מקרקעין שהם בבעלות אחר, אלא גם אם אדם חוכר מקרקעין בתשלום מופחת לנוכח ייעוד המקרקעין, אך בפועל השתמש בהם לייעוד אחר ללא רשות בעליהם. גם במצב זה מתקיימים שלושת יסודותיו של הכלל בדבר עשיית עושר ולא במשפט."



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

בסע' 149-151 לפסק הדין בעניין אחוזם נקבע כי -

"אין מחלוקת כי התובעת הינה ברית רשות במקרקעין עליה מוצבת האנטנה, והיא הקצתה אותה לנתבעת כברת רשות לשימושים חקלאיים. ככל שהנתבעת עושה שימוש חורג במקרקעין, קרי שימוש שאינו חקלאי במקרקעין שהוקצו לה ע"י התובעת למטרה חקלאית, אזי סבורתני כי רמ"י היא הזכאית לקבל את הכספים ופירות ההתעשרות שכן היא היא הבעלים של המקרקעין, ולא האגודה." (סע' 149 לפסק הדין).

כן נקבע (בסע' 1-150 לפסק הדין) כי -

"התובעת, כאמור, קיבלה מרמ"י כברת רשות בלבד את המקרקעין מושא הסכם השכירות שעליהם מוצבת האנטנה, לשימוש חקלאי בלבד והיא אף שילמה לרמ"י דמי שכירות/חכירה עבור מקרקעין אלו בשים לב לייעודם החקלאי. סבורתני שבכל שישנו רווח מהמקרקעין שנובע משימוש שאינו חקלאי, לא התובעת היא זו שזכאית לקבל את פירות השימוש החורג (דמי השכירות במקרה דנן) אלא רמ"י בלבד שהיא בעלת הקרקע ואשר הקצתה את המקרקעין לתובעת כברת רשות ליעוד חקלאי בלבד."

בנסיבות אלו ולא מבלי להביע אי נוחות מהתנהלות האגודה, נדחתה התביעה בעניין אחוזם ללא צו להוצאות.

121. כך הם פני הדברים גם בענייננו: חרף העובדה שמדובר בשימוש לא חוקי ולצרכי חקלאות, הרי שרמ"י היא הזכאית לדמי שימוש ראויים כתוצאה מהצבת האנטנה. בשולי עניין זה אעיר כי מר מוטי יוסף העיד כי המועצה האזורית מקבלת תמורה מסויימת מחברות הסלולר בגין העסקאות עמן (עמ' 113, ש' 10-11), אולם לא מצאתי כי הועברה איזושהי תמורה לרמ"י.

מכל מקום, בהינתן שהמקרקעין אינם שייכים לאגודה אלא מעמדה בהם הוא כבר רשות, מכח הסכם המשבצת, וכן נוכח התנהלותה של האגודה, שלא טרחה לפעול באופן מיידי ואינטנסיבי כנגד הנתבעים משך שנים רבות, והגם שלא קיבלתי את הטענות בדבר התיישנות ושיהוי, ובשים לב לכך שהאגודה טוענת בעצמה כי כריתת ההסכמים עם חברות



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

הסלולר נעשתה שלא כדין (סוגיה שבעניינה אין לה לאגודה אלא להלין על עצמה), הרי שלא מצאתי כי יש מקום לחייב את הנתבעים לשלם דמי שימוש ראויים לאגודה. בשולי עניין זה אתייחס לפסיקתו של כב' השופט בנימין ארנון בת"א (מרכז) 51479-11-10, **מצליח מושב עובדים להתיישבות שיתופית בע"מ נ' החברה הלאומית לדרכים בישראל בע"מ** (2.11.11), המאוזכרת ע"י ב"כ התובעת, כראיה לשיטתו שלפיה המקרקעין שייכים לתובעת, שלה זכויות חכירה בהן, על כל המשמעויות הנובעות מכך, ובכלל זה: הזכויות לקבל תמורה עבור המקרקעין במקרה של הפקעתם של אלו. בהקשר זה נקבע בסעי' 12 לפסק הדין כי –

