

**בית משפט השלום בפתח תקווה**

תא"ח 18411-09-15 כהן ואח' נ' שבת

תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

**מספר בקשה: 4****בפני כבוד השופטת** שלהבת קמיר-וייס

המבקשת:

מורן שבת

ע"י ב"כ עוה"ד שי מ. רוסינסקי

**נגד**

המשיבים:

1. תמיר הרון

2. יוסף כהן

ע"י ב"כ עוה"ד אלי מור

חקיקה שאוזכרה:

[תקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984: סע' 201, 528](#)**החלטה**

בפניי בקשה לביטול פסק דין שניתן כנגד המבקשת בהעדר הגנה ביום 29.10.2015. טענות המבקשת בתמצית הן, כי כתב התביעה לא הומצא לה וחתימתה זויפה על אישור המסירה שנמסר לבית המשפט ולפיכך יש לבטל את פסק הדין מחובת הצדק. עוד טענה כי בחודש אוגוסט 2015 נחתם עימה חוזה שכירות לשנה נוספת אך הוא נלקח על ידי התובעים מבלי שהושאר עותק בידיה, ובמסגרתו הוסכם כי לא תשלם דמי שכירות עד חודש נובמבר כפיצוי בגין שיפוצים שביצעה במושכר.

התביעה הוגשה ביום 09.09.2015.

ביום 27.10.2015 הוגשה בקשה למתן פסק דין בהעדר הגנה, אליו צורפו אישור מסירה של כתב התביעה והודעת בית המשפט מיום 16.9.2015 על מועד הדיון ותצהיר מטעם מבצע המסירה לתמיכה עובדות ביצוע המסירה.

בתצהיר מאשר מבצע המסירה כי, ביום 17.9.2015 בשעה 10:00 בכתובת המושכר, בוצעה המסירה לידי מורן שבת וכי אישור המסירה נחתם בפניו.

ביום 29.10.2015 ניתן פסק הדין על בסיס ביצוע מסירה כדין של כתב התביעה ביום 17.9.2015 והעדר הגנה מטעם הנתבעת ולאחר בחינת כתב התביעה. פסק הדין חייב את הנתבעת לפנות את המושכר ולשלם לתובעים סך כולל של כ- 6,363 ₪.

פסק הדין נשלח לצדדים על ידי מזכירות בית המשפט ביום 29.10.2015.

התובעים פתחו תיק הוצאה לפועל לביצוע פסק הדין וביום 01.12.2015 בוצעה מסירה מלאה של האזהרה לנתבעת.

בקשה לביטול פסק הדין הוגשה ביום 22.12.2015.

בתגובת המשיבים לבקשה, התנגדו המשיבים לביטול פסק הדין ודחו טענות המבקשת בכלל וטענת אי ביצוע המסירה וטענת הזיוף, בפרט, תוך שצינו כי אין התאמה בין חתימת המבקשת על תצהירה (רישום שמה) לבין חתימתה על הסכם השכירות ושטר הערבות לגביהן לא טענה לזיוף, ובתמצית, טענו כי שינוי החתימה מלמד על כנות טענותיה.

### המסגרת הנורמטיבית

תקנה 201 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד – 1984, קובעת:

"ניתנה החלטה על פי צד אחד או שניתנה באין כתבי טענות מצד שני, והגיש בעל הדין שנגדו ניתנה ההחלטה בקשת ביטול תוך שלושים ימים מיום שהומצאה לו ההחלטה, רשאי בית המשפט או הרשם שנתן את ההחלטה – לבטלה, בתנאים שייראו לו בדבר הוצאות או בעינים אחרים, ורשאי הוא, לפי הצורך, לעכב את ההוצאה לפועל או לבטלה; החלטה שמטבעה אינה יכולה להיות מבוטלת לגבי אותו בעל דין בלבד, מותר לבטלה גם לגבי שאר בעלי הדין, כולם או מקצתם."

