



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

בפני כבוד השופטת סיגלית גץ-אופיר

מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252

תובע/נתבע שכנגד

נגד

שלמה אזולאי

נתבע/תובע שכנגד

פסק דין

1 התובע הגיש תביעת פינוי כנגד הנתבע. הצדדים חלוקים הן בשאלה האם קמה לתובע עילת פינוי
2 המושכר בגין נטיות המושכר והן עילת פינוי בגין הפרת הסכם השכירות על ידי הנתבע, וכפועל
3 יוצא מכך, האם לנתבע זכות להמשיך ולהחזיק במושכר כ"דייר מוגן" מכוח הוראות **חוק הגנת**
4 **הדייר (נוסח משולב)**, התשל"ב – 1972 (להלן: "**החוק**").

5
6 בד בבד עם הגשת התובענה, הוגשה בקשה למתן צו מניעה זמני. ביום 17.10.17 ניתנה החלטה
7 בבקשה, במסגרתה ניתן הצו המבוקש במסגרתו הורה בית המשפט על סגירת המושכר, מבלי
8 שתינתן לאף אחד מהצדדים הזכות להיכנס למושכר, לערוך בו שינוי כלשהו ו/או לעשות בו שימוש
9 עד למתן החלטה אחרת (להלן: "**הצו**").

10
11 הנתבע/התובע שכנגד (להלן: "**הנתבע**") הגיש כנגד התובע/הנתבע שכנגד (להלן: "**התובע**") תביעה
12 כספית ע"ס 100,000 ₪, בגין נזקים שנגרמו לטענתו בשל התנהלות הנתבע שכנגד, לרבות עתירתו
13 לקבלת צו המניעה, אשר מנע מהתובע שכנגד להמשיך ולנהל בחנות את העסק.

14
15 **הצדדים ורקע עובדתי:**

16
17 1. התובע הוא מסדר דתי קתולי והבעלים של חנות ברחוב אליהו הנביא 1, הידועה כחלקה 2
18 בגוש 10839 (להלן: "**המושכר**" ו/או "**החנות**").

19
20 הצדדים התקשרו ביום 31.7.1967 בהסכם שכירות, לפיו הושכר המושכר למנוח יוסף
21 אזולאי ז"ל בשכירות מוגנת (להלן: "**המנוח**") (העתק **הסכם השכירות צורף לכתב**
22 **התביעה וסומן כנספח 3**).

23
24 ביום 5.8.17 נפטר המנוח.

25



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

- 1 עובר לפטירת המנוח הוחלפה בין הצדדים תכתובת במסגרתה עתר בנו של המנוח – מר
- 2 שלמה אזולאי (הנתבע) לאשר את חיבור המושכר לשעון מים ושיפוצו, בקשה אשר סורבה
- 3 ע"י התובע (העתקי המכתבים צורפו לכתב התביעה וסומנו כנספחים 4-9).

4

5

טענות הצדדים:

6

- 7 **3. טענת התובע,** קמה לו הזכות לפינוי המושכר לאור נטישתו ע"י המנוח, שכן במשך שנים
- 8 רבות טרם מותו, הפסיק לנהל במושכר פעילות עסקית, שעות הנוכחות שלו הלכו ופתחו,
- 9 עד אשר הפסיק להגיע כלל.

10

- 11 **4. במהלך חודש 10/17 נודע למסדר הקתולי כי במושכר מתבצעות עבודות ושינויים על אף**
- 12 **שבקשה שהוגשה על ידי המנוח באמצעות הנתבע, לביצוע עבודות שיפוצים במושכר, סורבה**
- 13 **על ידי התובע (ראה מכתבו של התובע מיום 22.6.2017, שצורף כנספח 8 לתצהירי**
- 14 **התובע), ובניגוד להוראות החוק ותנאי הסכם השכירות.**
- 15 **בנסיבות אלה שלח התובע באמצעות בא כוחו מכתב, במסגרתו טען כי התנהלות המנוח**
- 16 **ו/או מי מטעמו מהווה עילה לפינוי המושכר, שממילא ננטש (העתק מכתב מיום 8.10.17**
- 17 **צורף לכתב התביעה וסומן כנספח 10).**

18

- 19 לעניין התביעה שכנגד טען התובע, כי טענותיו של הנתבע אשר לנזקים הכספיים שנגרמו לו
- 20 אינן אלא טענות בעלמא, הנטענות באופן סתמי.

21

- 22 **5. לטענת הנתבע,** הוא עבד עם המנוח בעסק שנוהל במושכר בשנים האחרונות לחייו, וסייע
- 23 לו בניהולו. כך או אחרת, מכוח הוראת בסעיף 23 לחוק, אין חובה להוכיח כי הנתבע אכן
- 24 עבד עם המנוח, וזאת בשים לב לעובדה שהוא בנו של המנוח, להבדיל מיורש שאינו בנו.
- 25 המנוח מעולם לא נטש את המושכר, מה גם במסגרת הסכם השכירות לא הוטלה כל הגבלה
- 26 אשר לאופי השימוש המושכר, וכל שהוסכם עליו הוא כי השימוש יהא למטרות מסחר.

27

- 28 ממילא, אין כל רלבנטיות לשאלת היקף הפעילות המסחרית שבוצעה במושכר והיקף שעות
- 29 פעילות העסק. בשל מחלת המנוח, היה המושכר ריק לזמן מה, ובמהלך אותה תקופה החלו
- 30 המנוח והנתבע בהתארגנות לשיפוץ המושכר.

31

- 32 **6. התובע פעל בחוסר תום לב עת עתר למתן צו המורה על עיכוב ביצוע השיפוץ במושכר, עיכוב**
- 33 **שמנע מהנתבע להמשיך ולהפעיל את המושכר. המושכר דרש צביעה, תיקון רצפה, תיקוני**
- 34 **חשמל ובין היתר ביקשו המנוח והנתבע לחבר את המושכר למים, על מנת שיוכלו להתקין**
- 35 **בו כיור ושירותים.**



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

1

2 ביום 29.11.16 התקיימה פגישה במושכר בנוכחות נציג מטעם התובע, נציג העירייה והנתבע
3 – בעקבות פניית המנוח ו/או הנתבע לעיריית חיפה בבקשה להתקנת שעון מים. בפגישה לא
4 הביע נציג התובעת כל התנגדות לבקשה, ונציג העירייה הסביר כי על מנת להתקין שעון
5 מים, יש לעבור דרך תוספת בניה שנבנתה בגב החנות.
6 ביום 25.12.16 התקבל אישור מהעירייה לחיבור מים (צורף כנספח ה' לתצהיר הנתבע).

7

8 חרף פניות חוזרות ונשנות של המנוח ו/או הנתבע, רק ביום 22.3.17 שלח התובע מכתב
9 תשובה מטעמו במסגרתו סורבה הבקשה לחיבור המושכר לשעון מים, וזאת מבלי שיינתן
10 טעם ממשי לסירוב, ועל אף שאין המדובר בבקשה חריגה ו/או בקשה שיש בה כדי להוות
11 שינוי מהותי במושכר (צורף כנספח ז' לתצהיר הנתבע).

12

13 7. הכנסת המנוח מהפעלת המושכר הייתה 5,000 ₪ בחודש לערך, כאשר לקראת ימיו
14 האחרונים ההכנסה פחתה במעט.

15

16 הנתבע תכנן לפתוח את המושכר לאחר ביצוע שיפוץ סביר, ובכך להגדיל את ההכנסות
17 באופן משמעותי ל- 20,000 ₪ לחודש (רווח נטו של כ- 6,000 ₪ לחודש), כך בהתאם
18 לתוכנית עסקית שביצע.

19

20 בשל התנהלות התובע, לא ניתן היה להפעיל את המושכר המהווה מקור פרנסתו היחיד של
21 הנתבע. כתוצאה מכך נגרמו לנתבע נזקים המוערכים נכון למועד הגשת התביעה ע"ס
22 72,000 ₪. נוסף על כך, הנתבע רכש סחורה בשווי כולל של כ- 12,000 ₪ כחלק מהתארגנות
23 לקראת פתיחתו המחודשת של המושכר לאחר השיפוצים, אשר כעת לא ניתן למכרה בשל
24 הזמן שחלף מאז ניתן הצו לסגירת המושכר. נוסף על כך, פונתה מהמושכר סחורה בשווי
25 של כ- 20,000-25,000 ₪.

26

27 עדויות הצדדים:

28

29 8. **התובע הגיש תצהיר עדותו הראשית** של מר פאוסטו ספינלי – מורשה חתימה מטעמו
30 (להלן: "מר פאוסטו") וכן עדותם של מר אכרם מדני – איש אחזקה במסדר הקתולי ואב
31 בית של נכסי התובע (להלן: "אב הבית") ומר מרואן ג'בור – חשמלאי מוסמך ואיש מזגנים
32 אשר ביצע עבור התובע עבודות אחזקה (להלן: "איש אחזקה").

33





בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

9. **הנתבע הגיש תצהיר עדות הראשית** מטעמו, ותצהיר עדות מטעמו של גב' שלומית דנה (להלן: "שלומית") ושל מר דורון מרום (להלן: "דורון"). כן צורפה חוות דעת מומחה מטעמו של הנתבע- רואה חשבון אלירן זמיר (להלן- "המומחה"), אשר בחן את ההפסד שנגרם לתובע כתוצאה ממתן הצו, וקבע כי לו הייתה התוכנית העסקית שהוצגה לפניו מתממשת, הרווח הנקי לאחר תשלום המיסים שהיה צומח מהפעילות העסקית במושכר בשנים 2017-2018, היה מגיע ל- 121,433 ₪.

