



ת"א (ירושלים) 14179-03-13 - רשות מקרקעי ישראל נ' איציק אריק

מור

ת"א (ירושלים) 14179-03-13 - רשות מקרקעי ישראל נ' איציק אריק מור ואח' שלום ירושלים

ת"א (ירושלים) 14179-03-13

רשות מקרקעי ישראל

נ ג ד

1. איציק אריק מור

2. לימור מור

בן נעים יוסף ז"ל

4. שולה בן נעים

שדות מיכה - מושב עובדים להתיישבות חקלאית שיתופית

בית משפט השלום בירושלים

[05.03.2017]

בפני כב' השופט אברהם רובין, סגן הנשיא

פסק דין חלקי

1. העובדות

בהתאם לחוק מקרקעי ישראל, תש"ך - 1960, מנהלת התובעת את המקרקעין הידועים כנחלה 51 במשבצת מושב שדות מיכה (גוש 5080 חלק מחלקה 1. להלן - "הנחלה"). הנתבעים 3 ו-4 רכשו את הזכויות בנחלה ביום 12/12/95, ובמועד לא ידוע לאחר מכן עברה לגור בנחלה ביתם יחד עם בעלה (הנתבעים 2-1). לנוכח הסכמות אליהן הגיעו הצדדים במהלך ההליך, כפי שיפורטו להלן, התברר כי הנתבעים 2-1 בנו בנחלה מבנים ללא היתר, פלשו לשטחים הגובלים בה ואף עשו בנחלה שימוש מסחרי חורג. היקפי הבניה, הפלישה והשימוש החורג גדולים; תחילה, במקום בית בשטח של כ-81 מ"ר שהיה בנחלה בנו הנתבעים, ללא היתר וללא רשות התובעת, בית מפואר בן שתי קומות בשטח של כ-297 מ"ר (ראו - סעיף 4 לתצהיר מפקח הבניה משה וולנוביץ). בנוסף לכך בנו הנתבעים 2-1 בריכת שחיה בשטח של 90 מ"ר, משטח מרוצף בשטח של 170 מ"ר, מרפסת בשטח של 11 מ"ר, מבנה מלוחות איסכורית ורצפת בטון בשטח של 60 מ"ר, ארבעה תאי שירותים בשטח של 12 מ"ר, פרגולה בשטח של 35 מ"ר, משטח בטון בשטח של 100 מ"ר, מבנה עץ לאחסון משאבת הבריכה בשטח של 6 מ"ר, ג'קוזי בחיפוי גג עץ בשטח של 9 מ"ר, דק עץ בשטח של 40 מ"ר, עמודי בטון וקשתות בטון באורך של 7 מ', וגדר בטון ושערי ברזל באורך של 200 מ'. מאוחר יותר בנו הנתבעים 2-1 במקרקעין המצויים מחוץ לנחלתם עוד שתי גדרות בטון בחיפוי אבן באורך של 40 מ' ו-120 מ'. הנתבעים 2-1 לא הסתפקו בבניית כל האמור לעיל ובהמשך הם הוסיפו ובנו גם מבנה עץ בשטח של 50 מ"ר, והחלו לצקת בשטח חקלאי משטח בטון בשטח של 200 מ"ר (ראו - סעיפים 7 ו-9 לתצהיר מפקח הבניה משה וולנוביץ). בנוסף לבניה ולפלישה המתוארות לעיל, השכירו הנתבעים 2-1 את המבנים והמקרקעין שסביבם לאירועים תחת המותג: "הטירה בשדות מיכה" (ראו - נספח א' לתצהירו של המפקח מטעם התובעת - אפי שלמה). אין חולק כי שימוש זה הוא שימוש חורג.