מועד שנקבע בחיקוק מוסמך בית המשפט להאריכו אך ורק מטעמים מיוחדים שירשמו. מקור הדרישה נובע [מתקנה 528 לתקנות סדר הדין האזרחי](#), התשמ"ד – 1984.

בדיון בבקשה לביטול פסק דין שניתן על פי צד אחד, יש להבחין בין פסק דין שניתן שלא כהלכה, שאז הביטול הוא מחובת הצדק, לבין פסק דין שניתן כהלכה וביטולו נתון לשיקול דעת בית המשפט. קיים שוני בשיקולי בית המשפט לגבי שני סוגי החלטות אלה.

בביטול מחובת הצדק בית המשפט בוחן את תקינות ההליך שהביא למתן פסק הדין, וככול שיוכח לבית המשפט הפגם הפוגע בתקינות ההליך, ייעתר בית המשפט לבקשה ושיקול הדעת במקרים אלו הוא מצומצם.

כלל יסוד בהליך שיפוטי תקין קובע:

"פסק דין אשר ניתן שלא כהלכה – דרך משל: מבלי שהנתבע הוזמן כחוק – רשאי הנתבע לדרוש את ביטולו מתוך חובת הצדק Ex debito justitiae. פסק דין כזה פגום הינהו, ומשום כך אין לקיימו, תהא אשר תהא הגנת הנתבע לגופו של עניין, שכן בידי כל אדם קנויה הזכות שלא יינתן נגדו פסק דין ואפילו פסק דין נכון וצודק, אלא בדרך משפטית תקינה."

[ע"א 64/53 כהן נ' יצחקי, פ"ד ח 395, 397-398.](#)

בביטול פסק דין שניתן כהלכה, נתונה ההחלטה בבקשת הביטול לשיקול דעת רחב של בית המשפט. השיקולים שעל בית המשפט לשקול במקרה זה נקבעו בהלכה שהשתרשה במשך שנים רבות.

"ניתן פסק-דין כהלכה, יציג לעצמו בית-המשפט, אשר עליו פנה הנתבע בבקשת ביטול שתי שאלות אלו: ראשית, מהי הסיבה אשר גרמה לכך שהמבקש לא רשם הופעה, או שלא הגיש את הגנתו או לא הופיע בתאריך הקבוע לבירור המשפט. שנית – ושאלה זו חשובה לאין ערוך מהראשונה – מה הם סיכויי ההצלחה של הנתבע-המבקש, אם יבוטל פסק-הדין והנתבע יורשה להתגונן במשפט."

ע"א 64/53 כהן נ' יצחקי, פ"ד ח 395, 397-398 (ראו גם ע"א 5000/02 בן-ציון נ' גורני ואח', פ"ד מח(1) 830, 835).

יחד עם זאת נקבע כי, לשאלה השנייה חשיבות רבה, שכן בהעדר סיכוי להצליח במשפט לא תצמח כל תועלת מביטול פסק הדין. ונקבע בע"א 422/63 חצרוני נ' מחמוד עבד-אל ח' פ"ד יח(1) 67 כי:

"לא יטה בית המשפט, בדונו בשאלה השנייה הנ"ל, להיעתר לנתבע, אלא אם יצא זה ידי חובתו והצביע על נימוקים העשויים, לגופו של עניין, להכשיל את תביעת התובע."

### יישום ההלכה במקרה שבפני

המבקשת הגישה את הבקשה לביטול פסק הדין כ- 52 יום לאחר מתן פסק הדין. המבקשת מודה, כי נודע לה על קיומו של פסק הדין אך אינה מפרטת בבקשתה פרטים מדויקים לגבי מועד מדויק בו נודע לה על פסק הדין, כיצד נודע לה על פסק הדין. המבקשת מציגת בבקשתה כי הליכי הפינוי בתיק ההוצאה לפועל 500100-12-15 קבועים ליום 23.12.2015, וזאת מבלי לציין כיצד הגיע מידע זה לידיעתה ומתי. מתוך עיון בנספחים שצורפו לתגובת המשיבים עולה כי מידע זה נרשם על האזהרה אשר הומצאה למבקשת בטרם ביצוע פסק הדין. אני מוצאת כי בחירתה של המבקשת שלא להביא בפני בית המשפט את מלוא הפרטים הנוגעים לעניין בקשתה, תוך שהתעכבה והגישה בקשה לביטול פסק דין ועיכוב ביצוע פסק הדין רק ברגע האחרון בטרם יבוצע הפינוי על ידי מערכת ההוצאה לפועל, מהווה התנהגות בחוסר תום לב אשר אינה ראויה. על כגון דא אמר כב' השופט רובינשטיין ברע"א 7724/04 גולקו נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, תק-על 2004(4) 836:

