

תוכן עניינים

1	שער ראשון: רישיון במקרקעין - כללי
1	פרק א': מבוא
3	פרק ב': הרישיון כזכות במקרקעין
9	פרק ג': מיהו בעל
11	פרק ד': דרכי יצירת רישיון
13	פרק ה': עבירותו של הרישיון - עקרונות יסוד
13	1. רישיון הינו "זכות במקרקעין"?
14	2. הרשות אינה זכות קניינית
14	3. האם הרישיון הינו זכות הניתנת להעברה?
14	4. כללי ההשתק המייצרים רשות במקרקעין אין בכוחם לייצר זכות במקרקעין
16	פרק ו': האבחנה בין שכירות לרישיון
17	שער שני: סמכות עניינית וסמכות מקומית בתביעות לסילוק יד נגד
19	בר-רשות
19	פרק א': הסמכות המקומית
21	פרק ב': הסמכות העניינית
27	שער שלישי: סדרי דין
27	פרק א': כתב התביעה ועילת התביעה
27	פרק ב': תביעה לפינוי מושכר - תקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018
31	1. תביעה לפינוי מושכר - הוראות מיוחדות - תקנה 81 לתקנות סדר הדין האזרחי החדשות (תשע"ט)
31	2. המועד לפינוי - סעיף 6(ג1) לחוק ההוצאה לפועל
33	פרק ג': הלכות בתי-המשפט
33	1. תביעה לפינוי מושכר שהוא חנות לממכר אביזרי רכב במתחם מסחרי
35	2. תביעה לפינוי מושכר בשל הפרת הסכם השכירות
35	3. משלא שולמו דמי השכירות, לא במועד שבו אמור היה הנתבע לשלם ולא בשלושת החודשים שלאחר מכן, הרי שהנתבע רשאי לבטל את הסכם השכירות
44	4. הנתבע הפר את הסכם השכירות, לא הפעיל את החנות באופן רצוף כמתחייב ולא שילם את מלוא התשלומים החלים עליו
48	5. בקשה לביטול מחיקה מחוסר מעש של התביעה - דחייתה
49	6. משהסכימו הנתבעים לפנות את הדירה ולהשיב את החזקה בה לתובעים, מתייתר הצורך להידרש לטענות הצדדים
52	

53	7. מהותו של רישיון
55	8. זכויות שימוש לאחר פטירה
65	9. תביעת פינוי
77	שער רביעי: סוגי הרישיון במקרקעין
77	פרק א': רישיון חינוך
	פרק ב': יצירתו של רישיון מכללא להבדיל מרישיון מפורש או רישיון חוזי
83	פרק ג': רישיון בתמורה
87	פרק ד': רישיון בלתי-הדיר
91	פרק ה': רישיון היונק את חיותו מיחסים משפטיים מיוחדים שבין הצדדים
99	פרק ו': הלכה פסוקה
115	שער חמישי: הרישיון וביטולו
121	פרק א': מבוא
123	פרק ב': אורכה לפינוי - עם ביטול הרישיון
127	פרק ג': ביטול רישיון חינוך
129	פרק ד': ביטול רישיון בתמורה
131	פרק ה': מתן הודעת ביטול על-ידי מי
133	פרק ו': ביטולו של רישיון בלתי-הדיר
139	פרק ז': התניית ביטול הרישיון בתשלום פיצויים
147	פרק ח': ביטול רישיון - הלכות שונות
221	שער שישי: בר-רשות והסגת גבול
221	פרק א': מקור העילה
223	פרק ב': ביטול רישיון - מעמדו של בר-רשות כמסיג גבול
225	פרק ג': חיוב בדמי שימוש ראויים
225	1. כללי
	2. האם רשאי המחזיק בנכס כבר-רשות לתבוע תשלום בגין ההשקעה במבנים שהקים על קרקע שייעודה חקלאי
229	3. האם הימנעות ממושכת מנקיטת הליכים לפינוי מחזיק בקרקע מקימה לו את הזכות להחזקה במקרקעין מכוח רישיון מכללא
230	4. כאשר עסקינן בביטול רישיון של מי שהיה בר-רשות, רשאי בית-המשפט להורות כי תנאי לביטול הרישיון יהיה החזרת ההשקעות שהושקעו בנכס או פיצוי אחר שיהיה ראוי, מטעמים של צדק, בנסיבות המקרה
231	5. דחיית טענה לקיומה של רשות בלתי-הדירה במקרקעין וכן דחיה של כל פיצוי בגין הפינוי
231	6. מעמדו של רישיון מכללא. המשיבה אינה בת-רשות בקרקע - הלכת היפר-חלף
232	