7
8 הגב' שלומית לא התייצבה לחקירתה לישיבת ההוכחות שנקבעה ליום 24.5.2020, ועל כן הורה בית המשפט בהחלטתו מאותו יום, על הוצאת תצהירה מתיק בית המשפט.

דיון והכרעה:

10. קרוב משפחה המבקש לזכות בהגנת החוק לאחר פטירת הדייר המוגן המקורי, חייב להוכיח כי המנוח היה דייר מוגן ולא איבד את הגנת החוק לפני פטירתו. מנגד, בעל הבית יכול להעלות טענת נטישה כנגד הדייר המוגן המקורי, לאחר פטירתו, כדי לחסום את הסבת זכויות המוגנות לקרובי משפחתו הטוענים לקיומה של הזכות לעבור אליהם (ראו: ספרו של השופט בר אופיר, בספרו "סוגיות בדיני הגנת הדייר" (מהדורה שניה) 147 (2017) (להלן: "בר אופיר").

18
19 לפיכך, השאלה הראשונה שתידון היא, האם קמה לתובע עילת פינוי כנגד הנתבע בשל נטישת המנוח את המושכר (א). ככל שהתשובה לשאלה הראשונה תהא שלילית, ניתן יהיה להמשיך ולדון במעמד הנתבע כבנו של המנוח במושכר (ב). במקרה שכזה, ניתן יהיה להכריע בשאלה האם זכותו של הנתבע להמשיך ולנהל עסקו במושכר כדייר ממשיך, נשללה בשל העובדה שהחל לבצע עבודות שיפוצים במושכר ללא קבלת אישור התובע מראש (ג). ככל שגם התשובה לכך תהא שלילית, ניתן יהיה להמשיך ולדון בשאלת הנזקים שנגרמו לנתבע כתוצאה מסגירת החנות בצו המניעה שניתן- ככל שנגרמו נזקים, ובהתאם- מהו סכום הפיצוי לו הוא זכאי בגינם, קרי- הכרעה בתביעה שכנגד (ד).

27
28 **האם עלה בידי התובע להוכיח את קיומה של עילת הפינוי מכוח עילת הנטישה?** (א)

29
30 11. סעיף 131 לחוק מפרט רשימה סגורה של עילות לפינוי דייר מוגן. אף על פי כן, הוסיפה הפסיקה עילת פינוי נוספת והיא – עילת הנטישה, המושתתת על ההנחה שמי שנטש את המושכר, והמושכר הפסיק לשמש לו מקום למגורים או כבית עסק, אינו נזקק עוד לחסות תחת הגנת החוק ואין זה צודק כי הוא ימשיך להחזיק במושכר אותו נטש (ראו: ע"א 477/67 רבינוביץ נ' ארגש, פ"ד כ"ב(1) 309, 312 (1968) (להלן- "פסק הדין בעניין



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

רבינוביץ'"; ע"א 977/91 הועדה המקומית לתכנון ולבנייה ירושלים נ' נוסייבה, פ"ד מו(5) 758 (1992) (להלן: "פרשת נוסייבה"); ע"א (מחוזי ת"א) 2336-07-11 עזבון המנוח יצחק גואל ז"ל נ' גינר (30.8.2012)).

המבקש לפנות דייר מכוח עילת הנטישה, נדרש להוכיח שני תנאים מצטברים:

- היבט עובדתי/פיזי, קרי – האם הדייר אינו מחזיק עוד במושכר?
- היבט נפשי, קרי – האם בכוונת הדייר לשוב למושכר? היבט זה מורכב משני יסודות: האחד – הרצון לחזור למושכר והשני – סיכוי ממשי לקיום האפשרות של שיבה למושכר (ראו: ע"א 417/79 מרכוס נ' המר ואח', פ"ד לו(2) 337 (1983) בעמ' 346 (להלן: "פרשת מרכוס").

בפרשת נוסייבה נקבע כי "לא די ברצון ערטילאי לחזור למושכר ביום מן הימים, אלא שיש צורך ברצון ממשי, המלווה במעשים גלויים".

12. כאשר עסקינן בבית עסק, לא מתחייבת נוכחות פיזית של הדייר במושכר, וזאת להבדיל ממושכר המיועד למגורים. לעניין זה יפים הדברים שנקבעו בע"א 554/79 קוטלר נ מיכשווילי, פ"ד לו(1), 810:

"בדרך כלל הקשר האישי בין הדייר לבין דירת מגורים הוא הדוק בהרבה מאשר קשר אישי בין בעל עסק למקום העסק שלו. באופן רגיל אין אדם יכול לגור בדירה על-ידי שלוחו, אך הוא יכול לנהל עסק על-ידי שלוחו. על-כן, במרבית המקרים, העובדה, שבעל עסק אינו נמצא באופן פיסי במקום העסק אינה בהכרח מצביעה על כך, שהוא נטש את המושכר. בסופו של דבר, המסקנה, אם הייתה נטישת בית עסק או לא, צריכה להיות מבוססת על נסיבות כל עניין ועניין, כגון טיבו של העסק, הקשר האישי, שהיה קיים בין השוכר לבין מקום העסק, לפני שנוצרו העובדות, המצביעות, לכאורה, על נטישה, ומה הם הקשרים שנותרו בין העסק לבין השוכר בתקופה הרלוואנטית, ובכללה התקופה, שבה מתבררת התביעה". (הדגשות לא במקור ס.ג.א.)

עם זאת, נדרש כי תישמר זיקה מתמשכת בין הדייר ובין המושכר, אף אם היא באה לידי ביטוי בשימוש מוגבל במושכר:

"הכלל הוא, אם כן, כי גם שימוש מוגבל בבית עסק משמש הגנה מפני נטישה [...] ובלבד שהעסק אשר מתנהל במושכר יהיה עסקו של הדייר" דוד בר אופיר סוגיות בדיני הגנת הדייר 144 (מהדורה שניה, כרך ראשון, עדכון מס' 9, 2018).

בשים לב לכך שהדייר לא נדרש להימצא פיזית במושכר, אלא נבחנת זיקתו הכלכלית למושכר המוגן, נפסק כי:



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

1 "יש להבחין בין מסירת השימוש או העברת המושכר לאחר, באופן בו הדייר
2 המקורי מאבד את הזיקה הכלכלית לעסק המתנהל במושכר, לבין מקום בו מנהל
3 הדייר המוגן את עסקו שלו, באמצעות אחר. המבחן לכך אינו היקף שעות
4 נוכחותו הפיזית של הדייר בבית העסק. על בית המשפט להכריע בשאלה,
5 בהתאם לנתונים הפרטניים של כל מקרה, מהם ניתן ללמוד מיהו בעל הזיקה
6 הכלכלית לעסק ומיהו הנושא ברווחיו ובהפסדיו" (ראו: פרשת מרכוס) (ההדגשה
7 אינה במקור ס.ג.א.).
8
9

10 13. כאשר הדייר פורש מהעסק בשל מצב בריאותי, ויש לו בן שעבד עמו בעסק לאורך זמן, רשאי
11 הדייר להושיב את בנו במושכר, ובלבד שאין זה בניגוד להוראות הסכם השכירות (שקד,
12 עמ' 307) וכפי שנקבע בפסק הדין בעניין רבינוביץ':
13

14 "ברור איפוא כי המחוקק רצה להבטיח מקום מגורים או מקום עסק לא רק לדייר
15 עצמו, אלא גם לאותם בני משפחת הדייר המנויים בחוק, ולמותר לציין כי בחברה
16 מקובל שאנשים ידאגו לדיור לקרובים כאלה, ולפחות שקרובים כאלה לא ינושלו
17 ממקום מגורים בו גרים או ממקום עסק בו הם עובדים יחד עם הדייר. אם כך
18 הדבר, הרי במקרה דנא, אין לראות כי הדייר מנסה לנצל לרעה את החוק
19 למטרות שהחוק לא התכוון להן, על-ידי כך שאחרי שהסתלק מעבודתו בעסק
20 בגלל גילו או חולשתו מושיב ומחזיק במקומו את בנו אשר עבד איתו באותו מקום
21 משחר ילדותו. יתירה מזו, אילו היה הדייר זונח בן כזה ואף מסכים עם בעל-
22 הבית על הפסקת השכירות היה הבן יכול לפנות ולבקש שהוא יהא הדייר במקום
23 אביו, וכי זכויות של דייר תעמודנה לו במקום לאביו." (הדגשות לא במקור ס.ג.א.)
24
25

26 גם כאשר לא נעשות במושכר הפעולות ו/או העבודות שלשמן הושכר, הרי שאלה עולות כדי
27 נטישה (יעקב שקד, פינוי מקרקעין - הליכים והלכות, 305 (2017) (להלן: "שקד")).
28

29 יישום ההלכות על המקרה שלפנינו, בשים לב לטענות הצדדים כפי שבאו לידי ביטוי בתצהיריהם
30 ובעדותם:
31

32 14. בענייננו, המדובר במושכר למטרת עסק למסחר ולא למטרת מגורים, כך שהמנוח אינו חייב
33 להימצא במושכר בכל יום ויום, והוא רשאי אף להפעילו באמצעות אחרים, כמו למשל
34 הנתבע (בנו). יתרה מכך, וכפי שנקבע בפסק הדין בעניין רבינוביץ', גם אם למשך זמן מה
35 נטש המנוח את העסק בשל מצבו הבריאותי, נשמרת הזכות לבנו הנתבע, לעתור בדרישה
36 לשמירת זכויות דייר שתעמודנה לו במקום אביו המנוח. כך גם במסגרת הסכם השכירות,
37 נקבע כי מטרת השכירות היא מסחר, מבלי להגביל את סוג המסחר שייעשה במושכר.
38



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

1 **במסגרת תצהירו הצהיר אב הבית**, כי הוא עובד במסדר הקתולי (התובע) במשך 13 השנים
2 האחרונות. במסגרת תפקידו הוא מסייר באופן יומיומי בין נכסי התובע וכפועל יוצא מכך,
3 הוא מכיר באופן אישי את דייריהם. בין היתר, הכיר את המנוח. עוד הצהיר אב הבית, כי
4 כבר בתחילת שנת 2017 החנות הייתה סגורה ולא התקיימה בה פעילות כלשהי.