2. בגין כל האמור הוגש נגד הנתבעים 1-2 כתב אישום בתיק ת"ח 41085-03-13, אשר הסתיים בהרשעתם ובגזר דין המורה להם, בין היתר, להרוס את שבנו. כמו כן הוגש נגד הנתבעים כתב אישום בבית המשפט המחוזי בגין עבירות מס הקשורות בהפעלת העסק בנחלה, וכן בגין עבירות סחיטה ואיומים שאין מענייננו.
3. בנוסף, ובמקביל להליכים הפליליים, הגישה התובעת את התביעה שלפניי, בגדרה היא עותרת להריסת מה שבנו הנתבעים 1-2, לסילוק ידם של הנתבעים מכל הנחלה ומהשטחים אליהם הם פלשו, ולתשלום דמי שימוש ראויים בסך של 503,2424 ₪. דמי השימוש חושבו לפי 5% מערך הקרקע למגורים בשנים 2009-2006, ולפי 5% מערך הקרקע לשימוש עסקי, כולל "מרווח יזמות", בשנים 2010-2013.
4. ההליכים
- במהלך ההתדיינות לפניי נמחקה התביעה נגד הנתבע 3 אשר הלך לעולמו. כמו כן, ניתן תוקף של פסק דין להסכם פשרה אליו הגיעו התובעת והנתבעת 5 - אגודה שיתופית שדות מיכה - שכנגדה הועלתה בכתב התביעה טענה לפיה היא פעלה שלא כדין בכך שאפשרה את פעולות הנתבעים 1-4. אף לגבי הנתבעים 1-3 הושג הסדר, לפיו הם הסכימו כי יינתן נגדם צו הריסה כמבוקש בכתב התביעה, צו לפינוי מהשטחים הפלושים כמבוקש בכתב התביעה, וצו האוסר על שימוש חורג במקרקעין. בתמורה הסכימה התובעת לוותר על הסעד של ביטול ההסכם ופינוי הנחלה כולה, זאת בכפוף להצהרת הנתבעים 1-2 לפיה אין להם כל זכות בנחלה, ולא תהיה להם כזו כל עוד לא יועברו הזכויות לידיהם כדין ובהסכמת התובעת, וכן בכפוף להצהרת הנתבעת 3 לפיה ברור לה כי תנאי לזכויותיה בנחלה הוא מגוריה בפועל בנחלה. לאור כל האמור הוסכם כי השאלות היחידות שבהן יתבקש בית המשפט להכריע במסגרת פסק הדין הן שלוש: גובה דמי השימוש שדורשת התובעת, בקשתם של הנתבעים לחלק את דמי השימוש לתשלומים, ובקשתם לדחיית צו ההריסה.
- להלן אדון תחילה בסוגיית דמי השימוש ולאחר מכן בשתי הסוגיות הנותרות.
5. דמי השימוש - חוות דעת השמאי
- מטעם התובעת הוגשה חוות דעת של השמאי גיורא אנגלהרט. הנתבעים לא הגישו חוות דעת מטעם והסתפקו בחקירת השמאי. בחוות דעתו מציין השמאי כי הוא התבקש לשום את ערך הקרקע של הנחלה למגורים בשנים 2009-2006 (להלן - "תקופת המגורים"), ואת ערך הקרקע לשימוש עסקי בשנים 2010-2013 (להלן - "התקופה העסקית"), לרבות מרווח היזמות הקיים כתוצאה מפעילות זו. בחקירתו הנגדית התבקש השמאי להסביר את מהותו של המושג "מרווח יזמות" ומתשובתו עולה כי זהו הפער הכספי בין שווי הנכס במצבו בעת השומה - היינו קרקע עם מבנה לשימוש עסקי שבנוי עליה - לבין מחיר הקרקע הפנויה בתוספת עלות הבניה. כפי שיוסבר גם בהמשך, מרווח היזמות הוא אותו מרכיב רווח שמצפה לקבל המוכר בגין התעסקותו בהפיכת הקרקע הפנויה לקרקע שבנוי עליה מבנה.
6. בחוות דעתו ציין השמאי כי שומתו בנוגע לערך הקרקע למגורים נעשתה במתודולוגיה כפולה של שיטת ההשוואה עם עסקאות אחרות שנעשו בנחלות באותו אזור - אם כי השמאי הבהיר שלא היו לנגד עיניו עסקאות השוואה בישוב שדה מיכה - ושל שיטת החילוץ, ואילו את ערך הקרקע בשימוש עסקי הוא העריך בשיטת החילוץ.



