**בבית משפט המחוזי ת.א. 12/\_\_\_\_**

**בתל-אביב**

**התובעת : חני מחמיאס ת.ז. 401123281**

 ע"י ב"כ עו"ד קרמיט דפרוג

 מרחוב סומסום ,30 תל אביב, 66184

 טל: 03-7101815; פקס 7108354- 03

 **-נגד-**

**הנתבע : צבי רצמהר ת.ז 054373876**

ע"י ב"כ עו"ד צ'ארלס מנסון

 מרחוב ילדי הפרחים 60, רמת-גן.

 טל: 03-6666666; פקס: 03-6666661

מהות התביעה: צו הצהרתי בעניין זכות בעלות במקרקעין; צו מניעה; עוולה נזיקית .

סכום התביעה: בהתאם לקביעת בית המשפט הנכבד .

**כתב תביעה**

**זהות הצדדים:**

1. התובעת , גב' חני מחמיאס, הינה ילידת 1972, מנתחת פלסטית במקצועה. התובעת מתגוררת בדירת קרקע בבניין קומות משותף ברח' ז'בוטינסקי 7 בר"ג. לדירתה צמודה חניה שמשמשת את רכבה, רכב אספונות נדיר ומושקע (להלן: **"התובעת"**).
2. הנתבע, מר צבי רצמהר, הינו שכנה של התובעת. הנתבע מגדל להנאתו קקטוסי ענק במרפסת ביתו הממוקמת מעל לחניה ובשולי החניה. (להלן: **"הנתבע"**).

**המסכת העובדתית לנזקי הגוף והרכוש [[1]](#footnote-1)**

1. התובעת מתגוררת בקומת הקרקע שבבניין דירות משותף ברח' ז'בוטינסקי 7 בר"ג.
2. לדירתה הממוקמת בקומת הקרקע, צמודה חניה אשר משמשת לרכבה, רכב אספנות נדיר מסוג פרארי GTO, שנת 74 אשר שוויו מוערך ב- 3,000,000 ש"ח.
3. הנתבע, שכנה המתגורר באותו בניין דירות, מגדל קקטוסי ענק פראיים המתנשאים לגובה של כ-3 מטרים. את חלקם הוא מחזיק במרפסת ביתו הממוקמת מעל חנייתה של חני, ואילו את הגדולים במיוחד, מחזיק בחצר, בשולי החניה.
4. כפעם בשבוע (בממוצע), כשהנתבע והתובעת היו נפגשים בכניסה לבית, אמרה התובעת לנתבע כי עליו לעגן ולאבטח את הקקטוסים שבמרפסת החניה, כי בבוא רוח חזקה, הם עלולים לפול על מכוניתה הנדירה והיקרה לה עד מאוד.
5. בשיחותיהם אלו, הנתבע נהג להשיב לתובעת "אין לך מה לדאוג-הכל מאובטח ושום דבר לא יפול".

\*\*עותק מוקלט של אחת משיחותיהם מיום 13/12/2010 רצ"ב **כנספח א'** לכתב התביעה[[2]](#footnote-2).

1. ביום 11/02/2011, רוח עזה שנשבה, העיפה את אחד מעציצי הקקטוס, שלא היו מאובטחים, מן המרפסת של הנתבע היישר אל מכוניתה של התובעת.
2. למכונית נגרם נזק כבד.

\*\* חו"ד שמאי רצ"ב **כנספח ב'** לכתב התביעה.

1. התובעת, אשר באותה העת הבחינה במתרחש מחלון ביתה, מיהרה לרכבה ע"מ לפנות את הקקטוס ולהציל את מה שניתן ממנו. עקב כך, נדקרה התובעת מספר פעמים בידה מקוצי הקקטוס.
2. בהמשך, הזדהמו פציעות הדקירה, והתפקוד בכפות ידיה נפגע.
3. בנוסף, נזקקה התובעת לטיפולי שיקום ממושכים.

\*\* אישורים ואיבחון רפואי של התובעת רצ"ב **כנספח ג'** לכתב התביעה.