5 בניגוד לאמור בתצהירו, הודה אב הבית במסגרת **חקירתו**, כי המנוח היה מגיע גם בששת
6 החודשים הראשונים של שנת 2017 לחנות, גם אם למשך פרק זמן של כשעתיים ביום,
7 העסק היה פעיל גם אם רשם מעט מכירות, ואף הודה כי היה מודע לכך שבריאוו של
8 המנוח הייתה רופפת (**עמוד 23 שורות 15-16 ושורות 22-23, עמוד 24 שורות 13-23**
9 **לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020**). עדות זאת עומדת בסתירה לאמור בסעיף 8 לתצהירו של
10 אב הבית, לפיו לכל המאוחר הגיע המנוח למושכר בשנת 2016, ומתחילת שנת 2017 כבר לא
11 נראה בה.

12 אב הבית הודה כי אין לו הכלים לבחון אם מתקיים בנכס כלשהו מסחר או לא, אלא לכל
13 היותר הוא יכול לראות אם "יש שם הרבה עבודה" (**עמוד 23 שורות 19-23 ושורות 22-23**,
14 **לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020**). עוד הודה אב הבית, כי המנוח הפסיק להגיע למושכר
15 בשלב בו היה "ממש חולה", זאת בחצי השנה האחרונה של שנת 2017 (**עמוד 27 שורות 19-**
16 **23 לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020**).

17
18 **במסגרת תצהירו הצהיר איש האחזקה**, כי נוסף על כך שזה שמונה שנים הוא מבצע עבודות
19 אחזקה עבור התובע, הוא שכר מהתובע נכס המשמש אותו כמחסן הממוקם מול המושכר
20 מושא התובענה. במהלך השנים לא ראה איש האחזקה מעולם את התובע עם אביו, וזה לא
21 עבד עם המנוח בחנות. עוד הוסיף איש האחזקה, כי החל משנת 2017 החנות סגורה.

22 **בחקירתו** הודה העד כי לא היה לו כל קשר עם המנוח (**עמוד 21 שורות 33-34 לפרוטוקול**
23 **דיון מיום 21.1.2020**), המנוח הפסיק לבוא לחנות "פחות או יותר" ב- 1.1.2017 (**עמוד 22**
24 **שורות 19-21 לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020**), ובמהלך 2017 כבר לא ראה את המנוח,
25 כיוון שהעסק היה סגור כל הזמן (**עמוד 21 שורות 6-8 לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020**).
26 דווקא התעקשותו של איש האחזקה לפיה העסק היה סגור דווקא לכל המאוחר ביום
27 1.1.2017 "פחות או יותר", מעלה תהייה בדבר המשקל שיש ליתן לזיכרונו של איש
28 האחזקה, בהתחשב בכך שעדותו סותרת עדות עדי האחרים של התובע, שהודו בסופו של
29 יום שהמנוח היה מגיע עד אמצע שנת 2017, גם אם לשעות ספורות.

30
31 **במסגרת תצהירו הצהיר מר פאוסטו** כי המנוח היה בעל הזכויות לדיירות מוגנת בהתאם
32 להסכם השכירות שנחתם ביום 31.7.67, וכי בנו החל לבצע שיפוצים במושכר מבלי שתהא
33 לו בו כל זכות, זאת במטרה להשתלט על החנות, תוך פלישה והסגת גבול.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

מר פאוסטו העיד כי שנים רבות טרם מותו, הפסיק המנוח לנהל פעילות עסקית בעסק, ולמשך תקופה ארוכה נהג להגיע אל המושכר ולהעביר את שעות יומו בישיבה בתוך המושכר או מחוצה לו על המדרכה בחוסר מעש. עם חלוף הזמן, שעות הנוכחות הלכו ופחתו, עד אשר המנוח הפסיק להגיע אל העסק כלל, זאת למעלה משנה עובר להגשת כתב התביעה (במהלך שנת 2016). לאחר מכן העסק נותר סגור למשך תקופה ארוכה ללא פעילות, עד אשר החל הנתבע בביצוע עבודות השיפוץ ללא קבלת היתר מהתובע. לאור האמור לעיל, טען מר פאוסטו כי קמה לתובע זכות לפינוי המושכר, מכח עילת הנטישה.

גם הגשת הבקשה לחיבור המושכר לרשת המים העירונית, באה כחודשיים לאחר שהמנוח פנה לעיריה בבקשה לחיבור אספקת המים, דהיינו ביום 27.11.2016, ורק לאחר שהתברר להם כי נחוצה הרשאת הבעלים לחיבור המושכר לרשת המים, שאלמלא כן יש לשער שהנתבע לא היה מדווח על כך לתובע.

בחודש 6/2017 התקבל מכתבו של עו"ד הפלר מטעם הנתבע, אז התברר כי בכוונת הנתבע להשתלט על המושכר שלא כדין, כאשר הנתבע פועל בשם המנוח שהיה חולה אותה עת והיה מונע על ידי הנתבע.

בפועל, רק במסגרת ישיבת קדם משפט שהתקיימה ביום 17.10.2017, למד התובע על פטירתו של המנוח ביום 5.8.2017, מבלי שהנתבע מצא לנכון לדווח על כך קודם לכן לתובע, כל זאת מתוך כוונה להשתלט על המושכר.

במסגרת חקירתו העיד מר פאוסטו, כי למעשה לא חלף על פני המושכר מדי יום ביומו במועדים הרלוונטיים לכתב התביעה, זאת מאחר שהמושכר אינו מצוי בדרכו למשרדו (**עמוד 15 שורות 33-30 עמוד 16 שורות 4-1 לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020**). כך גם חרף העובדה שבמסגרת התצהיר נטען כי לא היתה כל פעילות עסקית במושכר למשך מספר שנים, לא יכול היה מר פאוסטו לאשר כי הוא יודע מה המחזור העסקי של עסק המנוח באותן שנים כפי שאינו יודע מה מחזור העסקים של דיירים מוגנים אחרים של התובע כמו למשל סואידן, או שוכר נוסף המצוי בסמוך למושכר (**עמוד 16 שורות 18-13 לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020**), אך עמד על כך שמחודש 10/2016 לא ראה את המנוח במושכר (**עמוד 19 שורות 29-27 לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020**), והפעם האחרונה בה המושכר היה פתוח היתה ביום 31.1.2017 (**עמוד 20 שורות 8-1 לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020**).

מר פאוסטו הודה בחקירתו, כי בחלק מהמושכרים שבבעלות התובע קיים חיבור לתשתית המים, אך אין כאלה שביקשו לחבר את המושכר למים וסורבו (**עמוד 16 שורות 26-26 לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020**). עדות זו עומדת בסתירה לעדותו של מר דורון מטעם הנתבע, אשר העיד כי הוא שוכר מהתובע חנות שממוקמת ממול למושכר, הוא עתר



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

לחיבורה לתשתית המים, אך סורב על ידי התובע (עמוד 28 שורות 21-16 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020).

כך גם הצהיר מר פאוסטו לפרוטוקול, כי הוא ביקר מדי פעם בפעם במושכר, היה מצלם את שראו עיניו ולעיתים היה רושם הערה כלשהי ביומנו (עמוד 17 שורות 13-12 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020). לתצהירו של מר פאוסטו לא צורפו העתקים מהתמונות שצולמו על ידו, וגם לא העתק מהיומן בו רשם הערותיו לגבי המנוח או המושכר. יש בכך ללמד על כך, שלו היה מר פאוסטו מצרף את התמונות והעתקי יומנו, היו אלה משמשים כנגדו לעניין טענת הנטישה (שכן מהם ניתן היה לדלות אולי פרטים נוספים אודות המועדים בהם פגש מר פאוסטו את המנוח במושכר).

מר פאוסטו העיד ביושר כי בכל הקשור לשעות הפעילות של העסק, כלל אין זה משנה מתי בעל עסק ששוכר מהתובע נכס סוגר את עסקו, קרי- לתובע אין עניין בשעות פעילות העסק (עמוד 19 שורות 22-21 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020)

מעדויות עדי התובע עולה כי לטענת התובע לפיה העסק לא היה פעיל שכן לא היו לו הכנסות, אין על מה לסמוך. בפועל, דווקא מתוך עדות אב הבית מטעם התובע, היחיד שסייר במקום באופן סדיר, הוכח שהמנוח שהה בחנות גם אם לפרקי זמן קצרים עד לאמצע שנת 2017, מבלי שיוכח פוזיטיבית שהעסק נסגר או שלא היה לו כל מחזור מכירות, מה גם להיקף המכירות אין כל השפעה על השאלה האם ננטש המושכר אם לאו.