אשר לערך הקרקע למגורים, השמאי אנגלהרט קבע בחוות דעתו כי לשווי העסקאות ההשוואה יש להוסיף 75% בגין היקף הבינוי החרוג שבוצע בנחלה בה עסקין, וכן 25% בגין שטח הגדול של הנחלה, כולל שטח הפלישה, המאפשר חצר גדולה. על בסיס עסקאות ההשוואה והתוספות האמורות הגיע השמאי למסקנה כי ערך הקרקע למגורים בכל אחת מהשנים המדוברות הוא כדלהלן:

2006 - 225,000 ₪.

2007 - 350,000 ₪.

2008 - 450,000 ₪.

2009 - 550,000 ₪.

7. אשר לערך הקרקע בשימוש עסקי; השמאי קיבל לידי את יומן הפעילות של העסק שניהלו הנתבעים 1-2, אשר כולל נתונים לגבי החודשים יוני - דצמבר 2011. מנתונים אלו הסיק השמאי כי ההכנסה השנתית האפשרית מהנכס עומדת על סך של 707,000 ₪ ללא מע"מ. בהמשך חוות הדעת ניתח השמאי את הוצאות תפעול העסק על סמך "מקדמים וערכים מקובלים" שפורטו בחוות הדעת, והגיע למסקנה כי ההוצאות השנתיות עומדות על סך של 273,000 ₪. השמאי הסיק, אם כן, כי הרווח התפעולי של העסק עמד על 434,000 ₪ לשנה. את הרווח האמור הכפיל השמאי במקדם היוון בשיעור של 9.5% כמקובל לגבי חדרי אירוח (צימרים), וכן הוסיף רווח יזמי בשיעור של כ-15% כמקובל לגבי חדרי אירוח. על יסוד נתונים אלו בא השמאי לכלל מסקנה כי ערך הקרקע לשימוש עסקי עומד על סך של 1,950,000 ₪, כי מרווח היזמות עומד על סך של 600,000 ₪ וכי ערך הקרקע לשימוש עסקי כולל מרווח יזמות עומד על סך של 2,550,000 ₪. עד כאן חוות דעתו של השמאי אנגלהרט.

8. תמצית טענות הנתבעים

כאמור, הנתבעים לא הגישו חוות דעת מטעמם, אך הם טוענים כי יש לדחות כליל את חוות דעתו של השמאי אנגלהרט בכל הנוגע לדמי השימוש בתקופה העסקית, מפני שהוא השתמש במתודולוגית החילוף ולא בשיטת ההשוואה, ומשום שהוא הסתמך על נתונים שגויים. כמו כן טוענים הנתבעים, כי התובעת אינה רשאית לדרוש דמי שימוש בגין מרווח היזמות, וכן הם טוענים כי לפי החלטות הנהלת רשות מקרקעי ישראל לא ניתן לדרוש מהם דמי שימוש עבור תקופה העולה על שנתיים. בפי הנתבעים גם טענות נוספות שיידונו להלן.

9. תמצית טענות התובעת

התובעת מבקשת שבית המשפט יאמץ את חוות הדעת של המומחה מטעמה בהעדר חוות דעת נגדית. התובעת טוענת כי החלטות הנהלת הרשות שעליהן מבקשים להתבסס הנתבעים לא הוגשו כדין, ומכל מקום הן מתייחסות לאופן שבו התובעת נוהגת במי שמיוזמתו מבקש להסדיר את השימוש החורג שנעשה עושים בקרקע, ולא במי שהוגשה נגדו תביעה בכלל, ולפני כניסת החלטות הנהלת הרשות לתוקף בפרט. התובעת אף טוענת כי היא זכאית לדרוש דמי שימוש בגין המרווח היזמי מכוח דיני עשיית עושר ולא במשפט.



דיון והכרעה

10. דמי שימוש בגין תקופת המגורים 2006-2009

הנתבעים לא חולקים על שומת השמאי אנגלהרט בכל הנוגע לתקופת המגורים, אולם הם טוענים כי לפי החלטת הנהלת רשות מקרקעי ישראל מספר 3488 (נ/1), ולפי החלטת ההנהלה מספר 3496 (נ/2), לא ניתן לדרוש מהם דמי שימוש עבור תקופה העולה על שנתיים. נפנה, אפוא, לסקור את שתי ההחלטות ונבחן את שאלת תחולתן על ענייננו.