**עילת התביעה הנזיקית**

**עוולת הרשלנות- ס' 35-36 לפקהנ"ז[[3]](#footnote-3):**

1. על הנתבע חלה חובת זהירות מושגית וקונקרטית כלפי התובעת, שהרי התגורר בצמוד אליה והחזיק דבר מסוכן כפי שמוגדר בס' 38 לפקהנ"ז, בקרבתה.
2. התנהגותו של הנתבע עולה כדי רשלנות באשר לדברים הבאים:

א. גידול קקטוסי ענק ואחזקתם באופן לא בטוח אשר עלול לגרום נזק רכושי וכן רפואי;

ב. על אף שהנתבע התבקש מספר פעמים רב לאבטח את הקקטוסים שברשותו, לא פעל לשם כך;
ג. הנתבע טען במספר רב של הזדמנויות כי הקקטוסים שברשותו מעוגנים ומאובטחים, על אף שלא היה זאת
 כך. ביום 13/12/2010 [[4]](#footnote-4) אף תועדה אמירתו זו. בכך יצר מצג שווא רשלני.

1. הנתבע יכל והיה צריך לדעת, כי התנהגותו זו עשויה לגרום לנזק כפי שאכן נגרם. אילו התובעת ידעה כי הקקטוסים לא מאובטחים, הייתה דורשת את סילוקם.

**נזקי התובעת בגין עילת התביעה הנזיקית:**

1. התובעת, מנתחת פלסטית צעירה ומבטיחה נאלצה לפרוש מעבודתה המכניסה, שהרי מקצוע זה מצריך מיומנות רבה בכפות הידיים, אשר ניזוקו באופן בלתי הפיך;
2. התובעת נאלצה לממן לעצמה טיפולים רפואיים ושיקומיים כואבים וממושכים;
3. התובעת נדרשה לשלם סכום רב לשם תיקון הנזקים במכוניתה, הכוללים הבאת חלקי חילוף יקרים מחו"ל;
4. ערכה של המכונית ירד בצורה ניכרת, שהרי מדובר ברכב אספנות אשר לחלקיו המקוריים חשיבות מכרעת.
5. **הסעדים המבוקשים בגין עילת הנזיקין:**

נזקי גוף-[[5]](#footnote-5) נזקי רכוש-

 א. פיצויים בשל אובדן כושר השתכרות בעבר ובעתיד; א.הוצאות תיקון רכב- 100,000

 ב. החזר הוצאות רפואיות בעבר ובעתיד; ב.ירידת ערך הרכב- 700,000

 ג. פיצוי בגין כאב וסבל. ג. חוו"ד שמאי-1,300

 כמו כן, מתבקש ביהמ"ש הנכבד, להוציא צו מניעה נגד הנתבע, אשר ימנע בעדו מלאחסן את הקקטוסים
 שברשותו במרפסת דירתו, בשל הסכנה הטמונה בהם.

**המסכת העובדתית בעניין תביעת הבעלות**

1. בשנת 1999, רכשה התובעת מן הקבלן אשר בנה את בית הדירות בו מתגוררת, את זכות הבעלות על שטח החניה הצמודה לדירתה שברח' ז'בוטינסקי 7, ר"ג- חלקה מס' 16, אשר שטחה 4 מ"ר[[6]](#footnote-6).
2. מסמכי המכר של רכישת החניה,אבדו לתובעת[[7]](#footnote-7), אולם קיים ברשותה זיכרון דברים אשר שימש אותם בביצוע עיסקתם.

\*\*עותק מזיכרון הדברים בעניין עסקת המכר רצ"ב **כנספח ד'** לכתב התביעה.

1. לפנים משורת הדין, ומתוך מטרה לקדם שכנות טובה עם הנתבע, התובעת אפשרה לנתבע באופן זמני, לאחסן את קקטוסי הענק שברשותו, בשולי חנייתה, וזאת משום שיצאה מתוך נקודת הנחה שהקקטוסים מאובטחים ומעוגנים כדבריו.
2. משניזוקה התובעת כתוצאה מרשלנותו של הנתבע, דרשה שיסלק את הקקטוסים שברשותו ממתחם חנייתה.