מטעם הנתבע העידו כאמור הנתבע, ומר דורון מרום. במסגרת תצהירו חזר הנתבע על הטענות שהועלו במסגרת כתב התביעה.

במסגרת חקירתו הנגדית עמד הנתבע על גרסתו לפיה אביו חלה במחלה שאפשרה לו להמשיך לעבוד, וכך עשה עד יומו האחרון- עבד והתפרנס מהחנות אותה ניהל במושכר, והוא לא חלה 4 שנים כטענת התובע, כי אם חלה במשך 7 חודשים בלבד (עמוד 36 שורות 1-7 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020).

במסגרת תצהירו הצהיר דורון, כי הוא דייר מוגן משנת 1984 והוא הכיר היטב את המנוח. עוד הצהיר, כי עד קיץ שנת 2017 נהג המנוח להגיע ולעבוד בחנות.

במסגרת חקירתו הנגדית העיד דורון, כי למעשה היכרותו עם המנוח כללה ברכת בוקר טוב, והוא לא הכירו היטב כנטען בסעיף 4 לתצהירו (עמוד 27 שורות 35-33 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020).

עוד העיד מר דורון, כי הוא לא פגש בבן המנוח- הנתבע קודם לכן, ופגש בו לראשונה עת הגיע לחנותו מלווה בבא כוחו (עמוד 27 שורות 23-22 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020).



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

בדברים אלה יש כדי לסתור את הטענה לפיה הנתבע ליווה את המנוח בעסקו, סייע לו לנהל את העסק ואף התפרנס ממנו מכספים ששולמו לו על ידי אביו המנוח, ושהה במחיצתו במושכר במהלך השנים האחרונות לחייו.

עולה מן האמור, כי הגרסה לפיה המנוח שהה בעסקו עד וסמוך למועד פטירתו בחודש אוגוסט שנת 2017 לא נסתרה, גם אם הטענה לפיה בנו של המנוח- הנתבע, שהה במושכר במחיצת המנוח מספר שנים עובר לפטירתו, נסתרה גם נסתרה. פועל יוצא מכך הוא, כי טענת הנטישה לא הוכחה על ידי התובע, ועל כן לא קמה לתובע עילת פינוי מחמת הנטישה.

(ב) האם מעמד הנתבע במושכר הוא כדייר מוגן (חרף העובדה שלא נכח במושכר כטענתו עובר לפטירת אביו מנוח)?

17. הסעיפים הרלוונטיים לענייננו הם סעיפים 23 ו- 26 לחוק:

סעיף 23 לחוק קובע:

"(א) דייר של בית עסק שנפטר, יהיה בן-זוגו לדייר, ובלבד שהשניים היו בני-זוג לפחות ששה חדשים סמוך לפטירת הדייר והיו מתגוררים יחד תקופה זו.

(ב) באין בן-זוג כאמור בסעיף קטן (א) - יהיו ילדי הדייר לדיירים, ובאין ילדים - אותם היורשים על פי דין שעבדו עם הדייר בעסקו לפחות ששה חדשים סמוך לפטירתו."

סעיף 26 לחוק קובע:

"לא יהיה לדייר לפי סעיפים 23 עד 25 אלא מי שמוסיף לנהל במושכר, בין בעצמו ובין על ידי אחרים, את העסק שהדייר שלפניו ניהל בו, ולא השכירו, כולו או מקצתו."

מסעיף 23 לחוק אנו למדים, כי לאחר פטירתו של דייר מוגן (בבית עסק) בעל זכות הקדימה הוא - בן זוגו של הדייר, ובאין בן זוג - ילדיו, ובאין לו ילדים, יורשיו על פי הדין, שעבדו עם הדייר בעסקו לפחות ששה חדשים סמוך לפטירתו.

דייר נגזר בעסק הוא אפוא מי שמקיים את אחת הזיקות המפורטות בחוק לפי סדר העדיפויות הקבוע בו, ואשר ממשיך לנהל במושכר את העסק שהדייר המקורי ניהל בו ולא השכירו.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

1 ילדי הדייר המקורי אינם יכולים להפוך דיירים נגזרים במושכר, אלא ככל שאין בנמצא
2 בן זוג של הדייר המקורי העונה על התנאים שבסעיף 23 ו- 26 לחוק (ראו: ע"א 440/64
3 פאוזי למס נ' נגילה ואח', פ"ד יט(1) 483; דוד בר – אופיר, **סוגיות בדיני הגנת הדייר**
4 (2016), עמ' 290(4)). במקרה דנן, אין מחלוקת כי המנוח נפטר בהיותו אלמן, ללא בת זוג.

5 סעיף 23(ב) מבחין בין ילדיו של הדייר המקורי לבין יורשיו, כאשר האחרונים יזכו לרשת
6 את זכות הדיירות המוגנת בבית עסק רק אם לדייר אין ילדים והם עבדו עם הדייר בעסק
7 לפחות ששה חודשים סמוך לפטירתו (רע"א 7411/12 הוניג נ' גונן [פורסם במאגרים], ניתן
8 ביום 18.12.13 (להלן: "**פרשת הוניג**").

9
10 נוכח מידת הקרבה המשפחתית בין הדייר המקורי ובין ילדיו, הם אינם נדרשים להוכיח
11 את התנאי שחל על יורשיו, לפיו עבדו עם הדייר המקורי בעסקו, לפחות מחצית השנה
12 טרם פטירתו. בפרשת הוניג הבהיר בית המשפט, כי כוונת המחוקק הייתה שלא להערים
13 קשיים על ילדיו של הדייר המקורי, המבקשים לזכות בדיירות מוגנת בבית עסק מכוח
14 מעמדם כדיירים "נגזרים", וזאת בשונה מיחסו של המחוקק אל יורשי הדייר המקורי,
15 הנדרשים להוכיח שעבדו במחיצתו תקופה של מחצית השנה עובר לפטירתו. מכאן יוצא
16 שהנתבע רשאי להיכנס לנעליו של המנוח כדייר מוגן מכוח היותו בנו.

17
18 עם זאת אין דין בכך, שכן על מנת שהנתבע ימשיך להחזיק בזכות הדיירות המוגנת, עליו
19 לעמוד גם בתנאי סעיף 26 לחוק, קרי – יוסיף לנהל במושכר את אותו העסק, בין בעצמו
20 ובין על ידי אחרים, ולא ישכיר אותו כולו או מקצתו.

21
22 במקרה דנן, הסכם השכירות לא הגביל את תחום המסחר בו יוכל המנוח לעסוק במושכר.
23 לטענת הנתבע, המנוח עסק במסחר של קוסמטיקה, בגדים מצעים ועוד (עמוד 36 שורות
24 11-12 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020). עוד לטענתו, בכוונתו להמשיך ולעסוק במסחר
25 בתחום זה ו/או במסחר בכלל.
26 טענה זו לא נסתרה. לפיכך, גם תנאי זה קויים על ידי הנתבע.

27
28 18. האם נדרש רצף ממות המנוח ועד להמשך הפעילות במושכר על ידי הנתבע? תשובה לכך
29 ניתנה ב ע"א 127/77 מלכה קפה נ' יוסף לוי, ו-3 אח', לא(3) 455 (1977):
30

31 "**סיכומה של נקודה זו, ניהול העסק יכול שיחל רק אחרי פטירת הדייר**
32 **הקודם, כפי שגם עולה מלשון ההווה בה נקט המחוקק כאשר השתמש**
33 **במילה "מוסיף" בסעיף 26 שצוטט לעיל (ע"א 326/72, נכסי בן יהודה 51**
34 **תל-אביב בע"מ נ' גטליכרמן, [3], בע' 595) ואף יתרה מזאת, אין ללמוד**
35 **מהוראותיו של החוק כי מתחייב רצף בעיסוק הצמוד, מבחינת העתוי,**



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

למועד פטירתו של הדייר; ייתכנו נסיבות שבהן דרוש לבן-הזוג זמן מעבר
כלשהו כדי להתאים עצמו לתנאים המוצגים בסעיף 26, ועל-כן לא ידקדקו
בתי-המשפט לענין זה שבפנינו עם מי שהחל בעיסוק רק כעבור מספר
חדשים מעת פטירת הדייר (ע"א 326/72, [3], הני"ל, שם, בע' 592, 593).
(הדגשה אינה במקור ס.ג.א.)

הנה כי כן, לאחר שמעדות עדי התובע עלה כי המנוח הגיע לעסק עד לאמצע שנת 2017, גם
אם לפרקי זמן קצרים במשך היום, ועסק במכירת בגדים בעסק עד לחודש 6/2017 (כך אף
לשיטת אב הבית מטעם התובעת, גם אם לא מכר הרבה) והוא נפטר בחודש 8/2017, כאשר
הנתבע החל בעבודות השיפוץ כחודשיים לאחר פטירת המנוח (בחודש 10/2017), הרי שהרצף
נשמר ואין לשלול ממנו את זכותו כדייר נגזר.
על כן, גם בתנאי זה עמד הנתבע לצורך הוכחת זכותו כדייר נגזר.

לאור התוצאה אליה הגעתי-הנתבע הוכיח כי הוא זכאי להינות מזכויותיו של דייר נגזר
ומהגנת החוק, ועל כן הוא רשאי להמשיך ולנהל בנכס כל פעילות מסחרית.

ג) האם עבודות השיפוץ בהן החל הנתבע, מהוות עילה לפינויו מהמושכר/שוללות את זכותו
להמשיך ולנהל את עסקו במושכר?