"לאחר שעיינתי בטענות הצדדים ובמסמכים שצורפו על ידם הגעתי לכלל מסקנה כי על אף שלכאורה זכותו של מי שקיבל הרשאה על פי חוזה משבצת נחותה מזכותו של חוכר לדורות הרי שבחינה עניינית של מהות הזכויות שניתנו למושב בפועל מעלה כי המושב זכאי לפיצויי הפקעה בגין זכותו במקרקעין המופקעים בדומה לפיצוי הניתן במקרה של הפקעת מקרקעין המוחזקים בחכירה לדורות,..."

אולם הדברים מתייחסים לאמור בפסקה הקודמת (סעי' 11) כדלקמן:

"הסוגיה הדורשת הכרעה בענייננו הינה האם לעניין פיצויי ההפקעה על פי סעיף 9 לפקודת הקרקעות (רכישה לצרכי ציבור), 1943 או, כבענייננו, לפי סעיף 8 לפקודת הדרכים ומסילות הברזל (הגנה ופיתוח), 1943, דינו של מי שקיבל הרשאה לשימוש במקרקעין על פי חוזה משבצת הינו כמי שקיבל הרשאה לעבד קרקע חקלאית למשך זמן קצר כטענת החברה לדרכים, או שמא דינו דומה לדין חוכר לדורות כטענת המושב."

הדברים מדברים בעד עצמם: עניינה של התביעה באותו מקרה, בהפקעת מקרקעין מהאגודה השיתופית, ולא בשימוש חורג במקרקעין ובתמורה בגין שימוש כזה. לענייננו, משלא מצאתי כי האגודה עצמה פעלה בהתאם להסכם המשבצת, לחוזי הגג ולנוהל של רמ"י, ולא המציאה כל אישור בכתב ומראש מרמ"י בדבר הסכמת רמ"י להקמת אנטנות סלולריות מטעם האגודה בנכס, הרי שאין כל מקום לדרישת האגודה לדמי שימוש ראויים בגין הנכס.

התנהלות הנתבעים וחברות הסלולר שלא בתום לב

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

122. במסגרת השורות הבאות אבהיר מדוע לטעמי פעלו הנתבעים וחברות הסלולר שלא בתום לב במהלך ניהול ההליך לפניי; כאשר להכרעה זו תהא השכלה ביחס לסוגיית ההוצאות.

ראשית, אתייחס לנתבעים. אלו באמצעות מר מוטי יוסף פעלו במחשכים כאשר לא פעלו מעולם לאישור רשמי של האגודה את הסכם סלקום. כאמור לעיל, הגעתי למסקנה כי הסכם זה אושר כתוספת למבנה של פלאפון, מבלי לפרט בפני חברי הוועד כי למעשה מדובר בהסכם נוסף עם חברת סלולר נוספת. כן פעלו הנתבעים במחשכים כאשר חידשו את הסכמי השכירות חרף ההליך שלפניי וחרף הליך גילוי המסמכים שלו נדרשו. מתברר שההסכמים החדשים הובאו לידיעתו של ב"כ התובעת אך ורק במסגרת הליך הבוררות שנוהל במקביל. כאשר נשאל מר מוטי יוסף בחקירתו לפניי מדוע הסתיר את הדברים הוא השיב כדלקמן:

"טעות סופר. מה שנקרא בשפה המקצועית. אין שום סיבה. אין שום סעיף שם אחד לפה או לפה להחביא או להסתיר ממישהו." (עמ' 128, ש' 3-2).

אין צורך לומר כי אין זו תשובה ראויה להתקבל ממי שמנהל הליכים משפטיים בעניין מסויים משך שנים כנגד הצד שכנגד. תשובתו זאת של מר מוטי יוסף מצטרפת להתנהלותו המזלזלת כלפי בעלת הזכויות בנכס, האגודה, כאשר זה התריס כי איננו זקוק לשום אישור נוסף ממנה לאחר מתן האישורים בין השנים 2005-1999, כמפורט לעיל.