11. החלטת הנהלה מספר 3488 (נ/1) התקבלה ביום 14/01/14. ברקע ההחלטה עמדה אי בהירות מסוימת בנוגע לאופן יישומה של החלטה קודמת - החלטה 1243 - אשר קבעה מהו שיעור דמי השימוש שהיה על המינהל (כשמו אז) לגבות בגין שימוש שעשה פלוני בקרקע ללא רשות המינהל. בהחלטה 1243 נקבע כי באזור המרכז יגבה המינהל דמי שימוש בגובה של 5% מערך הקרקע בתוספת "קנס" - כלשון ההחלטה - בשיעור של אחד נוסף, ובסך הכל 6% מערך הקרקע לשנה. הסוגיה שעמדה לדיון בהחלטה 3488 נוסחה כך:

"האם יש מקום לפטור בעל זכויות בנחלה שבנה ו/או הרחיב את ביתו עד לגודל של 160 מ"ר על פי תכנית תקפה מתשלום דמי שימוש לתקופה שקדמה או לחילופין להסתפק בתשלום של "קנס" בשיעור אחיד?"

גדר הספקות בעניין זה נבע מכך שלבעל זכויות בנחלה קיימת זכות לבנות בנחלתו שתי יחידות דיור בשטח של 160 מ"ר כל אחת, וזאת ללא כל תשלום לרשות (כשמה היום). מכאן, שמי שבנה שתי יחידות כאלו הפר את חובתו כלפי הרשות הפרה "טכנית" בלבד, בכך שלא הגיש לאישורה את הבקשה להיתר בניה ולא קיבל מראש את אישורה לבניה, אישור שכאמור אינו כרוך בתשלום לרשות. יוזמי ההחלטה סברו כי כיוון שמדובר בהפרה "טכנית", וכיוון שהטיפול בהפרות אלו יצר עומס מינהלי כמתואר בהחלטה, ראוי לקבוע כי מי שבנה שתי יחידות דיור כאמור בלא הגשת תכנית לאישור המינהל לא יידרש לשלם דמי שימוש עבורן, אלא יהיה עליו לשלם "קנס" מסוים חד פעמי. הנהלת הרשות קבלה עמדה זו כאמור בהחלטה 3488, ולצורך יישום ההחלטה מונה צוות שתפקידו היה להמליץ על גובה הקנס שתדרוש הרשות. בעקבות המלצת הצוות התקבלה ביום 21/01/14 החלטה 3496 (נ/2), אשר קובעת כי מי שבנה בית ראשון בנחלה בשטח של עד 160 מ"ר יהיה פטור מתשלום דמי שימוש, מי שבנה בית שני בנחלה בשטח של עד 160 מ"ר ישלם באופן חד פעמי "קנס" אשר יעמוד במרכז הארץ על שיעור של 5% מערך הקרקע, ומי שבנה בית שני בנחלה ששטחו מעל 160 מ"ר ישלם תשלום מלא מהוון עבור אותו חלק של הבית שעולה על 160 מ"ר, וישלם בגין השטח שעד 160 מ"ר דמי שימוש אשר יעמדו באזור המרכז על 5%. כמו כן נקבע בהחלטה כך:



"בעל נחלה שמתקיימים בה שימושים חורגים לא מוסדרים, שבנה בית שני על פי היתר ו/או תכנית בתוקף ללא קבלת אישור הרשות יחויב בתשלום דמי שימוש עבור שנתיים, ל-160 מ"ר, לפי טבלת תוספת בניה בנחלה, לפי הבינוי בפועל. אחוז החיוב יהיה כדלהלן:

במרכז הארץ 5%

"...