"הטוען לצדק צריך שינהג בדרכי הצדק"

הואיל ולא הוכח בפניי מועד המצאת פסק הדין למבקשת, ומיום המצאת האזהרה (1.12.2015) ועד ליום הגשת הבקשה לביטול פסק הדין לא חלף המועד להגשת בקשה לביטול פסק דין, איני קובעת כי נדרשה הגשת בקשה להארכת מועד.

### **האם יש לבטל את פסק הדין**

#### **ביטול מחובת הצדק**

טענתה של המבקשת, כי לא בוצעה המצאה כדין של כתב התביעה וכי החתימה הנטענת על אישור המסירה היא זיוף, ולפיכך פסק הדין שניתן בהיעדר הגנה הינו פגום ויש לבטלו מחובת הצדק.

המשיבים בתגובתם עמדו על טענתם כי המצאת כתב התביעה בוצעה כדין ונחתמה על ידי המבקשת כפי שהוצהר על ידי מבצע המסירה, אשר אף ביצע את המסירה של האזהרה בתיק ההוצאה לפועל. המשיבים דחו, כמפורט לעיל, את טענת המבקשת בדבר זיוף חתימתה.

המבקשת בתשובתה לתגובת המשיבים לא מצאה להתמודד עם טענותיהם, אלא טענה כי לא עלה בידי המשיבים להזים את טענותיה בדבר אי המצאה.

הנטל להוכיח כי נפל פגם בהליך אשר מחייב את ביטולו של פסק הדין מחובת הצדק מוטל על הטוען לכך, והדבר נקבע בפסק הדין אליו הפנתה המבקשת עצמה בר"ע (ת"א) 2411/02 בנק לאומי לישראל בע"מ נ' רינה מיכאלי (12.06.2003):

"על המבקש ביטול פסק הדין מחובת הצדק, להגיש בקשתו תוך 30 יום מיום המצאת פסק הדין לידי, ולהוכיח כי אכן נפל פגם בהמצאת כתב התביעה."

ובהמשך:

"על מתדיין המבקש לטעון כי לא קיבל את כתב התביעה להראות, לא רק על דרך השלילה, כי על פי מאזן ההסתברויות, רב הסיכוי שלא קיבל את המסמכים הנדונים, על פני הסיכוי שאלו נתקבלו אצלו כדין."

טענת המבקשת כי לא בוצעה לה המצאה וכי חתימתה על אישור המסירה היא זיוף, עומדת מול תצהיר מבצע המסירה שהינו צד בלתי תלוי.

המבקשת כאמור נמנעה מלפרט כיצד נודע לה על פסק הדין, בעוד המשיבים צרפו אישור מסירה של האזהרה שנמסרה בטרם ביצע פסק הדין על ידי ההוצאה לפועל, ממנה עולה כי אותו מוסר ביצע המצאה והחתימה נראית דומה.

מתוך האמור לעיל, הובאו יותר ראיות התומכות בכך שבוצעה מסירה כדין ולא נפל פגם בהמצאת כתב התביעה מאשר גרסתה של המבקשת אשר נטענה ללא תימוכין כלל.

לפיכך אני מוצאת שהמבקשת לא עמדה בנטל המוטל עליה על פי מאזן ההסתברויות להראות כי רב הסיכוי שכתב התביעה לא התקבל אצלה מאשר שכתב התביעה כן התקבל אצלה.