**עילות התביעה הקניינית**

1. התובעת זכאית לדרוש מהנתבע שיימנע מלגדל את הקקטוסים שלו בשטח החניה שבבעלותה משום שיש בכך משום הפרעה לשימוש האישי של התובעת במקרקעין, זאת מכוח סעיף 17 לחוק המקרקעין[[8]](#footnote-8).
2. **הסעדים המבוקשים:**

א. צו מניעה נגד הנתבע, אשר ימנע בעדו מלאחסן את הקקטוסים שבבעלותו בשטח החניה.

ב. מתן צו הצהרתי לגבי זכות הבעלות בשטח החניה.

**סמכות מקומית ועניינית:**

1. לבית המשפט הנכבד הסמכות המקומית לדון בדין תביעה זו, עפ"י ס' 3(א) לתקסד"א, בשל מקום מגורי הנתבע.
2. לבית המשפט הנכבד הסמכות העניינית לדון בדין תביעה זו, שהרי סכומה עולה על 2,500,000 ₪ וכן, עניינה זכות בעלות במקרקעין[[9]](#footnote-9) . בנוסף, יש לציין[[10]](#footnote-10) כי על אף שהדבר לא מנוי בתחומי סמכותו[[11]](#footnote-11), בהתאם להלכת הסעד הטפל[[12]](#footnote-12), צו המניעה שעניינו זכות שימוש במקרקעין, מוגש אף הוא לבמ"ש זה.

אשר על כן, מתבקש בהמ"ש הנכבד לזמן את הנתבע לדין ולחייבו בכל הסעדים המפורטים לעיל.

\_\_\_\_\_\_\_

**קרמיט דפרוג- עו"ד, ב"כ התובעת**

 **היום, 14 בינואר 2012**

**בבית משפט המחוזי ת.א. 44695-10-12**

**בתל אביב**

**התובעת : חני מחמיאס ת.ז. 401123281**

 ע"י ב"כ עו"ד קרמיט דפרוג

 מרחוב סומסום ,30 תל אביב, 66184

 טל: 03-7101815; פקס 7108354- 03

 **-נגד-**

**הנתבע : צבי רצמהר ת.ז 054373876**

ע"י ב"כ עו"ד צ'ארלס מנסון

 מרחוב ילדי הפרחים 60, רמת-גן.

 טל: 03-6666666; פקס: 03-6666661

**כתב הגנה**

1. מוגש בזאת כתב הגנה לפי תקנות סדר הדין האזרחי.
2. כל הטענות בכתב ההגנה להלן, נטענות במצטבר ו/או לחלופין, ו/או בהשלמה לפי תוכן הדברים, הקשרם והדבקם.
3. כל טענה שלא הודה בה הנתבע במפורש בכתב הגנה זה, הרי היא מוכחשת בזאת .[[13]](#footnote-13)

**טענות מקדמיות-סילוק על הסף**

1. הנתבע יקדים ויטען כי בהתאם לתקנות 100-101 לתקסד"א, דין התביעה להדחות מן הטעמים הבאים:

1.1. **התביעה הינה קנטרנית**[[14]](#footnote-14)- אין בתביעת סרק זו ולא כלום, אלא היא מהווה שימוש לרעה בהליכי בימ"ש למטרות נקמה אישיות ובצע כסף. עיקר התביעה כולה, נסובה סביב דקירה מעציץ קקטוס. לא נכחיש כי זהו תרחיש המסב חוסר נעימות קלה, אך אינו מצדיק פניה לערכאה משפטית.

1.2. **העדר סמכות**- לבית המשפט הנכבד, אין הסמכות לדון בתביעה זו, מאחר ועיקרה זכות שימוש וחזקה במקרקעין[[15]](#footnote-15). לחלופין, כפי שנקבע בפס"ד עקריש, תביעה שעניינה סעדים שונים בתחום סמכות עניינית שונה, תפוצל[[16]](#footnote-16).

**הצדדים:**

1. התובעת, גב' חני מחמיאס, מתגוררת בבית דירות משותף ברחוב ז'בוטינסקי 7, בר"ג. לדירתה שבקומת הקרקע, צמודה חניה אשר משמשת לרכב האספנות שבבעלותה (להלן:**"התובעת"** ) .
2. הנתבע, מר צבי רצמהר, הוא שכנה של התובעת, אשר מגדל לפרנסתו קקטוסי ענק (להלן:**"הנתבע"**) . הנתבע מיוצג ע"י עו"ד ב"כ קרמיט דפרוג, אשר כתובתו ופרטיו להמצאת כתבי בי- דין מצויינים לעיל.