7. לנתבע לא ניתנה רשות בלתי-הדירה לשהות בקרקע ובוודאי שלא התקיימו נסיבות מיוחדות שבכוחן ליצור רשות שאינה ניתנת לביטול..... 249

שער שביעי: רשות במקרקעין אל מול זכויות צד ג' וזכויות אחרות במקרקעין..... 251

פרק א': בר-רשות וזיקת הנאה..... 251

פרק ב': בר-רשות והצמדת הרשות לזכות השכירות..... 253

פרק ג': בר-רשות למול זכויות צד שלישי..... 255

פרק ד': מעמדו של בעל רישיון במקרקעין - האם ניתן לראות בו טובת הנאה..... 257

שער שמיני: היטל השבחה..... 259

פרק א': מבוא..... 259

פרק ב': ההבחנה בין חוכר לדורות ובר-רשות..... 261

שער תשיעי: נחלה - משק חקלאי - הסדרים משפטיים נפוצים בעין הרשות במקרקעין..... 283

פרק א': כללי..... 283

פרק ב': חוזה משולש - משבצת..... 285

פרק ג': משק חקלאי - עבירות הרשות..... 313

פרק ד': מעמדו של בן ממשיד..... 315

פרק ה': דיני ירושה של משק חקלאי והרשות במקרקעין..... 317

שער עשירי: הלכות בתי-המשפט..... 319

1. המשיבים לא הצליחו להוכיח את הפסקת ניהולם במושכר אך עלה בידיהם להוכיח כי מקצתו של המושכר הושכרה, שלא על דעתם..... 319

2. הנסיבות והמימצאים מלמדים על מתן רשות למשיב להקים הדירה כשלושה ז' לא הוכחו כל תנאים או הגבלה בזמן..... 328

3. רישיון חינוך שאינו לזמן קצוב מתבטל כהרף-עין עם גילוי דעתו של בעל המקרקעין כי אין ברצונו להמשיך בהענקת הרישיון והגשת תביעה לסילוק יד בוודאי מגלה רצון זה..... 334

4. ביטולה של הלכת שמש מוצדק בהתחשב בחוסר הוודאות והבלבול השוררים כיום, בעת שנבחנת שאלת הסמכות העניינית לדון בתובענות בדבר חזקה או שימוש במקרקעין..... 341

5. האם רשאי המחזיק בנכס כבר-רשות לתבוע תשלום בגין ההשקעה במבנים שהקים על קרקע שייעודה חקלאי..... 365

6. האם הימנעות ממושכת מנקיטת הליכים לפינוי מחזיק בקרקע מקימה לו את הזכות להחזקה במקרקעין מכוח רישיון מכללא..... 366

7. האם הענקת זכות לעשות שימוש בנכס, מקימה למחזיק את הזכות לבעלות בו מכוח חוק המתנה..... 368