123. באשר לפלאפון הרי שזו פעלה ביום 12.6.19, לחידוש ההסכם עם הנתבעים (וליתר דיוק - עם החברה) למשך תקופה של 5 שנים עם אופציה להארכה ל-5 שנים נוספות, כאשר בסה"כ תעמוד תקופת השכירות (כולל תקופת האופציה) עד ליום **31.7.29**. כל זאת, חרף ההליך המתנהל לפניי, ללא שטרחה לעדכן את המותב ואת התובעת. לדבריה של המצהירה מטעם פלאפון, גבי דיין, היא לא היתה מודעת לשום מניעה להאריך את ההתקשרות, וזאת, לאחר ייעוץ משפטי שקיבלה (עמ' 132, ש' 17-30). לדבריה, היתה מודעת לפניית של האגודה שפלאפון השיבה עליהן ומשכך ראתה בתשובות אלו משום סיומה של המחלוקת (עמ' 138, ש' 18-19).

פלאפון טוענת כי אין עליה לנבור בזכויות הצדדים. בהקשר זה נתתי דעתי במיוחד לכשל בכריתת ההסכם עם החברה, כאשר לזו אין כל זכויות בנכס. בעניין זה שמעתי את דבריה של גבי דיין שלפיהם, כאשר מדובר בחידוש הסכם הרי שפלאפון איננה נוברת בזכויות ומקבלת כל הצהרה מטעם בעלי הזכויות ומסתפקים בטופס העברת הזכויות, שסומן על



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

ידי כמוצג נ/2. אין צורך לומר כי התנהלות זאת מביאה לכשל משמעותי, כפי שמצאתי בהליך שלפניי.

גם לגופו של עניין, לא מקובלת עלי טענת פלאפון כי אין עליה לנבור בזכויות. הדברים אמורים במיוחד כאשר ענייננו בקרקעות חקלאיות, שאינן בבעלות חברי האגודות, ומצופה מהיועצים המשפטיים של חברות הסלולר שיקפידו על עניין זה.

הדברים אמורים מקל וחומר בנסיבות ההליך שלפניי, כאשר פלאפון צד להליך וכאשר היא מודעת לכך שבהתאם לכתבי הטענות של הצדדים, הנכס הוא בחזקת הנתבעים 2-3, ליאור ורעייתו, ולא בחזקת החברה. יתירה מכך: לטעמי, בנסיבות דנן היה על פלאפון לדרוש מהחברה שתמציא אישור על זכויותיה בנכס. לא זו אף זו, וכפי שהבהרתי לעיל, גם לנתבעים זכויות כשל ברשות ותו לא, כלומר: על החברה להצביע על התקשרות חוזית עם בעלי הזכויות בנכס, אולם גם התקשרות חוזית זאת זקוקה לאישור של האגודה ושל רמ"י ולא הוצגו בפניי כל אישורים לכך. יובהר כי אמנם התביעה דנן הוגשה בשנת 2017 והארכת ההסכם התבצעה בשנת 2019, אולם ברי כי, למצער, היה על פלאפון לעדכן את המותב ואת התובעת.

124. אותם דברים אמורים אף ביחס לסלקום, שלא מצאתי כי ההסכם בעניינה אושר כדת וכדין, כמפורט לעיל, וכאשר ההסכם בעניינה הוארך עד ליום 4.12.23 (מועד שחלף לאחורונה), חרף מכתבי ההתראה מטעם ב"כ התובעת (הגם שהסכם סלקום לא חודש במהלך ההליך שלפניי). יודגש כי ענייננו בהסכם עם החברה, כאשר האגודה מעולם לא אישרה את ההסכם עם החברה (המגדירה את עצמה כבעלת הזכויות בנכס) משנת 2013. מכל מקום, הסכם זה פקע כבר ביום 4.12.23, כאמור.