**הכחשת עילת התביעה הנזיקית**

1. ס' 14-15 מוכחשים בזאת. הנתבע דאג לעגן ולאבטח את הקקטוסים שהיו מצויים באיזור מועד לסכנה- האיזור החיצוני של המרפסת. הנתבע לא יכל ולא היה צריך לדעת שהקקטוס הממוקם באיזור הפנימי של המרפסת עשוי ליפול כתוצאה מרוח עזה שהרי מדובר בעציצים כבדי משקל.
2. לחילופין, ומבלי לגרוע מההכחשה האמורה לעיל, התובעת לא נהגה בסבירות כאשר פינתה את הקקטוס בעצמה- לא ניתן היה לצפות התנהגותה זו, ובכך מתנתק הקש"ס שבין נפילת העציץ לנזק.
3. לחילופין, ומבלי לגרוע מהאמור לעיל, על התובעת מוטל אשם תורם משמעותי משלא פעלה למגן את מכוניתה ומשבחרה לפנות את העציץ בעצמה. כמו כן, התובעת שאלה פעמים חוזרות ונשנות בדבר עיגון הקקטוסים, ומכאן שלקחה בחשבון אפשרות שהם כלל לא מעוגנים, ובכל זאת לא פעלה להגן על רכושה.
4. ההאשמה בדבר מצג שווא מוכחשת בזאת. הנתבע אכן עיגן את ההקטוסים שהיו מצויים באיזור מועד.

**הכחשת הסעדים בגין עילת הנזיקין**

1. לאור הטענות לעיל, הנתבע ידרוש שלא להענות לבקשת הפיצויים בגין נזקי הגוף והרכוש בעבר ובעתיד.
2. לחילופין ומבלי לגרוע מהאמור לעיל, הנתבע ידרוש להקטין משמעותית את הפיצויים שנדרשו וזאת בשל אשם תורם חמור של הנתבעת, וכן, בשל העובדה שהפיצויים הדרושים הינם מופרכים.
3. הנתבע דורש שלא להענות לבקשת צו המניעה. הבקשה פוגעת בזכות הקניין שלו ללא שום הצדקה.

**המסכת העובדתית בעניין זכות הבעלות במקרקעין**

1. התובעת נהגה להחנות את רכבה בחניה הצמודה לדירתה ברח' ז'בוטינסקי 7 בר"ג. חניה זו משותפת לכלל הדיירים והתובעת לא הורשתה לעשות בה שימוש בלעדי. מתוך מטרה לקדם שכנות טובה, הנתבע והתובעת הגיעו להסדר בינהם, כי החניה תשמש את שניהם וכך היה במשך שנים.

**הכחשת הסעדים בעניין זכות הבעלות במקרקעין**

1. הנתבע ידרוש שלא להענות לבקשת הסעד ההצהרתי על בעלות. התובעת אינה הבעלים החוקיים של החניה. אין בידי התובעת מסמכי מכר או רישום בטאבו המעידים כי החניה בבעלותה, זיכרון דברים לא יכול לשמש כמחליף למסמכי המכר. מדובר בחניה המשותפת לכל דיירי הבניין.
2. הנתבע ידרוש שלא להענות לבקשת צו מניעה נגדו. זאת בשל הטענות לעיל, ולחילופין ומבלי לגרוע מהטענה לעיל, נוצרה לו זיקת הנאה מכוח הסכם מכללא בינהם[[17]](#footnote-17).

אשר על כן מתבקש ביהמ"ש הנכבד, לדחות את התביעה ולחייב את התובעת בתשלום הוצאות המשפט.

\_\_\_\_\_\_\_

צ'ארלס מנסון, עו"ד, ב"כ הנתבע.