19. לטענת התובע, מאחר שהנתבע החל בעבודות שיפוץ במושכר מבלי שקיבל לכך היתר
מהתובע מבעוד מועד, קמה לו עילת פינוי מכוח הוראות סעיף 11 להסכם השכירות, בשילוב
הוראות סעיף 23 להסכם אשר קובעת כי כל סעיף מהווה סעיף יסודי והפרתו תהווה הפרה
יסודית של ההסכם המזכה בפינוי השוכר.
עיון בסעיף 11 להסכם השכירות, מלמד כי נאסר על הנתבע לבצע כל שינוי או תוספת
במושכר ללא הסכמת התובע מראש ובכתב, ומבלי לגרוע מכל זכות אחרת של התובע, ככל
שבוצע שינוי או תוספת שכזו, רשאי התובע לפעול להריסת השינוי/התוספת או להורות על
הסרתו.
הנה כי כן, מדובר בהפרת הסכם, שאינה מקימה בידי התובע עילת פינוי מכח סעיף זה,
אלא לכל היותר מקימה זכות לפעול להריסת השינוי/התוספת או לדרוש מהשוכר לעשות
כן.

אשר לסעיף 23 הקובע כי כל הפרה שהיא של הוראה מהוראות ההסכם תהווה עילה לפינוי
המושכר, נקבע בע"א 121/84 יעל בר-עקיבא-מוזס נ' אלף. יוד. בית. דלת. (א.י.ב.ד.).
בע"מ, לח(4) 673 (1985):



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

1 "... תניה גורפת בחוזה העושה הפרות להפרות יסודיות ללא הבחנה
2 ביניהן, אין לה תוקף אלא אם היתה סבירה בעת כריתת החוזה". מה
3 משמעותה של ההוראה, כי לתניה גורפת בחוזה אין "תוקף"? הביטוי
4 "תוקף" כשלעצמו יש לו משמעויות שונות, בהקשרים שונים. נראה לי,
5 כי בהקשר שלנו משמעותו של הביטוי "אין לה תוקף" היא, כי התניה
6 גורפת אינה משיגה את מטרתה, ואין בכוחה היא להפוך הפרה שאינה
7 יסודית להפרה יסודית. ... נמצא, כי פועלו של חוסר ה"תוקף" הוא אך
8 לעניין ביטול החוזה כתרופה בשל הפרתו. אין לו, לחוסר "תוקף" זה, כל
9 נפקות מחוץ למסגרת זו..."

10
11 גם בעניינינו, נראה שהתניה הקבועה בסעיף 23, אינה יכולה להקים זכות לפינוי הנתבע
12 מהמושכר. מדובר בתניה גורפת, שאינה מבחינה בין הפרה להפרה, והופכת לכל הפרה-
13 קטנה כגדולה- כשווה לעניין עילת הפינוי, תוצאה בלתי מתקבלת על הדעת. כך במקרה בו
14 יאחר השוכר בתשלום שכר הדירה בימים ספורים, או לא ישמור על ניקיון המושכר
15 וסביבתו, תקום למשכיר זכות לפינוי, ללא כל קשר לשאלה האם ההפרה תוקנה למשל על
16 ידי תשלום שכר הדירה באיחור של ימים ספורים, או שהשוכר פעל לניקוי המושכר בתוך
17 פרק זמן קצר.

18
19 סעיף 11 להסכם השכירות קובע מנגנון למצב בו הופר התנאי לעניין השיפוף, ומאפשר
20 למשכיר-לתובע לעמוד על הריסת השינוי והבאת המצב לקדמותו, ויש להעדיפו על התניה
21 הגורפת הקבועה בסעיף 23. עבודות השיפוף היו בתחילתם עת ניתן הצו על ידי בית המשפט
22 בתחילת ההליך. לפיכך, השינוי שבוצע- אם בכלל, הוא עניין של מה בכך, גם אם הפסקתו
23 נעשתה מכח הצו ולא מרצונו של הנתבע. בפועל, הייתה כוונה לשפץ, לא ברור באיזה אופן
24 ובאיזה היקף, אך בשל מתן הצו, כוונה זו לא יושמה.

25
26 20. לא ניתן להתעלם מן העובדה שהתובע התריע לפני הנתבע במכתב מיום 22.3.2017 (צורף
27 כנספח 6 לתצהירו של מר פאוסטו) כי נאסר עליו לבצע כל עבודות שיפוף במושכר בטרם
28 תינתן לכך הסכמתו, וכי חרף התראה זו החל הנתבע בעבודות שיפוף במושכר, בידיעה
29 שנאסר עליו לעשות כן (בחקירתו הודה הנתבע בכך שהחל בעבודות השיפוף חרף ההתראה,
30 אלא שהסביר זאת בכך שאמר כי הדבר מעיד דווקא על כך שביקש להמשיך ולהפעיל את
31 העסק- עמוד 39 שורות 20-15 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020).

32
33 עם זאת, לא ניתן גם להתעלם מהתנהלותו של התובע בכל הקשור לסירובו להתיר את
34 שיפוף המושכר ולסירובו המוחלט לאפשר ביצועם של תיקונים בו, או לחברו לתשתית
35 המים לצורך התקנת כיור ושירותים, מבלי ליתן לכך כל הסבר פרט לטענה לפיה משזנח



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

המנוח את המושכר, אין למנוח או לבנו הנתבע כל רשות לבצע בו שיפוץ או תיקון (ראה
נספח 6 לתצהירו של מר פאיסטו. מכתב מיום 22.3.2017).

בתגובה למכתב זה, השיב עו"ד הפלר מטעמו של הנתבע במכתב מיום 4.6.2017 (צורף
כנספח 7 לתצהירו של מר פאיסטו), כי חיבור המושכר לתשתית המים לצורך התקנת כיור
לשטיפת ידיים ושירותים, אינם אלא צורך סניטרי אלמנטרי, וכך גם שיפוץ המושכר שלא
עבר שיפוץ בכל שנות אחזקתו (כחמישים שנה) על ידי המנוח, לצורך התאמתו לימינו אנו,
בדרך שתאפשר לו להתפרנס בו בכבוד.

במכתב התשובה שנשלח על ידי עו"ד רגיא מטעמו של התובע ביום 22.6.2017 (צורף כנספח
8 לתצהירו של פאיסטו), העלה התובע את הטענה לפיה במושכר אין מקיימים עוד פעילות
עסקית, כי הצורך בחיבור המושכר לתשתית המים לא הובהר כהלכה, וכי אין לתובע כל
חובה חוזית או חוקית המחייבת אותו להיעתר לבקשה.
בעדויות הצדדים שמענו, כי לצורך עשיית צרכיו, נאלץ המנוח לחצות את הכביש על מנת
להגיע לנכס אחר בו קיימים שירותים. קשה לקבל מצב דברים זה.

מנגד, גם אם סירובו של התובע לא היה ענייני, היה על הנתבע לפנות לבית הדין לשכירות,
ולא לעשות דין לעצמו. עצם התחלת השיפוצים על ידי הנתבע בידעה שנאסר עליו לעשות
כן, מקוממת, ולא ניתן לקבלה, ובמיוחד נכונים הם פני הדברים מקום בו היה הנתבע מיוצג
על ידי אותו עורך דין אשר מייצגו גם בהליך שלפניי, וסביר כי עניין זה הובהר לו על ידי בא
כוח.

ועל אף האמור לעיל, ועם כל הכבוד הראוי, קשה לראות כיצד ניתן להסביר עוד את הצורך
בחיבור המושכר לתשתית המים, בימים בהם אנו מצווים על שמירה על היגיינה בסיסית,
כמו גם לאפשר לבעל העסק להתפנות מבלי שיהא עליו לסגור את שערי העסק (בהנחה
שהוא אינו מעסיק עובדים נוספים), וממילא קשה להסביר את התעקשותו של התובע שלא
לאפשר את התאמת המושכר לימינו אנו, בדרך של ביצוע עבודות תחזוקה ושיפוץ שאין בהן
כדי לשנות את פני המושכר.

כך עמד התובע לפני תביעה נוספת שהוגשה כנגדו לבית הדין לשכירות לאחר שסירב לאשר
לשוכר לחבר את המושכר לרשת המים, ובפסק דין שניתן עוד בשנת 2014 בתיק ש (חיפה)
76-07 לילא שוקחה ואח' נ' מסדר הכרמליתיים (פורסם ביום 18.5.2014) (סומן "1")
נקבע:

"...מלבד טענה זו, לא הביא התובע כל נימוק שיש בו כדי להסביר את
התנגדותו לבניית או שיפוץ השירותים במקום. מאחר ובפני התובעים לא
עומדת חלופה ריאלית לבית שימוש מתפקד כאמור...הרי שסירובו של



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

**הנתבע לבניית שירותים היה לא סביר, ועל כן אני מתיר בניית שירותים
בחנות כאמור בחו"ד סיגלר..."**

מצופה אם כן, שלאחר שבית המשפט לשכירות קבע עוד בשנת 2014, שסירוב התובע לבניית שירותים וחיבור מושכר אחר לרשת המים בלתי סביר, זאת שנים ספורות לפני הצגת הבקשה לחיבור המושכר לרשת המים והביוב על ידי המנוח ובנו הנתבע (בשנת 2017), שהתובע יפנים את קביעת בית המשפט לשכירות, יאשר את חיבור המושכר כמבוקש, ולא יסמוך מזלו על כך שהשוכר יזנח בקשתו בשל סירובו, כפי שעשה מר דורון שהודה כי משבקשתו לחיבור המושכר לרשת המים סורבה, זנח זאת (עמוד 28 שורות 17-24 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020).