אמנם במהלך הדיון מיום 25.5.21 הבהירו ב"כ חברות הסלולר כי אין להן עניין בהליך והציעו אף להפקיד את כספי התמורה בקופת ביהמ"ש, כאשר סלקום הבהירה כי מעת קבלת כתב התביעה עצרה את התשלומים שלעניין (עמ' 18, ש' 18-27, כן ר': דברי ב"כ חברות הסלולר מעמ' 58, ש' 32 ועד עמ' 59, ש' 5), אולם הצעה זו סורבה ע"י ב"כ הנתבעים בעמדתו מיום 26.7.21, בין היתר, נוכח טענת קיזוז הסכומים המגיעים לנתבעים דנן מהמושב.

אתחשב בהתנהלות זאת כאשר אדון בסוגיית ההוצאות.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

סוף דבר

125. קיצורו של דבר שדינה של התביעה להתקבל במובן זה שיש לקבל את עמדת האגודה התובעת ולפיה לא ניתן לחרוג מהוראות האגודה באשר לשימוש בשטחי חלקה ב' ללא אישור האגודה ורמ"י לצורך השכרתם לחברות הסלולר. משכך, יש לקבל במלואה את הטענה לסילוק יד של המתקנים של חברות הסלולר.

נתתי דעתי לעיל לטענות הנתבעים השונות, ובכלל זה, לטענה בדבר האישורים הבלתי הדירים להסכמים המתמשכים עם חברות הסלולר, טענת ההתיישנות, הטענה בדבר האישור מטעם היועץ המשפטי של האגודה, לקמפיין שניהל המושב להחזרת חלקות ב' לרשותו ולטענות האפליה וההתנהלות הבריונית; ולא מצאתי לקבלן: באשר לטענה בדבר האישורים הבלתי הדירים של האגודה אבהיר שוב כי האישורים הדירים גם הדירים. לעניין זה יש לקבל את המושג התלמודי (שבמקורו משמש ללימודים אחרים, ר' בבלי, כתובות, כב, א): **"הפה שאסור הוא הפה שהתיר"**. ואוסף: לא יעלה על הדעת לכבול את שיקול דעתו של ועד חדש מלבטל הסכם שאיננו תואם את גישתו למשך עשרות שנים, והדברים אמורים אף ביחס לאותו ועד עצמו ולאותם אנשים המחליטים לחזור בהם. הדברים אמורים מקל וחומר כאשר ענייננו בהסכמים שנכרתו מראש לתקופה מסויימת, והם אמורים מקל וחומר בן בנו של קל וחומר כאשר לא ניתן אישור של בעלת הזכויות במקרקעין, רמ"י; במיוחד לאחר שהצבעתי על קשיים שונים באישור ההסכמים עצמם, ובמיוחד באישור הסכם סלקום, שנערך בדיעבד תוך מציאת פרצה בהסכם של פלאפון, וללא אזכור שמדובר בעסקה חדשה עם גוף חדש - סלקום. דבריי אלו האחרונים אמורים במיוחד ביחס להשכרת שטחים חקלאיים, שכל ייעודם לשימוש חקלאי בלבד. בהקשר זה אציין כי גם אם מטרת האגודה עצמה היא להעביר את הנכס לבעלותה באופן שההכנסות מהשכרתו לחברות סלולר לצורך הצבת אנטנות יגיעו לידיה, הרי שמוטב זה, כאמון על האינטרס הציבורי ובהתאם למדיניות משפטית, לא יאפשר שימוש מסחרי בוטה במקרקעי מדינת ישראל, המיועדים לשימוש חקלאי, לשימוש שאיננו כזה. הדברים מקבלים משנה תוקף כאשר ענייננו בהסכם עם גורם שאיננו כלל חבר אגודה, וכוונתי לחברה שבשליטת מר מוטי יוסף. ממילא אני מקבל את גישתה של השופטת ליפשיץ בפסק הדין בעניין אחוזם, שלפיה לא ניתן לקבל טענת התיישנות במקרקעין אלו, שלמעשה שייכים לציבור ושמושכרים לאגודה ע"י רמ"י, שמשמשת כנאמן הציבור בעניין. אין התיישנות והעוולה בעניין מתחדשת מדי יום ביומו.