**בבית משפט המחוזי ת.א. 44695-10-12**

**בתל אביב**

**התובעת : חני מחמיאס ת.ז. 401123281**

 ע"י ב"כ עו"ד קרמיט דפרוג

 מרחוב סומסום ,30 תל אביב, 66184

 טל: 03-7101815; פקס 7108354- 03

 **-נגד-**

**הנתבע : צבי רצמהר ת.ז 054373876**

ע"י ב"כ עו"ד צ'ארלס מנסון

 מרחוב ילדי הפרחים 60, רמת-גן.

 טל: 03-6666666; פקס: 03-6666661

 **כתב תשובה**

**תגובת התובעת להכחשת עילת התביעה הנזיקית והסעדים המבוקשים:**

1. גם במידה ותתקבל טענתו של הנתבע באשר לעיגון חלק מן העציצים, הנתבע חרג מסטנדרט הזהירות של האדם הסביר כאשר לא עיגן את כלל העציצים שבמרפסתו. וזאת מאחר ומעקה מרפסתו נמוך מאוד ביחס לגובה העציצים, דבר המהווה סכנה רבה.
2. התובעת התכוונה להתקין גגון מעל לחנייתה ואף שיתפה את הנתבע בתוכניתה זו, אולם בטוב לבה, התחשבה בטענתו של הנתבע לפיה, התקנת גגון תמנע מקרני השמש להאיר על קקטוסי הענק שלו ובכך יגרם להם נזק.

**תגובת התובעת להכחשת עילת תביעת הבעלות והסעדים המבוקשים:**

1. זיכרון הדברים האמור, משמש כחוזה לעסקת מכר לכל דבר ועניין, היות וזו הייתה כוונת הצדדים אותה ניתן ללמוד מתוכנו.
2. ההסדר הנהוג בין התובעת לנתבע באשר לשימוש בחניה, אינו מעמיד לזכות הנתבע זיקת הנאה מכח הסכם, שהרי בהסדר זה לא הייתה כוונה ליצור יחסים משפטיים.
3. לחילופין ומבלי לגרוע מהאמור לעיל, במידה וזיקת ההנאה נוצרה מכח הסכם, הרי ששינוי הנסיבות מצדיק את ביטולו[[18]](#footnote-18)

אשר על כן מתבקש בהמ"ש הנכבד לחייב לפצות את התובעת במלוא נזקיה בצרוף שכ"ט עו"ד ומע"מ .

\_\_\_\_\_\_\_

קרמיט דפרוג, עו"ד, ב"כ התובעת.

1. ת' 9 ( 5) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984. [↑](#footnote-ref-1)
2. ת' 75 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984. [↑](#footnote-ref-2)
3. פקודת הנזיקין (נוסח חדש), התשכ"ז-1969. [↑](#footnote-ref-3)
4. ת' 78 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984. [↑](#footnote-ref-4)
5. ת' 16(ג) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984. [↑](#footnote-ref-5)
6. ת' 82(א) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984. [↑](#footnote-ref-6)
7. בפסה"ד **אריה חברה לביטוח**, ובפס"ד **ליסנסס** נקבע כי מכוח עיקרון תוה"ל על התובע לחשוף בכתב-תביעתו עובדות שאינן בהכרח חלק
 אינטגרלי מעילת התביעה, אלא נטענות מטבען בכתב הגנה זאת בניגוד לדעתו של **פרופ' דודי שוורץ**. [↑](#footnote-ref-7)
8. חוק המקרקעין, התשכ"ט-1969. [↑](#footnote-ref-8)
9. חוק בתי המשפט (נוסח משולב), התשמ"ד-1984. [↑](#footnote-ref-9)
10. פס"ד טובי נ' רפאלי. [↑](#footnote-ref-10)
11. פס"ד הפדרציה הישראלית נ' רחל שוורץ. [↑](#footnote-ref-11)
12. פס"ד קלקודה נ' אגד. [↑](#footnote-ref-12)
13. ת' 83 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד -1984. [↑](#footnote-ref-13)
14. ת' 100(2) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-.1984 [↑](#footnote-ref-14)
15. פס"ד טובי נ' רפאלי. [↑](#footnote-ref-15)
16. פס"ד לוי נ' עקריש. [↑](#footnote-ref-16)
17. ס' 92 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 [↑](#footnote-ref-17)
18. ס' 96 לחוק המקרקעין, התשכ"ט-1969 [↑](#footnote-ref-18)