8. האם סירוב אגודה לקבל מתיישבים מעיד על היותם "גורם מפריע" המצדיק שלילת הרשות שניתנה להם כברי-רשות בנכס מקרקעין 369
9. האם בר-רשות שהורשה להתגורר בנכס ללא תמורה והרשות בוטלה, זכאי איפוא לפיצויים עבור ביטול הרשות? 370
10. רשות שימוש מכללא אינה מונעת בעל המקרקעין מלהביא לסיומה בכל עת על-ידי גילוי דעתו כלפי פלוני שאינו מוכן עוד להמשיכה 372
11. מהראיות עולה כי הנתבע לא עמד בנטל המוטל עליו להוכיח קיומה של זכות בר-רשות ולו גם מכללא ובוודאי שלא קיומה של זכות בלתי-הדירה 373
12. כאשר עסקינן בביטול רישיון של מי שהיה בר-רשות, רשאי בית-המשפט להורות כי תנאי לביטול הרישיון יהיה החזרת ההשקעות שהושקעו בנכס או פיצוי אחר שיהיה ראוי, מטעמים של צדק, בנסיבות המקרה 373
13. זכויות הסוכנות בחוזה המשולש לפיצויי הפקעה 373
14. דחיית טענה לקיומה של רשות בלתי-הדירה במקרקעין וכן דחיה של כל פיצוי בגין הפינוי 380
15. מעמדו של רישיון מכללא. המשיבה אינה בת-רשות בקרקע - הלכת היפר-חלף 401
16. לנתבע לא ניתנה רשות בלתי-הדירה לשהות בקרקע ובוודאי שלא התקיימו נסיבות מיוחדות שבכוחן ליצור רשות שאינה ניתנת לביטול 413
17. עסקינן ברשות שימוש חינם שנתן החם לבן ולכלה וככזו, רשאי הוא לבטלה בכל עת ולעתור לסילוק-היד. העובדה שהורים אומרים לבנם ו/או לכלתם "זה ביתך" או "כאן תגור", אינה מקנה לבן ולכלה זכות שימוש חינם בכל ימי חייהם 413
18. הדין איננו מתיר לבעל מקרקעין בכלל, ולרשות הציבורית ביחס למקרקעי הציבור בפרט, לפעול בכוח הזרוע לתפיסת החזקה, אלא בהתקיים החריג הקבוע בסעיף 18 לחוק המקרקעין, בדבר "פלישה טריה" 414
19. לא הוכחו כל אמירה ו/או סיכום, כי רשות השימוש בבית היתה בלתי-הדירה 414
20. בשים-לב לכך שמ.ד. רשומה כבעלת הנכס והיא נתנה את הרשות להתשמש בו, הרי זכותה לבטל את מתן הרשות ולדרוש את פינויו בכל עת לרבות בעת הנוכחית שבה שבחרה להגיש התביעה 414
21. למעשה מדובר ברישיון חינם ועל-כן אין מנוס מקביעה כי בכוחה של התובעת לבטלו 414
22. במקרים שבהם בעל הזכויות במקרקעין הציג בפני אדם מצג בנוגע לשימוש במקרקעין - אף ללא הסכם מפורש - יש מצבים שבהם ניתן להכיר בקיומו של רישיון "מכוח השתק" לשם עשיית צדק בין הצדדים 414

23. בית-המשפט קבע כי התובעת מצויה במעמד של בת רשות בדירה. מדובר ברישיון בלתי-הדיר שניתן לתובעת מאת הנתבע להתגורר בדירה ללא תשלום שכ"ד..... 414

24. לא-זו-בלבד שקיים מסמך בו מעוגנות זכויות השימוש והחזקה בפועל של הנתבעים, הרי שגם בהתנהגותם, עליה העיד התובע, מחזקים התובעים את המצב בפועל של השימוש והחזקה והסכמה מדעת לגבי רכישת הזכויות על-ידי הנתבעים ממר צור. זכותם נלמדת ממשך הזמן שחלף ומהתנהגותם הפאסיבית מעל ל- 50 שנים, על-אף ידיעה בפועל, המעידה שהשלימו ואף הסכימו עם נוכחות בית הנתבעים ועם השימוש שעשו הורי הנתבעים ז"ל בנכס, כאשר את הפיצוי ציפו, לפי עדותם התובע, לקבל ממר צור - לא מהנתבעים. ההסכמה הנלמדת משתיקתם וידיעתם מטהרת את החזקה או השימוש מיסוד אי-החוקיות בדבק בו והופכת את מעשה העוולה למעשה ברשות..... 415

25. הפסיקה הכירה במקרים בהם ניתנה רשות במקרקעין, הנלמדת גם מכללא, בוודאי יש לומר, כי אם ניתנה רשות מפורשת, יש להכיר בה.. 415

26. מהו מעמדו של מוסד הרשיונות לאחר חקיקת חוק המקרקעין וחוק השכירות והשאלה?..... 415

27. בית-המשפט דחה טענת הנתבעים לפיה בית-המשפט העליון לא הכיר בתובע כבר רשות בלתי-הדירה..... 418

28. האם סכסוך שפרץ בין הצדדים מצדיק את ביטול רשות המגורים הבלתי-הדירה שניתנה למערער על-ידי הוריו, בבית אשר נמצא בנכס בבעלותו של המשיב, כנגד פיצוי הולם?..... 419

29. גם אם ידעה התובעת לאורך כל השנים בהן החזיק הנתבע 1 במקרקעין על החזקה זו של הנתבע 1, הרי ששתיקתה של התובעת יכולה היתה להקנות לנתבע - לכל היותר - זכות של בר-רשות. זכות זו ניתנת לביטול בכל עת על-ידי בעלי המקרקעין..... 428

30. טענתו החלופית של התובע לרישיון במקרקעין - דחייתה..... 429

31. מאחר ואין כל מסמך לעניין הרשות שניתנה לנתבע, והיא אינה מעוגנת בחוזה, הרי הרשות שניתנה הינה כאמור "רשות גרידא" שניתנה לנתבע כמחווה של רצון טוב של התובעים כלפיו..... 429