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

משכך עולה כי אין גם מקום לקבל את הטענה בדבר אי הדירות ההסכם. מכל מקום, בשים לב לכך שההסכם נכרת כעת עם החברה הרי שוודאי שאין לקבל את טענת אי ההדירות גם בהיבט זה.

באשר לטענה בדבר האישור להעדר ההדירות מטעם היועץ המשפטי של האגודה, עו"ד אבידע, הרי שזה לא זומן לעדות מטעם הנתבעים, לא הומצא מכתבו, לא במקורו ולא העתק ממנו, וכל שיש לנו הוא ציטוט חלקי של דבריו ע"י נציג האגודה, שאף הוא עצמו לא זומן לעדות. יתירה מכך: התנהלותו של היועץ המשפטי אבידע לכל אורך הדרך (כמפורט לעיל) רק מעידה שהוא תומך בתביעה דנא, הגם שזו הוגשה ע"י שותפו לשעבר.

באשר לטענה בדבר ניהול הקמפיין להחזרת המקרקעין של חלקה ב' של חברי המושב לידי האגודה הרי שלא מצאתי בכך כל פסול. התנהלות זו דווקא נשמעת מוצדקת, ומר כהנא הבהיר הבהר היטב את הרציונאליים שלה, למרות שהוא אישית התנגד להצעה, שלא עברה באסיפה הכללית בסופו של דבר. מכל מקום, אינני נוטע מסמרות בעניין, לאחר שלא נדרשתי לכך. עם זאת, אני דוחה לחלוטין את האמרות מטעם הנתבעים שלפיהן התביעה דנן הוגשה בבריונות, שלא בתום לב ומתוך אפליה, כמפורט לעיל. לא מצאתי כל אפליה בהתנהלות האגודה ולא מצאתי כי הנתבעים הרימו את הנטל בעניין, ובמיוחד לא מצאתי כי אלו הוכיחו טענתם כי הצעה זו נוסחה במטרה לפגוע באינטרסים שלהם דווקא.

משכך, אין לי אלא לדחות את טענות הנתבעים באשר לנסיבות הגשת התביעה. חרף האמור לעיל ובהתאם לפסק דין אחוזם של אורית ליפשיץ, מצאתי כי האגודה איננה זכאית לכספי התמורה בגין האנטנות, אלא שאלו שייכים לרמ"י. משאין ענייני בתביעה של רמ"י, הרי שלא אדרש לסוגיה זו.

תוצאה והוצאות משפט

126. משענייננו בנכס המצוי במשק 17 במושב, המצוי כיום ברשותם של הנתבעים 2-3, ליאור ורעייתו, הרי שאני מורה לכלל הנתבעים לסלק את האנטנות ואת כל המתקנים מושא התביעה ולפרק ולסלק כל מתקן של חברות הסלולר בתוך 60 ימים ממועד פרסומו של פסק הדין.

באשר לבקשה לסילוק ידם של הנתבעים מחלקה ב' שלהם, הרי שלא מצאתי לקבל את בקשת התובעת בעניין זה, בהיותה סעד קיצוני שאיננו מתאים לנסיבות המקרה שלפניי. הדברים אמורים מקל וחומר כאשר התברר כי האגודה עצמה נתנה אישורים כאלו ואחרים לחברות הסלולר לפעול בנכס. לעניין זה אפנה שוב לנסיבות המקרה בעניין קלקודה, שבמסגרתו התקבל סעד קיצוני מעין זה. חרף הביקורת שלי על הנתבעים לא מצאתי כי



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

התנהלותם מתקרבת להתנהלות בעניין קלקודה. משכך, אני מורה על דחייתה של בקשה זו.