התנהלותו של התובע בעניין זה, אינה יכולה להיחשב כהתנהלות בתום לב. סירובו לאפשר את חיבור המושכר לתשתית המים, מלמדת על ניצול לרעה של כוח המצוי בידי בעל המושכר, לסרב לבקשת שוכריו לבצע כל שינוי או ביצוע עבודות תחזוקה במושכר, מבלי שמאחורי סירוב זה יעמוד הגיון כלשהו. חיזוק לכך ניתן כאמור מעדותו של מר פאוסטו, אשר העיד ביושר רב כי בחלק מהמושכרים מותקנים שירותים וקיים חיבור למים, וכי מי שביקש חיבור שכזה, נענה בחיוב (עמוד 16 שורות 23-28 לפרוטוקול דיון מיום 21.1.2020).

מהתמונות שהוגשו לתיק בית המשפט כמוצג נ/5 ומהתמונות שצורפו כנספח ח' לכתב התביעה שכנגד, עולה תמונה עגומה באשר למצבו הרעוע של המושכר המצוי בבניין נושן, מדרגת הכניסה למושכר סדוקה ושבורה בחלקה באופן שעשוי לסכן את הבאים בשעריו, תקרת המושכר בלויה, והמרצפות/הרצפה אינן אחידות/שבורות.

מדובר במושכר המשמש למטרות מסחר, כזה שאמור למשוך את עיני העוברים ושבים ולגרום להם להיכנס בשעריו, על מנת לעניינם במרכולתו. מראה המושכר העולה מהתמונות, מקשה על כך שכן הוא אינו מתאים לימינו אנו, בהם נכסים משופצים באופן שיש בו כדי לשדר יוקרה אסתטיות או טיפוח נעים לעין, אשר יימשכו את עיני הרוכשים הפוטנציאליים.

התנהלותו של התובע מלמדת על כך שהוא ביקש להנציח בכל דרך אפשרית מצב של מושכר מוזנח, שעשוי לסכן את שלומם ובריאותם של הבאים בשעריו, בלא שהוא עצמו ביצע במושכר את התיקונים הנדרשים או איפשר לנתבע לעשות זאת בעצמו – כמתחייב מהוראת סעיף 68(ב) לחוק.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

- 1 לסיכום, הגם שבאתי כאמור לכלל מסקנה שהנתבע הפר את סעיף 11 לחוזה השכירות בכך
2 שהחל בביצוע עבודות שיפוץ או תחזוקה בלא הסכמת התובע (או היתר מבית הדין
3 לשכירות) טרם ביצועם, הרי שסבורה אני כי יש לקחת בחשבון את מצבו העגום של המושכר
4 והתנהלותו של התובע עובר לביצועם – במסגרת השיקולים למתן סעד מן הצדק, באופן
5 שגם אם השיפוץ בו החל הנתבע, היה מקים עילת פינוי מכוח סעיף 11 וסעיף 23 להסכם
6 השכירות או מכוח סעיף 131(2) לחוק, הרי שלא מוצדק היה להורות על פינוי המושכר מכוח
7 עילה זו, לאור התנהלות התובע בעניין זה בחוסר תום לב כשהוא תומך סירובו בטענה לפיה
8 המושכר ננטש על ידי המנוח, על אף שעדים מטעמו העידו כי המנוח נכח בעסק עד למחצית
9 שנת 2017, ועל כן לא היה לטענה זו על מה לסמוך.
- 10
- 11 פועל יוצא מן אמור לעיל הוא, כי לא קמה לתובע עילה לפינוי המושכר, ועל כן מצאתי
12 להורות על דחיית התביעה העיקרית לעניין הסעד של פינוי המושכר. בשים לב לכך שהטענה
13 בדבר חוב כספי נזנחה במהלך הבאת הראיות וסיכומי ב"כ התובע, אין עוד צורך לדון בה.
- 14
- 15 **התביעה שכנגד - פיצוי הנתבע בגין ההכנסות שנגרעו ממנו כתוצאה ממתן צו מניעה שניתן**
16 **ביום 17.10.2017, וסירובו של התובע לאפשר למנוח ולנתבע לערוך עבודות שיפוץ במושכר,**
17 **כמו גם חיבורו לתשתיות המים:**
- 18
- 19 22. במסגרת כתב התביעה שכנגד, עתר התובע שכנגד (להלן - "הנתבע") לפיצוי בסך של
20 100,000 ₪, בגין היעדר היכולת לעשות שימוש במושכר ממועד התחלת השיפוץ שהופסק
21 עם מתן הצו, ועד היום.
22 לטענת הנתבע, היה בכוונתו להמשיך ולהפעיל את העסק, ובהתאם - הוא רכש סחורה בשווי
23 12,000 ₪, וכך גם מלאי קיים שהיה בעסק בשווי של כ- 24,000 ₪, כל אלה נותרו בידיו.
24 לכתב התביעה שכנגד, כמו לתצהירי עדותו הראשית של הנתבע, לא צורפה כל חשבונית
25 המעידה על רכישת הסחורה הנטענת, או על הסחורה שנותרה בחנות לאחר פטירת המנוח.
26 ככלל, לא צורף לכתב התביעה שכנגד ו/או לתצהירי התובע שכנגד, כל מסמך שיש בו כדי
27 להעיד על הכנסות המנוח מהעסק קודם לפטירתו, הכנסות הנתבע מהעסק קודם לפטירת
28 המנוח, הכנסות הנתבע מכל מקור שהוא קודם לפטירת המנוח ו/או למתן הצו המונע ממנו
29 מלעשות שימוש במושכר, מסמכים המעידים על קיומו של מלאי במועד מתן הצו, או כל
30 מסמך אחר אשר יש בו כדי להעיד על הנזקים שנגרמו לתובע כתוצאה מכך שנמנע ממנו
31 להמשיך ולהפעיל את העסק במושכר לאחר פטירת המנוח.
- 32
- 33 23. הראיה היחידה עליה סמך הנתבע ידיו לצורך הגשת התביעה שכנגד והוכחת הנזק שנגרם
34 לו כתוצאה ממתן הצו, צורפה לתצהיר עדותו הראשית על הנתבע - חוות דעתו של רואה



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

החשבון מר אלירן זמיר (להלן - "המומחה"). יאמר כבר מעתה, כי גם לחוות דעת המומחה, לא צורף כל מסמך עליו נסמך המומחה בבסיס לעריכת חוות הדעת.

על אף שמומחה מטעמו של הנתבע לא זומן לחקירה על ידי התובע, משעתר התובע בסיום ישיבת ההוכחות השנייה שהתקיימה ביום 24.5.2020 לקיום ישיבת הוכחות נוספת לצורך זימונו לשם חקירתו, נעתר בית המשפט לבקשתו, מה שהצריך קיומה של ישיבת הוכחות שלישית במספר, מקום בו שלב הבאת הראיות אמור היה להסתיים עוד ביום 21.1.2020.

24. עיון בחוות הדעת, מעלה כי המומחה נסמך על מספר הנחות/עובדות/מסמכים, אשר הביאו אותו להעריך את הרווח הנקי אותו הפסיד הנתבע כתוצאה מסגירת שערי המושכר, כפי שהוערך על ידו. מצאתי לבחון את הנחות היסוד של המומחה ומסקנותיו, אל מול תצהירו של הנתבע ועדותו לפני, כמו גם עדות המומחה במסגרת ישיבת הוכחות שנערכה ביום 27.7.2020:

24.1 המכירות תתבצענה הן באופן פיזי בחנות עצמה, הן בחנות אונליין והן על ידי שיווק ישיר לעסקים בתחום.

כשנשאל הנתבע האם בכוונתו לבצע מכירות באמצעות האונליין, השיב - "כרגע לא, אני מתכוון לעבוד בחנות עם הבן שלי שהיה פה. אני הולך להיעזר בו" (עמוד 40 שורות 4-5 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020). במסגרת תצהירו, הצהיר הנתבע כי "תכננתי לפתח את המושכר ובהתאם להגדיל אתה הכנסות משמעותית. לפי התוכניות העסקיות שביצעתי..." (סעיף 25 לתצהירו של הנתבע).

הנתבע לא מזכיר ולו בחצי מילה את העובדה שבנו מר ליאור אזולאי (להלן - "ליאור") מתכוון לעבוד עמו או לסייע לו בעסק, ואף הצהיר כי זה אמור היה להיות מקור פרנסתו היחיד (סעיף 41 לתצהיר). לא דובר על שכירת שירותיו של ליאור, העסקתו, עריכת תוכנית עסקית על ידי ליאור, ובוודאי שלא צוין כי בכוונת הנתבע לפתח את העסק בדרך של מכירות אונליין.

למעשה הטענה לפיה ליאור אמור לעבוד עם הנתבע, לא עלתה אלא בעדותו של הנתבע והיא מהווה הרחבת חזית, שמטרתה להצדיק את הבסיס להערכת הנזק על ידי המומחה.

לא ברור אם כן על מה נסמך המומחה עת הניח כי תבוצענה מכירות אונליין.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

כשנשאל על כך המומחה, השיב "צריך לקחת בחשבון שתהיה גם מכירה באמצעות פלטפורמות דיגיטליות כי זה מה שליאור התמחה" (עמוד 48 שורות 15-17 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020). ככלל, התברר כי לצורך עריכת חוות הדעת, קיבל המומחה מידע מליאור, ועם הנתבע עצמו כמעט לא שוחח (עמוד 51 שורות 6-5 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020), כך שבכל מקרה- את ההנחה לפיה ההפסדים הצפויים כוללים גם הפסדים מכך שלא תהיינה מכירות אונליין, בוודאי שלא קיבל מהנתבע, שכן לא הייתה לו כל כוונה לבצע מכירות אונליין- כך לפי דבריו.