ובסיום ההחלטה נאמר כי אם:

"נדרש בעל נחלה ולא שילם, תגיש הרשות תביעה לפי שומה פרטנית עד שבע שנים"

כאמור, על יסוד החלטה זו טוענים הנתבעים שאין לדרוש מהם דמי שימוש מעבר לשנתיים. טענה זו אין בידי לקבל. ראשית, ההחלטה חלה על בעל נחלה שנדרש לשלם את הסכומים המתחייבים מההחלטה ושילם אותם ללא צורך בהתדיינות משפטית, מה שאין כן בענייננו. אכן, התביעה שלפניי הוגשה לפני שנכנסה לתוקפה החלטה 3496, אך אף אם אניח שהיא חלה גם על מי שכבר התנהלו נגדו הליכים משפטיים במועד כניסתה לתוקף, אני סבור כי אם חפצו הנתבעים ליהנות מהוראותיה היה עליהם לפנות לתובעת ולבקש לשלם את הנדרש מהם לפי ההחלטה, במקום להמשיך בניהול ההליך המשפטי. שנית, ההחלטה חלה על מי שבנה בית בשטח של עד 160 מ"ר ואילו במקרה שלפניי נבנה בית בשטח של 297 מ"ר. ושלישית, מקובלת עלי טענת התובעת לפיה ההחלטה חלה רק על מי שבנה בית בהיתר או על פי תכנית תקפה, ובמקרה שלנו מוסכם כי הבית נבנה ללא היתר, והנתבעים לא הוכיחו כי הוא נבנה בהתאם לתכניות החלות על הנחלה (לעניין התכניות החלות ראו - חוו"ד השמאי אנגלהרט בעמ' 6-7).

12. הנתבעים טוענים כי אף אם החלטה 3496 התקבלה לאחר שהוגשה התביעה הרי שמכוח עקרונות המשפט הציבורי היה על התובעת להחילה על הנתבעים. טענה זו איננה מצריכה הכרעה כיוון שכאמור לעיל אני סבור שההחלטה אינה יכולה לחול על עניינם של הנתבעים גם אם היא הייתה בתוקף במועד הגשת התביעה.

13. דמי השימוש בגין התקופה העסקית 2010-2013

בניגוד להסכמת הנתבעים לשומת השמאי בנוגע לתקופת המגורים, יש בפיהם כמה וכמה טענות הנוגעות לשומת דמי השימוש בתקופה העסקית.