32. "הרשות בקרקע" היא אינה חלק מהזכויות הקבועות בחוק המקרקעין, אולם הפסיקה הכירה בזכות זו המוענקת בעיקר משיקולי צדק כאשר למחזיק אין זכות קניינית במקרקעין..... 429

33. על-מנת שהרשות תהא בלתי-הדירה ובלתי-ניתנת לביטול תידרש הסכמה מפורשת מצד בעל המקרקעין לכך..... 430

34. במקרה דנן, שבבסיסו רשות ללא תמורה, הנתבעת לא הצביעה על נסיבות שמחייבות את הקביעה כי הרשות שניתנה היא רשות הדירה שלא ניתנת לביטול. המקרה בו בן משפחה (אב או אח) מאפשר לקרוב משפחה אחר לבנות על מקרקעין בבעלותו, איננו מקרה חריג והוא נפוץ בחברה הערבית, במיוחד בחברה הערבית המסורתית ביישובים בעלי אופי כפרי.....430

35. גם אם ידעה התובעת לאורך כל השנים בהן החזיקו המנוח ויורשיו במקרקעין על החזקה זו, הרי ששתיקתה של התובעת יכולה היתה להקנות לנתבעים, לכל היותר, זכות של בר-רשות. זכות זה ניתנת לביטול בכל עת על-ידי בעלי המקרקעין.....430

36. מערכת היחסים בין הצדדים מושתתת על הסכמי שכירות בעסק מסחרי לתקופות קצובות שחודשו לאורך כל השנים, החל משנות ה-80. עובדה זו מעידה על כך שהצדדים ראו את מערכת היחסים ביניהם ככזו המושתתת על החוזה ולא על בסיס אחר כגון רישיון במקרקעין שאינו עולה מהוראות חוזי השכירות שהינם חוזי שכירות בלתי-מוגנת המחריגה את חוקי הגנת הדייר ומבהירה כי הנתבעים אינם דיירים מוגנים בנכס....430

37. אם בעבר היה נהוג במקרים מסויימים להסתמך על הפסיקה המקנה שיקול-דעת רחב לפסוק פיצוי בגין אובדן ההסתמכות על זכות השימוש (דמי ביטול), הרי שדומה כי בשנים האחרונות חל שינוי בגישה זו וישנו דילול באינטרס ההסתמכות האמור כגורם המקנה זכאות לפיצוי כתנאי לפינוי והדגשה של הצורך בהוכחת השקעה ישירה בשיפוץ או בניה או השבחה משמעותית של הנכס בו ניתנה זכות השימוש.....431

38. הנתבע לא עמד בנטל הראיה המוטל עליו להוכיח, ברמה של עדיפות במאזן ההסתברויות או אפילו עיון כפות המאזנים, כי למנוח היתה זכות חכירה לדורות במקרקעין, או רשות בלתי-הדירה להחזיק בהם.....431

39. אף אם בית-המשפט היה מכיר בקיום רשות מכללא במקרה זה למרות שמדובר במקרקעי ציבור, וודאי אין להכיר בנסיבות דנן ברישיון בלתי-הדירה, שמתגבש בנסיבות נדירות ויוצאות דופן במקרקעי ציבור.....432

40. חרף העובדה כי המדובר ברשות מכללא שלא היתה בצידה תמורה, לא ניתן לבטל את הרשות כל עוד למגרש התובע אין דרך גישה חלופית סבירה להגיע למגרשו.....432

41. גם החזקה ממושכת וארוכת שנים במקרקעי ציבור, ואפילו ידיעת התובעת על התפיסה, לא מקימים זכות להמשך ההחזקה בהם מעת שנדרש הפינוי או הגנה מפני תביעה לסילוק יד ממקרקעי ציבור.....432

42. השלבים לבירור טענה ברישיון במקרקעין.....432

43. "תביעה לפינוי מושכר" - הגדרות - תקנה 6 לתקסד"א החדשות (תשע"ט).....433

44. עילת הנטישה איננה מנויה בחוק, והיא התווספה על-ידי בתי-המשפט לרשימת עילות הפינוי המנויות בסעיף 131 לחוק, על רקע מטרתו הסוציאלית להבטחת קורת גג או מקום עסק לדייר 433.

45. אנו מוצאים כי נכון לאמץ את הקביעה המקובלת בפסיקת בתי-משפט השלום כי דיירות משנה מוגנת אינה ניתנת להסבה מכוח הוראת סעיף 23 לחוק הגנת הדייר, וכי הזכות היחידה הניתנת להסבה מכוח הוראת סעיף זה היא דיירות מוגנת בלבד 433.