הואיל ולא עלה בידי המבקשת להוכיח כי נפל פגם בהליך שהביא למתן פסק הדין, אין מקום לביטול פסק הדין מחובת הצדק.

### **ביטול על פי שיקול דעת בית המשפט**

אף לנוכח מסקנתי, כי לא נפל פגם בפסק הדין וכתב התביעה נמסר לנתבעת כדין, נתון כאמור לבית המשפט שיקול דעת רחב באשר לביטול פסק דין.

אשר ליסוד הראשון, במקרה זה, לאור המסקנות אליהן הגעתי והתנהגות המבקשת אשר פורטה לעיל, יתכן שאי הגשת כתב הגנה הייתה אף היא נגועה בחוסר תום לב, אך הואיל ולא מונחת בפניי תשתית ראייתית מספקת כדי לקבוע מסקנות בעניין הרי שאיני קובעת שאי הגשת כתב ההגנה מהווה זלזול בבית המשפט בנסיבות העניין, ומשכך נדרשתי לבדיקת היסוד השני – הוכחת סיכויי הצלחה בתביעה אם יבוטל פסק הדין.

אשר ליסוד השני - המבקשת טענה טענות שונות ביחס לאי הפרת הסכם השכירות, טענות אלו אינן מהוות הגנה כנגד תביעת הפינוי שהוגשה לאחר שהסתיימה תקופת השכירות המוסכמת בהסכם השכירות, לפיכך איני מוצאת להתייחס לטענות אלו.

המבקשת העלתה טענת הגנה לכאורית בדבר חתימת חוזה שכירות חדש לשנה נוספת בחודש אוגוסט 2015, וציינה כי אין בידיה העתק של חוזה זה הואיל והחוזה נלקח על ידי התובעים מבלי שיותירו בידיה עותק. עוד טענה כי הוסכם באותו חוזה כי היא תהיה פטורה מתשלום דמי שכירות עד לחודש נובמבר בתמורה לשיפוצים ונזקי הצפה.

כאמור לא די בהעלאת טענת הגנה אפשרית כדי שבית המשפט יטה להיעתר לבקשה לבטל פסק דין שניתן, ועל המבקשת להצביע על נימוקים העשויים להכשיל את תביעת התובעים לגופו של עניין.

המבקשת בתצהירה מודה כי התבקשה לאפשר הצגת הדירה, בכך היא מאשרת את גרסת התובעים כי היה ברצונם להעביר את המושכר לאחרים.

טענת המבקשת לקיומו של חוזה שכירות חדש הפוטר את המבקשת מתשלום, אשר נטענת תוך הודעה כי אין בידי המבקשת את החוזה הנטען, שעה המבקשת אינה מציגה כל קו הגנה כיצד בכוונתה להתמודד עם הבעייתיות של טענותיה למול זכות הבעלים במקרקעין לקבל סעד של פינוי, אין בה כדי לצאת ידי חובתה להצביע על נימוקים העשויים להכשיל את תביעת התובעים לגופו של עניין.

אל מול זכויות המבקשת לקבל את יומה בפני בית המשפט, עומדת זכות הקניין של המשיבים. למבקשת ניתנה ההזדמנות ליומה בפני בית המשפט וזו לא נוצלה על ידה כראוי.

לאור האמור לעיל, אני מוצאת לדחות את הבקשה לביטול פסק דין, ולפיכך פסק הדין יוותר על כנו.

עיקוב הביצוע עליו הוריתי ביום 22.12.2015 מבוטל, וניתן להמשיך בביצוע ההליכים לביצוע פסק הדין.

המבקשת תישא בהוצאות המשיבים בגין בקשה זו בסך 2,000 ₪ אשר ישולמו תוך 30 יום שאם לא כן יתווספו להם הפרשי הצמדה וריבית כדין מהיום ועד למועד ביצוע התשלום המלא בפועל.

המזכירות תמציא החלטתי לצדדים.

ניתנה היום, כ"ה טבת תשע"ו, 06  
ינואר 2016, בהעדר הצדדים.

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)

שלהבת קמיר וייס 54678313/-