24.2 ההנחה היא כי קיים רווח גולמי בענף הקוסמטיקה בשיעור 40%.

ההנחה בדבר קיומו של רווח גולמי בתחום הקוסמטיקה בשיעור 40%, "מתגמדת" אל מול טענת הנתבע לפיה בענף הקוסמטיקה בהם אחוז הרווח עומד על 100% (עמוד 40 שורות 15-16 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020). משעומת הנתבע אל מול הנחת היסוד של המומחה מטעמו, השיב כי רווח של 100% צפוי בתחום המכשירים אותם התכוון לשווק למטפלות מקצועיות, אך לא יכול היה להצביע ולו על הסכם אחד עם ספק מכשירים, ולבסס את מכיר המכירה הצפוי של אותם מכשירים לקוסמטיקאיות, על מנת להוכיח את שיעור הרווח הנטען, או להבהיר באיזה מכשירים עסקין (עמוד 40 שורות 17-19, לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020). למרות שטען כי הסכמים עם ספקי מכשירים לקוסמטיקאיות הוצגו למומחה מטעמו (עמוד 41 שורות 26-29 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020), הכחיש המומחה את הטענה לפיה הוצגו לפניו הסכמים שכאלה, או שנמסר לו מידע אודות קיומה של כוונה כלשהי לסחור גם במכשירים כאלה או אחרים במסגרת התוכנית העסקית. לטענת המומחה, הוצגה לפניו תוכנית שעיקרה מכירת מוצרים קוסמטיקאים, לקים וכאלה, לא מכשור כי אם מוצרים "קטנים" (עמוד 49 שורות 27-34 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020). כך גם המומחה הכחיש כי הוצגו לו חוזי התקשרות עם ספקים אלה או אחרים, וטען כי הוצגו לו חשבוניות בלבד (עמוד 50 שורות 16-20, עמוד 50 שורות 2-3, לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020). משנאמר למומחה שהנתבע הצהיר שהציג לו חוזים עם ספקים, ניסה לתקן עדותו ולומר כי ייתכן שהוצג, אך הוא אינו זוכר. כך או אחרת, העתקי התקשרויות אלה או הסכמים אלה עם ספקים שונים- לא צורפו לתיק המוצגים מטעם הנתבע, ולא צורפו לחוות דעת המומחה מטעמו.

25.3 צפי הצמיחה החודשית הינה ב- 10% לפי תוכנית עסקית שהוכנה.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

צפי הצמיחה החודשית בהתבסס על תוכנית עסקית, הועמד על ידי המומחה על כ- 10%. הנתבע העיד כי הוא לא הכין תוכנית עסקית, ולא ראה תוכנית שכזו, אך "מאמין" שתוכנית כזו קיימת (עמוד 40 שורות 14-7 פרוטוקול דיון מיום 24.5.2020).

עדותו של הנתבע לפני סותרת את האמור בסעיף 25 בתצהירו, במסגרתו נטען כי "לפי התוכניות העסקיות שביצעתי...", קרי- ביצע תוכנית עסקית בעצמו.

המומחה טען כי ערך את חוות הדעת בהתאם לתוכנית עסקית שהוצגה לו על ידי ליאור (עמוד 48 שורות 29-30 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020), אך זו לא צורפה לחוות דעתו, ולא ניתן לדעת מהי התוכנית עליה נסמך, מה היא מכילה, ואיזה סוגי פעילות עסקית תוכננו במושכר בין אם על ידי הנתבע ובין אם על ידי ליאור.

כשנשאל המומחה כיצד הגיע לצמיחה עסקית של 10% לשנה, השיב שזו ההערכה שליאור בא איתה, הערכה ש "אנחנו עשינו" (עמוד 46 שורות 35-36, עמוד 47 דורות 1-2 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020), "למרות שאף אחד לא יכול לדעת איך העסק יגדל"...

כיצד זה קובע המומחה הערכת צמיחה על בסיס הערכה של ליאור מבלי לבססה? סתם המומחה ולא הבהיר, כפי ששאר ההערכות שלו במסגרת חוות הדעת, נמצאו בלתי מבוססות.

25.4 מלאי ראשוני התבסס על חשבוניות רכישה ראשונות של 12,000 ₪ בחודשים 3-4/2017. כיוון שלא ניתן היה להפעיל את החנות, בוצע לבסוף זיכוי על חלק ניכר מהרכישה.

המומחה ציין בחוות דעתו כי נרכש מלאי ראשוני של כ- 16,000 ₪, למרות שאת הרווח הצפוי העריך לפי מלאי ראשוני של 12,000 ₪, על מנת לבצע הערכה זהירה. במסגרת חוות הדעת ובעדותו העיד המומחה כי בגין רוב המלאי שנרכש על ידי הנתבע הוצאה תעודת זיכוי ואת היתרה מכר ליאור, גם אם לא ברווח- זאת בניגוד גמור לעדות הנתבע שטען כי המלאי נותר בחזקתו, בביתו, כי מכר את חלקו, וכי חלקו האחר מצוי עודנו בביתו (עמוד 40 שורות 28-32 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020).

המומחה אישר למעשה, כי לא נגרם לנתבע כל נזק בגין הסחורה שנרכשה על ידו, שכן חלקה הוחזר לספקים וחלקה נמכר על ידי ליאור, גם אם במחיר קניה (עמוד 50 שורות 6-15 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020).



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

הנתבע כמו גם המומחה, לא מסרו כל מסמך או מידע אודות מלאי שהיה קיים בעסק עובר לסגירתו בצו בית המשפט.

24.3 ההוצאות הכלליות שנכללו בדו"ח הן לפי המקובל לעסק בהיקף פעילות דומה למה שהיה מתוכנן.

ההוצאות הכלליות עליהן נסמך התחשיב, הן לפי המקובל לעסק בהיקף פעילות דומה למה שהיה מתוכנן.

לשאלת בית המשפט, האם זה נכון שלמעשה מדובר בחוות דעת שמהווה הערכה בלבד לפעילות עסקית בתחום הקוסמטיקה, קרי- ניתוח ענף הקוסמטיקה להבדיל מניתוח היתכנות של עסק ספציפי, השיב- "בגדול כן" (עמוד 51 שורות 17-9 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020),

חוות הדעת לא לקחה בחשבון את גודל המושכר (כ- 13 מ"ר), את מיקומו, מראהו, יכולותיו האישיות של הנתבע או של מי מטעמו, קשריו בענף ויכולתו להתמודד אל מול קמעונאיים אחרים בעניין הרווח ועוד (עמוד 48 שורות 26-18 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020). המומחה טען כי רווח בשיעור של 30%-40%, הוא "רווח מינימאלי" בענף. גם בעניין זה לא צירף המומחה כל נתון או מידע עליו נסמך לצורך הערכת הרווח הצפוי מהפעלת העסק, אך טען כי "אין שטנץ אחד. אבל זה סדר גודל של ניו פארם, שמראה את מוצרי הקוסמטיקה, ובכמה המוצרים אמורים להימכר..." (עמוד 46 שורות 24-20 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020), על אף שהגישה בחוות הדעת הייתה שמרנית, קרי- רווח צפוי של 30-40% הינו צפי רווח שמרני, או מינימום צפוי ברווחיות הענף (עמוד 48 שורות 26-18 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020).

עוד הודה המומחה, כי לצורך עריכת חוות הדעת, לא ניסה לתור אחר חנויות קוסמטיקה בגודל זהה למושכר, הממוקמות בסביבת המושכר לצורך הערכת הרווח הצפוי, על אף שהודה שלגודל המושכר קיימת השפעה על יכולת המכירה (עמוד 48 שורות 35-31 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020).

כשנשאל המומחה כיצד ניתן להעריך רווח "מינימאלי" מהפעלת עסק במושכר בשיעור של כ- 30%-40% בתחום הקוסמטיקה, מקום בו גם בעבר הופעל העסק על ידי הנתבע (כך לטענתו) בתחום הקוסמטיקה ולא הצליח להתפרנס בכבוד, השיב "יש לי הערכה שמביאים לי נתונים מסוימים, בא אליי לקוח עם מספרים..." (עמוד 49 שורות 11-6 לפרוטוקול דיון מיום 27.7.2020).