46. בכל הנוגע לזכות הדיירות המוגנת מכוח סעיף 33 לחוק הגנת הדייר, בית-המשפט סבור שטענת הנתבעים לפיה לא ניתן למכור את הנכס, משום שהוא אינו רשום על-שם השותפים, אינה יכולה לדור בכפיפה אחת עם טענתם לזכות דיירות מוגנת בו, כאילו היה רשום 434.

47. נמצא, איפוא, כי תנאי להעברת זכות דיירות מוגנת עסקית הוא המשך ניהול העסק המקורי שניהל הדייר החוזי, לפי מטרת השכירות כאמור בהסכם השכירות 434.

48. במקרה הנדון נוכח הפסיקה הנוהגת, ברי כי אם הנתבע זכאי לפיצוי, הרי שזה ייבחן בנוגע להשקעותיו המוכחות, שהיו בהן כדי להשביח את המקרקעין. טענתו כי יש לנהוג כלפיו כאילו היה דייר מוגן, אף שמסכים הוא שחוק הגנת הדייר לא חל ואין בידיו חוזה שכירות, אינה מתקבלת על הדעת. גם דייר מוגן שלא שילם דמי מפתח, לא שילם דמי שכירות, הפר חוזה ובנה ללא היתר, השתמש במושכר לצרכים מסחריים, ולא רק למגורים, סביר שיפונה מהמקרקעין ללא פיצוי, ואם יינתן לו סעד מן הצדק הרי שזה יותנה בתנאים, לרבות פיצוי הבעלים ולא ההיפך 434.

49. על המחזיק בנכס מוטל הנטל להוכיח את טענתו שהוא דייר מוגן - הנתבעים בענייננו לא הרימו נטל זה ולא הוכיחו שהשוכר התגורר בנכס מושא התביעה לפני 20.8.1968. היינו, השוכר לא רכש זכות דיירות מוגנת על-פי חוק וכך גם הנתבעים 434.

50. ככל שמן דהוא טוען לזכות דייר ממשך על-פי סעיף 26 בחוק הגנת הדייר אין בידו להמשיך ולהשכיר את הנכס - הסכם השכירות עם הנתבעת 1 הסדיר מפורשות בסעיף 3(ב) את שמירת זכויותיה של הנתבעת 1 כשוכרת "גם אם זכות הדיירות המוגנת של הדייר המוגן תיפסק במהלך התקופה הנ"ל ו/או תקום עילה לביטולה מכל סיבה שהיא" - היינו, יחסי השכירות של הנתבעת 1 עם בעל הנכס ימשיכו על-פי ההסכם וללא תלות בהפסקת זכות הדייר המוגן מר אריה רוזמן. להסדר שכזה בוודאי לא ניתן לקרוא "עסק" של הדייר המוגן דווקא ובוודאי אין בו היתר ל"דייר מוגן ממשך" 435.