14. הנתבעים טוענים כי לצורך חוות הדעת היה על השמאי להשתמש בגישת ההשוואה ולא בגישת החילוף. אכן, אין ספק שבדרך כלל שיטת ההשוואה עדיפה על שיטת החילוף. אף השמאי אנגלהרט אישר זאת בחקירתו (עמ' 13 ש' 1), אלא שלטענתו במקרה דנא עסקין בנכס מיוחד שיש נתונים מזמן אמת לגבי הפעילות העסקית שהתנהלה בו, ולכן זהו מקרה שבו יש להעדיף את שיטת החילוף (עמ' 13 ש' 1-6). בתשובה לטענה זו טוענים הנתבעים כי אף אם היו לשמאי אנגלהרט נתונים לגבי הכנסות העסק הרי שלא היו לו שום נתונים לגבי ההוצאות שהוציאו הנתבעים בפועל במהלך ניהול העסק, ולכן לא ניתן להשתמש בשיטת החילוף. כמו כן, הנתבעים טוענים כי השמאי ביסס את חישוב ההכנסות השנתיות מן העסק על בסיס נתונים שהיו בידיו לגבי החודשים יוני-דצמבר 2012, שהם מטבע הדברים החודשים העמוסים בשנה, ולכן לא ניתן לבסס עליהם הערכת הכנסות שנתית. טענות הנתבעים מקובלות עלי באופן חלקי. אני סבור כי בנסיבות העניין השימוש בשיטת החילוף היה לגיטימי, אך אני סבור כי יש לתקן במעט את נתוני השומה, הכול כפי שיוסבר להלן.
15. נפתח בנתוני התפוסה של העסק. השמאי אנגלהרט אמנם התייחס בחוות דעתו לפער שיש באחוז התפוסה בין התקופות השונות של השנה, אולם לדעתו הפער עומד על 9% בלבד - דהיינו, אחוז תפוסה של 45% בלבד בתקופת ינואר - מאי לעומת 54% בתקופת יוני - דצמבר. פער זה נראה קטן מדי והשמאי לא הסביר בחוות דעתו על יסוד מה קבע שזה הפער. כיוון שכך אני קובע כי לא הוכח אחוז התפוסה בחודשים ינואר - מאי, ועל כן לצורך חישוב ההכנסות השנתיות מהעסק יובאו בחשבון רק ההכנסות שהיו בפני השמאי, למרות שמדובר בהכנסות בגין חלק מהשנה בלבד. אציין כי שקלתי לקבוע על דרך האומדן כי אחוז התפוסה בחודשים ינואר - מאי עמד על שיעור מינימלי של 10% בלבד, ברם אני סבור שאין די נתונים היכולים לבסס אומדן כזה.
16. הנתבעים טוענים כי השמאי לא היה יכול לערוך את שומתו לפי גישת החילוף כיוון שלא היו בידיו נתוני אמת לגבי ההוצאות שהיו כרוכות בהפעלת הנכס כעסק. טענה זו אינה משכנעת. אמנם לשמאי לא היו נתונים מזמן אמת לגבי ההוצאות שהוציאו הנתבעים בפועל לשם תפעול העסק, ברם הוא ביסס את שומתו על הערכות ונתונים מקובלים, כמפורט בעמ' 12-13 לחוות דעתו, אשר לא נסתרו על ידי הנתבעים, לא בדרך של הגשת חוות דעת נגדית ולא בדרך אחרת.
17. הנתבעים טוענים כי במסגרת ההליך הפלילי שהתקיים בבית המשפט המחוזי, הם הורשעו בהעלמת הכנסות בסכום של 400,000 לאורך תקופה של עשרים חודשים, ומכאן שאפילו אם נניח כי הם העלימו סכום של 500,000 ₪ הרי שהכנסתם השנתית עמדה על כ-300,000 ₪ בשנה לפני ניכוי הוצאות תפעול, ולא על סכום של כ-707,000 ₪ כפי שקבע השמאי. דין טענה זו להידחות, הן משום שבכתב האישום יוחסה לנתבעים העלמת הכנסות בהיקף של 400,000 ₪ "לפחות" (ראו - נספח ב' לסיכומי הנתבעים), והן משום שמטבע הדברים בכתב האישום נכללות רק עובדות שיש סיכוי סביר להוכיח אותן מעבר לספק סביר, ואילו עתה בהליך אזרחי עסקין.
18. הנתבעים טוענים כי לפי כתב האישום שהוגש נגדם הפעלת הנחלה כעסק החלה בחודש אוגוסט 2010 ולא בחודש ינואר 2010. בטענה זו יש ממש, שכן בכתב האישום בו הודו הנתבעים אכן נטען שהעסק הופעל החל מאוגוסט 2010 ואין לפניי ראיה שתלמד כי הפעלתו החלה קודם לכן. לפיכך את דמי השימוש בגין החודשים ינואר - יולי 2010 יש לחשב על פי שימוש של מגורים.



19. הנתבעים טוענים כי מהשטח שבו נעשה שימוש עסקי יש להפחית שטח של 81 מ"ר שאושר למגורים לפי תנאי החכירה של הנחלה. דין טענה זו להידחות, כיוון שמשומה קודמת שנערכה לנכס על ידי השמאי תמוז, ואשר בהסכמת הצדדים הוגשה כראיה (עמ' 15 ש' 16-23), עולה כי כיום אין זכר לבית המקורי שהיה קיים בנחלה וכי כל המבנה הנוכחי שימש כיחידה אחת למטרת עסק (ראו - דברי השמאי אנגלהרט בעמ' 15 ש' 8-13, וכן תיאור הנכס בסעיף 3 לשומת תמוז אשר צורפה לסיכומי התובעת).

20. הנתבעים טוענים כי התובעת איננה זכאית לתבוע מהם דמי שימוש בגין מרכיב היזמות העסקית של ערך הקרקע. האמנם?