באשר לסוגיית התמורה, הרי שכאמור לעיל, גם בעניין זה אני מקבל את גישתה של השופטת ליפשיץ בעניין אחוזם, שלפיה תמורה זו אמורה לעבור לידי רמ"י (כבעלים של הנכס) ולא לידי האגודה. כאמור, משאין ענייני התביעה של רמ"י הרי שלא אדרש להוראות בעניין זה.

משכך, אני מורה על דחיית התביעה לסעד כספי ולמתן חשבונות.

127. באשר לבקשה לפיצול סעדים ובשים לב לכך שהוריתי על מתן צו לסילוק ידם של הנתבעים כולל האנטנות ויתר המתקנים מהנכס (תוך הותרת הנכס עצמו, ללא המתקנים, בידי הנתבעים 1-4), כמו גם הוריתי על דחיית התביעה להעברת סכום התמורה לאגודה, הרי שאינני מוצא צורך במתן צו לפיצול סעדים.

באשר לשאלת ההוצאות, הרי שלא מצאתי לקבל את טענת מר מוטי יוסף, שלפיה אין לו כל זיקה לנכס. במהלך ההליך התברר כי החברה שבשליטתו היא זו שמקבלת את התמורה בגין השכרת הנכס, המצוי בכלל בידי בנו וכלתו. יוער כי מר מוטי יוסף הוא העד היחיד מטעם הנתבעים, הוא בעלי השליטה בחברה והוא "המוציא והמביא" בענייני העסקאות מושא התביעה, כמו גם היה חבר ועד האגודה בתקופות הרלוונטיות.

בשולי הדברים ועובר לדיון בשאלת ההוצאות אין לי אלא להידרש להתנהלות חסרת תום הלב של הנתבעים: אלו הגישו בקשה לסילוק על הסף שנדחתה, כאשר סוגיית ההוצאות הותרה לסופו של ההליך. אלו לא התייצבו למועד הדיון שנקבע ליום 25.5.21, לא הם ולא ב"כ, לא הגישו את תצהיריהם במועד, וגרמו לדחיות חוזרות ונשנות של ההליך, המתנהל החל משנת 2017.

128. מאידך גיסא אין מקום לכחד כי השיקולים (כפי שעלו בחקירתו הנגדית של מר כהנא, בעמ' 47, ש' 21-28 ועמ' 49, ש' 11-14) באשר לביטול האישור להתקשרות של הנתבעים עם חברות הסלולר היו **כלכליים** גרידא, מתוך רצון להעביר את האנטנות, על המבנים לשליטת האגודה, באופן שכלל החברים ייהנו מפירות העסקאות הנ"ל. ברי כי השיקולים של האגודה גם כיום אינם אלטרואיסטיים, במובן זה שהאגודה הפנימה כי אין מקום להקים אנטנות על שטחים חקלאיים, וזאת, מבלי לזלזל בשיקולים הכלכליים והטענות בדבר הרצון לחלוקה שוויונית של נכסי האגודה (עד כמה שהדבר אפשרי). בשולי עניין זה נתתי דעתי גם לטענתו של מר כהנא, המגובה גם במכתבי התראה, שלפיה התובעת דרשה סילוקן של האנטנות **בכל מקרה**, ללא קשר לסוגיית התמורה (ר' עמ' 68, ש' 30-36 וכן בעמ' 82, ש' 82).



בית משפט השלום ברחובות

ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'

תיק חיצוני:

10 ושי' 23-24), כמו גם לעמדתו האישית כמהנדס אלקטרוניקה כי נוכח מיקומן של האנטנות הרי שלא קיים חשש אמיתי לקרינה, וזאת, בכפוף לכך שהאגודה תהנה מההכנסות הנובעות מהאנטנות (עמ' 82, שי' 19-23). בשולי הדברים ועל מנת להסיר כל טענה בדבר אפליה מציג מר כהנא דוגמה של סילוק אנטנה של גורם או חבר אחר במושב (עמ' 83, שי' 9-12).