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

- 1
 - 2
 - 3
 - 4
 - 5
 - 6
 - 7
 - 8
 - 9
 - 10
 - 11
 - 12
 - 13
 - 14
 - 15
 - 16
 - 17
 - 18
 - 19
 - 20
 - 21
 - 22
 - 23
 - 24
 - 25
 - 26
 - 27
 - 28
 - 29
 - 30
 - 31
 - 32
 - 33
 - 34
25. יוצא אפוא, כי אין בחוות דעת המומחה, כדי לתמוך בטענת הנתבע בדבר הנזקים שנגרמו לו כתוצאה מסגירת העסק באמצעות צו המניעה:
- 25.1 לא ברור על אילו סקרי שוק, נתוני מכירות ומתח הרווחים, כמו גם תוכניות עסקיות נסמכה חוות הדעת, מהטעם הפשוט שאלה לא צורפו לה.
- 25.2 חוות הדעת לא התייחסה כלל למושכר הספציפי, למיקומו, ליכולתו האישית של הנתבע, או כל נתון אחר שהופך את חוות הדעת לרלבנטית לתביעה זו. למעשה, חוות הדעת יכולה לכל היותר להעיד על כך שעסק כלשהו, בגודל כלשהו, במיקום כלשהו, ובניהול פלוני או אלמוני שעוסק בתחום הקוסמטיקה כדוגמת ניופארם, יכול (!) ליהנות משיעור רווח של כ- 30%-40% "לפחות", גם זאת, כאמור מבלי שתזה זו נתמכה בניתוח שוק מעמיק, ונתונים כלשהם המגבים את ההערכה.
- 25.3 חוות הדעת נסמכה אך ורק על נתונים שנמסרו למומחה על ידי ליאור, מבלי שהמומחה ינסה לבחון את אמיתותם, ואת הרלבנטיות שלהם לעסק שנוהל על ידי הנתבע במושכר.
- 25.4 לא הוצגו למומחה כל מסמכים מהם יכול היה המומחה להסיק מה הרווחיות ממנה נהנו המנוח והנתבע עובר לפטירתו, זאת על אף שלטענת הנתבע עבד יחד עם המנוח ועזר לו להפעיל את העסק, ואף קיבל ממנו סכומי כסף מפעם לפעם, כך שלכל הפחות היו אמורים להיות בידי המומחה כל המסמכים החשבונאיים של העסק עובר לפטירת המנוח, אשר יעידו על פוטנציאל הרווח בהתחשב בנתונים הקיימים. נתונים אלה יכולים היו להצביע על היכולות האמתיות של הנתבע, ועל מידת הרלוונטיות של כל תוכנית עסקית לסוג העסק מיקומו וגודלו, כמו גם יכולותיו האישיות של הנתבע.
- לאור האמור לעיל, לא מצאתי כי יש בחוות דעת המומחה כדי לתמוך בטענה לפיה כתוצאה ממתן הצו וסגירת המושכר, נגרמו לנתבע הפסדים ברי תביעה.
26. משלא עלה בידי הנתבע להוכיח כי כתוצאה מסגירת שערי העסק נגרם לו הנזק אותו העריך המומחה מטעמו, יש לבחון האם התובע הוכיח ברמת ההוכחה הנדרשת, כי עובר לסגירת המושכר, ועובר לפטירתו של המנוח, הצליח המנוח להתפרנס מהעסק בסך חודשי של 5,000 ₪ לחודש (סעיף 11 לתצהירו של הנתבע), על מנת לבסס את ההפסד שנגרם לו כתוצאה מהצו, על הכנסות העבר (כאמור), הנתבע טען שעבד עם המנוח שנים קודם לפטירתו – סעיף 20 לתצהירו).



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

1 גם בנטל זה לא עמד הנתבע.

2 מחקירת הנתבע עלה, כי המנוח ניהל פנקס תקבולים (עמוד 32 שורות 8-7 לפרוטוקול דיון

3 מיום 24.5.2020), וכי הגיש דוחות לרשויות המס למעט דו"ח בשנת חייו האחרונה (עמוד

4 32 שורות 15-9 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020).

5 לשאלה מדוע זה לא צורפו מסמכים אלה, השיב כי לא נתבקש לעשות כן, והודה כי לא פנה

6 לרשויות המס לצורך קבלת העתקי הדוחות (עמוד 32 שורות 15-14, עמוד 34 שורות -33

7 35 לפרוטוקול דיון מיום 24.5.2020).

8 במוצג שסומן נ/4 נדרש הנתבע במסגרת הליך גילוי המסמכים לגלות את כל המידע הקשור

9 להכנסותיו מהמושכר, הכנסות אביו מהמושכר, או הכנסותיו מכל עסק קודם שניהל קודם

10 להצטרפותו לניהול העסק עם אביו המנוח, ולכך השיב כי "אין רלוונטיות לרווחיות העסק

11 כאשר דנים בזכויות דיירות מוגנת".

12 הנתבע הוא שבחר להעלים את המידע הדרוש לצורך הערכת ההפסדים שנגרמו לו בשל

13 הפסקת פעילות העסק (ככל שהיתה פעילות שכזו קודם לפטירת המנוח, אשר מבססת את

14 הטענה בדבר הפסדים), ועל כן אין לו להלין אלא על עצמו.

15

16 ההלכה שנקבעה בעניין הימנעות מהבאת ראיה, נידונה בין השאר בע"א 9656/05 נפתלי

17 שוורץ נ' רמנוף חברה לסחר וציוד בניה בע"מ (ניתן ביום 27.07.2008):

18

19 "נקוט בידי בתי המשפט מימים ימימה, שמעמידים בעל-דין בחזקתו

20 שלא ימנע מבית המשפט ראיה, שהיא לטובתו, ואם נמנע מהבאת ראיה

21 רלבנטית שהיא בהישג ידו, ואין לכך הסבר סביר, ניתן להסיק, שאילו

22 הובאה הראיה, היתה פועלת נגדו. כלל זה מקובל ומושרש הן במשפטים

23 אזרחיים והן במשפטים פליליים, וככל שהראיה יותר משמעותית, כן

24 רשאי בית המשפט להסיק מאי-הצגתה מסקנות מכריעות יותר

25 וקיצוניות יותר נגד מי שנמנע מהצגתה" (ע"א 548/78 אלמונית נ' פלוני,

26 פ"ד לה (1) 736, 760 (1980). מצוטט בע"א 2275/90 באמצעות בנין דור

27 בע"מ נ' רוזנברג, פ"ד מז (2) 614, 605 (1993)).

28

29 יוצא מן האמור, שהתובע לא עמד בנטל להוכיח את הנזק אותו ספג כתוצאה מסגירת שערי

32 העסק, לא בהתבסס על חוות דעת המומחה מטעמו שנסתרה, ולא בהתבסס על הטענה לפיה

33 הכנסתו של אביו המנוח בחייו מהעסק, עמדה על סך של 5,000 ₪ לחודש.

34

35

36



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

27. כך, לא מצאתי ליתן בעדותו של הנתבע כל אמון:

טענתו של הנתבע לפיה שהה במחיצתו של אבני המנוח עובר לפטירתו מספר שנים, נסתרה אף על ידי העד מטעמו מר דורון, אשר לא ראה אותו ולא הכיר אותו קודם לכן, אלא כאשר הגיע לעסקו מלווה בבא כוחו.

הטענה לפיה הוא הכין תוכנית עסקית, נסתרה הן על ידו והן על ידי המומחה מטעמו בחקירתו.

הטענה לפיה נותר בידי מלאי בשווי 12,000 ₪, נסתרה בגוף חוות דעת המומחה מטעמו ובעדות המומחה אשר מסר כי כנגד המלאי ניתן זיכוי/יתרת המלאי נמכרה ללא רווח.

כשנשאל מדוע לא צירף את פנקס הקבלות או פנה לרשויות המס על מנת לקבל מידע אודות הכנסותיו של אביו בשנים הקודמות לפטירתו, השיב כי לא ידע שקיים צורך בכך, אך בעדותו של הנתבע שניתנה במסגרת דיון שנערך ביום 19.5.2020 (עמוד 13 שורות 13-7 ו-29-22), נשאל הנתבע שאלות בעניין הכנסות המנוח קודם לפטירתו, ויכול היה לפעול להשגת המסמכים הנדרשים עד למועד הגשת התצהיר בחודש 2/2019. כך גם נדרש לעשות במסגרת הליך גילוי המסמכים, אך בחר שלא לעשות כן.

גם אם בנו של הנתבע ליאור הוא שהכין את התוכנית העסקית, הרי שהנתבע בחר שלא להגיש תצהיר עדות ראשית מטעמו של ליאור, באמצעותו יכול היה להגיש את התוכנית העסקית אותה ערך. משנמצא כי כל חוות דעת המומחה מושתתת על מידע שנמסר למומחה על ידי ליאור, ראוי היה כי מידע זה יובא גם במסגרת תצהיר עדות ראשית של ליאור. תצהיר שכזה לא הוגש.

מעבר להגשת חוות דעת המומחה מטעמו שלא ברור על מה נסמכה, לא הציג הנתבע כל ראיה לנזק הנטען על ידו.

28. פועל יוצא מהאמור הוא, כי אין לתביעתו של הנתבע על מה לסמוך, ומשכך דינה להידחות.



בית משפט השלום בחיפה

ת"א 17-10-24136 מסדר הכרמליתיים היחפים 500302252 ואח' נ' אזולאי ואח'

תיק חיצוני:

סוף דבר:

29. לאור התוצאה אליה הגעתי, מצאתי להורות על דחיית התביעה העיקרית, באופן שיאפשר לנתבע להמשיך ולהפעיל את העסק במושכר בהתאם לתנאי הסכם השכירות, ולדחות את התביעה שכנגד אותה הגיש הנתבע כנגד התובע.

30. בנסיבות העניין, כל צד יישא בהוצאותיו.

המזכירות תעביר את הסך של 1,500 ₪ שהופקד בתיק על ידי הנתבע להבטחת הוצאות המומחה מטעמו, לידי המומחה, בהתאם לפרטים המופיעים בגוף חוות הדעת.

זכות ערעור כחוק.

המזכירות תמציא פסק הדין לצדדים.

ניתנה היום, י"ב אב תש"פ, 02 אוגוסט 2020, בהעדר הצדדים.

סיגלית גיבון-אופיר, שופטת