ככלל דמי שימוש הם מעין דמי שכירות שמשלם הפולש לבעלים בעבור תקופת החזקתו בקרקע (ע"א 3846/13 מדינת ישראל - מינהל מקרקעי ישראל נ' היפר חלף - פורסם בנבו (21/07/15)). זכותה של המדינה לדרוש דמי שימוש ממי שפולש למקרקעיה מבוססת על סעיף 1(א) לחוק עשיית עושר ולא במשפט, תשל"ט - 1979, הקובע כי: "מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן - "הזוכה") שבאו לו מאדם אחר (להלן - "המזכה"), חייב להשיב למזכה את הזכייה ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה - לשלם לו את שוויה" סעיף זה מעמיד במוקד את התעשרותו של ה"זוכה" ולא את נזקו של ה"מזכה", ולכן נקבע בפרשת היפר חלף כי המדינה זכאית לדמי שימוש המחושבים לפי השימוש שנעשה בפועל במקרקעין, אף שהיה מדובר שם בשימוש בלתי חוקי. הטעם לפסיקה זו נעוץ ברצון להעביר את מלוא ההתעשרות שנפלה לידי הזוכה אל המזכה, במטרה שהזוכה לא ייחנה מפרי פעולותיו שנעשו שלא כדין. הגיון זה מוביל למסקנה כי גם במקרה שלפנינו רשאית התובעת לתבוע דמי שימוש המביאים בחשבון גם את הרווח היזמי. וזה מהלך הדברים; דמי שימוש מחושבים כנגזרת מערך הקרקע. ערך קרקע שעליה בנוי מבנה גבוה מטבע הדברים מערך קרקע שאין עליה מבנה. קרקע שעליה בנוי מבנה יקרה יותר לא רק בגלל עצם העובדה שבנוי עליה מבנה, שאז ההפרש בין שוויין של שתי חלקות הקרקע היה מתבטא אך ורק בעלות הבניה, אלא גם בשל העובדה שהיזם אשר בנה את המבנה על הקרקע מבקש לעצמו רווח בגין עצם הסיכון, הזמן והמאמץ שהשקיע כיזם בבניית המבנה. זהו "המרווח היזמי". המרווח היזמי בא לידי ביטוי בשווי הקרקע שעליה בנוי מבנה, וממילא הוא בא לידי ביטוי גם בדמי השימוש שיכול יזם לדרוש כאשר הוא משכיר את הקרקע. במילים אחרות, המרווח היזמי הוא חלק מן ההתעשרות שעשו הנתבעים, ולכן התובעת זכאית לדמי שימוש המביאים בחשבון גם מרכיב זה של ההתעשרות.

21. תיקון חישוב דמי השימוש לאור כל האמור, אני סבור כי היו בידי השמאי אנגלהרט די נתונים כדי לבסס את שומתו על גישת החילוץ, ברם אני סבור כי יש לתקן את שומת השמאי אנגלהרט בשתי נקודות. ראשית יש לקבוע כי התקופה העסקית החלה באוגוסט 2010 ולא בינואר 2010, ומכאן שבגין התקופה שמיום 01/01/10 ועד 31/7/10 יש לשלם דמי שימוש למגורים. בהעדר נתונים אחרים אניח לטובת הנתבעים כי דמי השימוש בתקופה זו לא עולים על דמי השימוש המגיעים לתובעת בגין שנת 2009, והתוצאה היא שעל הנתבעים לשלם בגין תקופות המגורים את הסכומים שלהלן:



בגין שנת 2006 - ₪ 11,250
בגין שנת 2007 - ₪ 17,500
בגין שנת 2008 - ₪ 22,500
בגין שנת 2009 - ₪ 27,500
בגין ינואר - יולי 2010 - ₪ 16,041
סך הכול - ₪ 94,791

לסכומים האמורים יש להוסיף הפרשי הצמדה וריבית כחוק מתום כל שנה, ולגבי שנת 2010 מתום חודש יולי 2010, וכן יש להוסיף עליהם מע"מ כחוק.
אשר לתקופה העסקית - כפי שציינתי לעיל זו נמשכה מיום 1/8/10 ועד 31/12/13, וכמו כן יש לשנות את נתוני השומה כך שהכנסת הנתבעים מן העסק תעמוד על סך של 552,200 ₪ בלבד. אשר על כן, אני מורה כי שמאי התובעת יגיש תחשיב מתוקן של השומה על בסיס נתונים אלו ולאחר שתחשיבו יועבר לתגובת הנתבעים ייקבע הסכום הסופי לתשלום בגין התקופה העסקית.