51. סעיף 52א לחוק הגנת הדייר אשר כותרתו "דמי שכירות מרביים" קובע מגבלות באשר ליכולת להעלות את דמי השכירות בבית עסק מעבר לקבוע בחוק. עם-זאת, קובע סעיף 52א(ה) הוראה לפיה "הממשלה רשאית לקבוע בתקנות סוגים שונים של בתי עסק שסעיף זה לא חל עליהם" - ואכן, הממשלה התקינה את תקנות הגנת הדייר (דמי שכירות בבתי עסק - אי-תחולת השיעורים המרבים והפחתות), התשמ"ג-1983 - על-כן, ככל שלא שולמו דמי מפתח אכן רשאי התובע לדרוש את העלאת דמי השכירות מעבר למגבלת סעיף 52א לחוק הגנת הדייר 435.
52. כידוע, האפשרויות הקיימות בדין לדייר לקבל מבעל בית זכות דיירות מוגנת בנכס, תלויות במגוון רחב של משתנים ובהם שאלת העיתוי בו נוצרה זכות הדיירות המוגנת - בתלוי בחוק שהיה בתוקף באותה עת; בשאלה האם התגורר הדייר בנכס בשכירות בתקופה ה"מזכה" אותו בזכות בשל כך; בשאלה האם שילם הדייר דמי מפתח בגין רכישת הזכות בנכס; כמו גם בשאלה האם נערך עמו הסכם שכירות מוגנת או האם הצדדים הסכימו ביניהם במפורש או בהתנהגות, על הענקת זכות דיירות מוגנת לדייר 436.
53. כפי שנקבע בפסיקה זה מכבר, על המחזיק בנכס מוטל הנטל להוכיח את טענתו שהוא דייר מוגן - הנתבעים בענייננו לא הרימו נטל זה וכפי שנקבע לעיל לא הוכיחו שהשוכר התגורר בנכס מושא התביעה לפני 20.8.1968. היינו, השוכר לא רכש זכות דיירות מוגנת על-פי חוק וכך גם הנתבעים 436.
54. כפי שנקבע בפסיקה אליה הפנו הנתבעות עצמן "יש להבדיל בין השכרה שנעשתה בחייו של הדייר המקורי, שאז בוחנים את שאלת ההשכרה על-פי חוזה השכירות המקורי לבין השכרה בתקופה שבה מוחזק המושכר - מכוח הוראותיהם של סעיפים 23(א) ו-26, שאז חלה על העניין הסיפא לסעיף 26", היינו, ככל שמן דהוא טוען לזכות דייר ממשיך על-פי סעיף 26 בחוק הגנת הדייר אין בידו להמשיך ולהשכיר את הנכס 436.
55. אקדים אחרית לראשית ואציין כי במקרה זה שוכנעתי כי דמי מפתח לא שולמו ולכן עומדת לתובע הזכות לבקש את העלאת דמי השכירות. סעיף 52א לחוק הגנת הדייר, אשר כותרתו "דמי שכירות מרביים" קובע מגבלות באשר ליכולת להעלות את דמי השכירות בבית עסק מעבר לקבוע בחוק. עם-זאת, קובע סעיף 52א(ה) הוראה לפיה "הממשלה רשאית לקבוע בתקנות סוגים שונים של בתי עסק שסעיף זה לא חל עליהם". ואכן, הממשלה התקינה את תקנות הגנת הדייר (דמי שכירות בבתי עסק - אי-תחולת השיעורים המרבים והפחתות) - על-כן, ככל שלא שולמו דמי מפתח אכן רשאי התובע לדרוש את העלאת דמי השכירות מעבר למגבלת סעיף 52א לחוק הגנת הדייר 437.

56. חוק הגנת הדייר מגדיר שלושה סוגים של דיירים: "דייר מקורי" - הוא הדייר שרכש את זכות הדיירות המוגנת בדירה, אם מכוח החוק ואם מכוח חוזה; "דייר נגזר" - מעמד המוענק בסעיף 20 לחוק הגנת הדייר לקרוביו של הדייר המקורי לאחר פטירתו כל עוד מתמלאים תנאי הסעיף. הסעיף קובע סדר קדימות לקבלת התואר של דייר נגזר, כאשר העדיפות הראשונה ניתנת לבן זוגו של הדייר המקורי, עדיפות שניה ניתנת לילדיו של הדייר המקורי, והעדיפות השלישית ניתנת לקרובים אחרים של הדייר המקורי; ו"דייר נדחה" - מעמד המוענק למי שהיה זכאי להיחשב לדייר נגזר אלא שקדם לו דייר אחר בסדר הקדימויות הקבוע בסעיף 20 לחוק.....437

57. התביעה כאמור היא תביעה לסעד הצהרתי שלפיו התובעת היא בעלת זכויות דיירות מוגנת בנכס. לצורך כך על התובעת לעבור מספר משוכות: ראשית, על התובעת להוכיח כי אביה היה דייר מוגן בנכס. התובעת אינה טוענת כי היו יחסי שכירות בין אביה ובין הנתבעת, אולם לטענתה, משהנכס "הוקצה" לאביה ללא תמורה והוא בנה אותו מכספו, הוא הופך "אוטומטית" לדייר מוגן. הטענה שהשקעה בנכס הופכת "אוטומטית" ברשות לדייר מוגן, אינה נקיה מקשיים. גם אם נניח לטובת התובעת, בשלב הזה של ההליך, כי היא תעבור את המשוכה הזו, יהיה עליה להוכיח, כי קמה לה זכות נגזרת מכוח זכויותיו של אביה או של אימה. לצורך כך עליה לעמוד בתנאים הקבועים בסעיפים 23, 26, 27 לחוק הגנת הדייר.....438