129. עם זאת, לכל אורך החקירות הנגדיות של מר כהנא ע"י ב"כ חברות הסלולר הוא מתקשה להבהיר מדוע האגודה השתתתה עד עתה בהגשת תביעתה. כאמור לעיל, אינני מוצא כי מדובר בהתיישנות, וזאת, משלא ניתן לטעון להתיישנות בסוגיות מעין אלו, המהוות עוולה מתמשכת ויומיומית, וזאת ללא כל קשר לעמדת התובעת בעניין. כן דחיתי את טענת השיהוי (ובאותה מדה יש לדחות גם את הטענה בדבר אבדן הזכרון הארגוני של התובעת). עם זאת, אתחשב במידה מסויימת בשיהוי בפועל בהגשת התביעה בכל הנוגע להוצאות המשפט.

130. כן אדרש להתנהלות חברות הסלולר, שאמנם הצהירו כי הן כפופות להוראות המותב ויעבירו את סכומי התמורה לכל מי שהמותב יורה להעביר את הסכומים הללו אליו, אולם מצד שני, כרתו הסכמים חדשים עם הנתבעים במהלך ההליך, תוך הסתרת הדברים מהמותב, תוך קבלת ייעוץ משפטי בעניין.

משכך, ובשים לב לקבלת הסעד העיקרי לסילוק האנטנות של חברות הסלולר ומאידך גיסא נוכח דחיית רוב הסעדים שהתבקשו, לצד קבלת הסעד העיקרי, כמו גם בשים לב להתנהלות הנתבעים המפורטת לעיל, אני מורה על חיוב הנתבעים 1-4 באמצעות הנתבעים 2-4 (עם פטירתה של המנוחה ינטה) בשכר טרחת ב"כ האגודה בסך של 50,000 ₪ וכן באגרת משפט כפי ששולמה (על שתי מחציותיה). סכומים אלו ישולמו על ידי שלושת הנתבעים ביחד ולחוד לידי ב"כ התובעת בתוך 30 ימים מהיום.

כמו כן, אני מורה לחברות הסלולר, פלאפון וסלקום, לשאת בהוצאות המשפט של התובעת בסך של 20,000 ₪ כל אחת, כאשר סכום זה ישולם ע"י חברות הסלולר לידי ב"כ התובעת בתוך 30 ימים מהיום.

131. בנסיבות העניין ונוכח הסכום שעליו הצהירה סלקום כי הפקידה החל משנת 2017 (בסך של כ-140 אלש"ח) עד להכרעת המותב בתביעתנו, הרי שסכום זה יועבר לנתבעים (באופן אישי ולא לחברה, שאין לה כל מעמד בנכס), בקיזוז סכום הוצאות המשפט שנפסק על ידי ביחס לסלקום עצמה, אשר יועבר ישירות לידי ב"כ התובעת.



בית משפט השלום ברחובות

**ת"א 57151-07-17 בית גמליאל מושב עובדים של הפועל המזרחי להתיישבות שיתופית
בע"מ נ' יוסף(המנוח) ואח'**

תיק חיצוני:

132. בשולי הדברים יובהר כי התביעות בגין קיזוז הסכומים לנתבעים ע"י האגודה אינן מצויות לפתחי והתבררו בהליך בוררות, שבמסגרתו ניתן פסק דין שהובא לידיעתי. משכך, לא אוכל להתייחס אליהן. מכל מקום, ברי כי הצדדים יפעלו בהתאם להוראות פסק הדין בהליך הבוררות, ויערכו את החישובים המתאימים בינם לבין עצמם.

זכות ערעור כדין.

המזכירות תשגר את פסק הדין לידי ב"כ הצדדים.

ניתן היום, ט"ו שבט תשפ"ד, 25 ינואר 2024, בהעדר הצדדים.

ישראל פת, שופט