22. מועד כניסת צו ההריסה לתוקף

בפתח הדיון בבקשת הנתבעים לדחיית מועד כניסת צו ההריסה לתוקף יודגש, כי הכרעתי בעניין זה הינה במסגרת ההליך האזרחי שלפני בלבד. לפיכך, ככל שנקבע או ייקבע בהליך הפלילי מועד הריסה מוקדם יותר הרי שהמועד המוקדם יותר הוא שיחול.

התובעת מבקשת כי מועד ההריסה יידחה בשלושה חודשים לכל היותר ואילו הנתבעים עותרים לארכה של שנה כדי לאפשר להם להכשיר את חריגות הבניה שביצעו. בעניין זה נראית לי עמדת המדינה כסבירה יותר, מן הטעם הפשוט שנושא הכשרת החריגה הועלה על ידי הנתבעים כבר בראשית ההליכים ודומה כי מאז לא נתחדש הרבה (ראו - סעיף 13.3 לכתב ההגנה של הנתבעים). כמו כן, יש להביא בחשבון כי מאז הגשת סיכומי התשובה של הנתבעת כבר חלפו חודשיים. אשר על כן אני מורה כי ההריסה תבוצע עד ליום 15/7/17.

23. חלוקת דמי השימוש לתשלומים

בעניין חלוקת דמי השימוש לתשלומים אכריע לאחר שיתקבל תחשיב מתוקן של השמאי ולאחר שייקבע הסכום הסופי של דמי השימוש.

24. פינוי הפלישות

הנתבעים עתרו בסיכומיהם לכך שלא יינתן פסק דין המורה להם לסלק ידם מכל השטחים שאליהם פלשו, כיוון שלטענתם חלק מן השטחים אינו בגדר "מקרקעי ציבור" אלא הוא מצוי ברשות האגודה השיתופית אשר לא דורשת את פינויים. דין בקשה זו להידחות על הסף באשר היא חורגת מהסכמת הצדדים כפי שהובאה בראשית פסק הדין, לפיה התחייבו הנתבעים לסלק ידם מכל השטחים כפי שפורטו בכתב התביעה.



25. אשר על כן, אני פוסק כדלהלן:

א. הנתבעים 1-2 ו-4 (להלן - "הנתבעים"), ייהרסו עד ליום 15/07/17 את כל המבנים שבנו ללא היתר וללא הסכמת התובעת, זאת כמפורט בכתב התביעה.

ב. הנתבעים יסלקו ידם מכל המקרקעין שאליהם פלשו כמפורט בכתב התביעה ויסלקו ממקרקעין אלו כל חפץ השייך להם.

ג. הנתבעים יפסיקו לאלתר כל שימוש חורג שהם עושים או שנעשה מטעמם בנחלה.

ד. התביעה לביטול ההסכם בין הנתבעת 4 לבין התובעת ולפינוי הנתבעים מן הנחלה נדחית, זאת לנוכח הצהרת הנתבעים 1-2 לפיה אין להם כל זכויות בנחלה ולא יהיו להם כל זכויות בנחלה אלא אם הזכויות יועברו לידיהם כדין, ולנוכח הצהרת הנתבעת 4 לפיה ידוע לה כי תנאי לזכויותיה בנחלה הוא מגוריה בפועל בנחלה. מובהר בזאת כי אם בעתיד יתברר לתובעת כי הנתבעת 4 אינה גרה בנחלה אזי היא תהיה רשאית להגיש תביעה חדשה לפינויה של הנתבעת 4 מהנחלה.

ה. השמאי אנגלהרט יגיש תחשיב מתוקן של דמי השימוש כולל הפרשי הצמדה וריבית ומע"מ נכון למועד מתן פסק דין חלקי זה וזאת עד ליום 15/3/17. הנתבעים רשאים להגיב לתחשיב עד ליום 22/3/17, והתובעת תהיה רשאית להגיב לתגובה עד ליום 27/3/17. אורך התגובה והתשובה לתגובה לא יעלו על שני עמודים. בחלוף המועדים האמורים יינתן פסק דין סופי לגבי סכום דמי השימוש וחלוקתו לתשלומים, וכן בעניין הוצאות המשפט ושכ"ט עו"ד. אי הגשת תגובה לתחשיב תיחשב כהסכמה לאמור בו.

ניתן היום, ז' אדר תשע"ז, 05 מרץ 2017, בהעדר הצדדים.