58. סעיף 20(ב) לחוק הגנת קובע שילדי דייר מוגן שנפטר יהיו לדיירים בתנאי שהתגוררו עמו בדירה לפחות שישה חדשים סמוך לפטירתו, ולא יתה להם בזמן פטירתו דירה אחרת למגוריהם. נטל ההוכחה לקיומם של תנאים מצטברים אלו מוטל על כתפי הילד הטוען להיותו דייר מוגן-נגזר. במקרה הנדון לא עמדה הנתבעת בנטל המוטל עליה, עדותה לא נמצאה מהימנה ועקבית והסתירות בינה ובין בן זוגה חיזקו את המסקנה שאכן לא התגוררה בדירת אמה המנוחה בששת החודשים שקדמו לפטירתה.....438

59. סעיף 20(א) לחוק הגנת הדייר מורה כי דייר של דירה שנפטר, יהיה בן זוגו לדייר, ובלבד שהשנים היו בני זוג לפחות שישה חדשים סמוך לפטירת הדייר והיו מתגוררים יחד תקופה זו. אין חולק כי המנוח והנתבעת היו בני זוג במשך למעלה משישה חודשים בטרם פטירת המנוח, וכי השניים התגוררו יחדיו בדירה בתקופה זו. מכאן שמכוח סעיף 20(א) הנ"ל, עם פטירת המנוח הפכה הנתבעת לדיירת מוגנת בדירה. טענת התובעת לפיה הנתבעת החזיקה בנכסי מקרקעין נוספים (אשר ממילא לא הוכחה), איננה רלוונטית לענייננו, מקום בו סעיף 20(א) איננו מתנה את רכישת זכות הדיירות המוגנת על-ידי בן זוגו של דייר שנפטר, בהיעדר החזקתן של דירות מגורים נוספות.....439

60. בהתאם להוראת סעיף 20 לחוק הגנת הדייר זכות לדיירות מוגנת בדירה ניתנת להסבה לאחר פטירת הדייר המוגן, בכפוף להתקיימות התנאים המפורטים בסעיף זה - השאלה האם גם זכות דיירות המשנה המוגנת ניתנת להסבה לאחר פטירת הדייר המשנה מכוח הוראות סעיפים אלה טרם הוכרעה בפסיקת בית-המשפט העליון ובתי-המשפט המחוזיים - בחלקם הארי של פסקי-דין שניתנו בסוגיה זו בבתי-משפט השלום נקבע כי דיירות משנה מוגנת אינה ניתנת להסבה - אנו מוצאים כי נכון לאמץ את הקביעה המקובלת בפסיקת בתי-משפט השלום כי דיירות משנה מוגנת אינה ניתנת להסבה מכוח הוראת סעיף 23 לחוק הגנת הדייר, וכי הזכות היחידה הניתנת להסבה מכוח הוראת סעיף זה היא דיירות מוגנת בלבד.....439

61. בכל הנוגע לזכות הדיירות המוגנת מכוח סעיף 33 לחוק הגנת הדייר, אני סבורה שטענת הנתבעים לפיה לא ניתן למכור את הנכס, משום שהוא אינו רשום על-שם השותפים, אינה יכולה לדור בכפיפה אחת עם טענתם לזכות דיירות מוגנת בו, כאילו היה רשום. כיוון שאף לאחר הדיון ביום 01.10.24, בו עיינו במסמכי הבעלות המוחזקים בידי התובעים, הנתבעים אינם מבקשים לפעול לרישום הבעלות, יש לראות בהם כמי שעודם מחזיקים בטענה שרישום הבעלות אינה אפשרות מעשית, וממילא, שלא ניתן יהיה להחיל עליהם את הוראות סעיף 33(א) לחוק הגנת הדייר.....440

62. תנאי להעברת זכות דיירות מוגנת עסקית הוא המשך ניהול העסק המקורי שניהל הדייר החוזי, לפי מטרת השכירות כאמור בהסכם השכירות - בענייננו, החנות שהופעלה במושכר לפי הסכם השכירות המוגנת נסגרה בשנת 2005 ומאז לא הופעלה שוב. הנתבעים, או מי מהם, לא הפעילו מעולם את העסק.....440

63. התנאים להעברת זכות הדיירות בעסק - כידוע, העברת הדיירות המוגנת אינה בלתי-מוגבלת והיא ניתנת להעברה לשני "גלגולים" נוספים לכל היותר. כך, החוק מכיר בדייר המוגן החוזי, "דייר נגזר" - שזכותו נגזרת מזכויותיו של הדייר החוזי המקורי ו"דייר נדחה" - הוא מי שזכותו מבוססת על בעל זכות קודמת (בן זוגו או ילדו של מי שהינו דייר נגזר). הגבלה זו של אפשרות העברת זכות הדיירות המוגנת מבוססת בין היתר על הפסיקה שקבעה כי את הוראות חוק הגנת הדייר ביחס להעברת הזכויות יש לפרש בצמצום לאור הפגיעה האינהרנטית בזכות הקניין המגולמת בהוראות חוק זה ויפים הדברים במיוחד מקום בו עסקינן בבית עסק.....441

64. סעד מן הצדק נועד למצבים בהם הוכחה עילת פינוי, אולם בשל הנסיבות האישיות של המעורבים ולצד חוסר המידתיות והפגיעה האפשרית - יש להעניק סעד מיוחד ולמנוע את הפינוי. במקרה זה, נחה דעתי כי גם אם היו הפרות כלשהן אשר יכולות להקים עילת פינוי, הרי שאין המדובר בהפרות חמורות ובוטות או הפרות שהיו תוצר של התנהלות הנתבע, וזהו המקום לעשות שימוש בסמכות בית-המשפט ליתן סעד מן הצדק.....441	
65. על-פי ההלכה הפסוקה, סעד מן הצדק, הוא תרופה יוצאת דופן שפניה בעיקר אל הנסיבות האישיות של הנוגעים בדבר והיא נועדה לאפשר התחשבות מיוחדת במצבים קשים אשר יכולים לנבוע מן היישום הפורמאלי והאוטומטי של הדין.....441	
66. על יסוד החשיבות שבהגנה על מקרקעי ציבור נקבע בפסיקתנו כי רשות חינם במקרקעי ציבור, שהתגבשה על בסיס הסכמה מכללא שמקורה בהיעדר פעולות אכיפה, אינה מתגבשת לכדי רשות בלתי-הדירה במקרקעין. יחד-עם-זאת, אף שההתחשבות בפגיעה שתיגרם לבני הרשות במקרקעין מסיוס הרישיון שניתן להם אינה יכולה להצמיח להם זכות בלתי-הדירה להמשיך לעשות בהם שימוש, יש שההתחשבות בפגיעה זו, ואיזונה אל מול הצורך בפינוי המקרקעין, יצדיקו כי הרשות תשנה את אופן הפינוי או את מועדו.....442	
67. רישיון במקרקעין משמעו היתר או רשות שנתן בעל המקרקעין לאחר, להחזיק או להשתמש בנכס. "רשות במקרקעין" באה להבחין מהענקת זכות במקרקעין שמאפייניה הם החזקה ושימוש בנכס, או שימוש בלבד.....442	
68. רשות הנלמדת בדיעבד אינה מעניקה לבעליה זכות במקרקעין, אלא טענת הגנה בלבד מפני תביעה בגין השגת גבול. ברי כי רישיון מכללא אינו יוצר זכויות במקרקעין, כי אם רק מהווה מגן - לכל היותר טענת הגנה מפני טענת הסגת גבול ודרישה לתשלום דמי שימוש, ולא חרב - זכות המקימה עילה לתביעת הזולת.....442	
69. רישיון במקרקעין מוגדר כהיתר שנתן בעל מקרקעין לאחר להחזיק או להשתמש בהם. הרישיון נחשב לזכות אישית ולא לזכות חפצית. ככלל, רשות שניתנה ללא תמורה או לתקופה שאינה קצובה היא הדירה, ונתן הרשות רשאי לבטלה כהרף עין עם גילוי דעתו.....443	
70. במקרים קיצוניים שבהם נוצרה ציפיה סבירה לאי-ביטול הזכות, אפשר שבית-המשפט יקבע כי הרשות בלתי-הדירה ואינה ניתנת לביטול כלל.....443	

71. נראה כי גם במקרה זה בין אם חלק מהמערערים הם ברי רשות, מכוח שנים רבות שבהן העירייה לא פעלה לפנותם, וחלקם הם יחסית מחזיקים "טריים" משנת 2000, ולכן אינם אפילו בגדר ברי רשות, הרי שכל המערערים בוודאי כפופים להודעת המשיבה כי עליהם לפנות את המקרקעין, ואין להם כל הגנה מפני כך. 443.....
72. אין עוד רישיון מכללא במקרקעי ציבור וצריכות להתקיים נסיבות חריגות ונדירות עד מאוד כדי שיוכר רישיון מכללא במקרקעי הציבור. 443.....
73. רשות שימוש במקרקעין שניתנה על-ידי המדינה מטיבה ומטבעה חייבת להיות הדירה, וזאת נוכח אפשרותה של הרשות המינהלית להשתחרר מחוזה שהיא צד לו בנסיבות המתאימות. 443.....