

המבקש:

יורם שדה

ע"י ב"כ עוה"ד גדי בר-און ואח'
רח' היצירה 3, ר"ג 52521
טל' 6134436 פקס 6134463

נגד

המשיבים:

1. שמעון לב
2. מיכל יקל
3. יצחק כהן

ע"י ב"כ עוה"ד יצחק בוכבינדר
רח' מודיליאני 14, ת"א 64687
טל' 6910049 פקס 6953964



תשובה לבקשה להבאת ראיות מפריכות

בית המשפט מתבקש לדחות את הבקשה להבאת ראיות מפריכות וזאת מהטעמים המפורטים להלן:

כללי -

1. בראשית הדברים מתבקש בית המשפט להתריע בפני המבקש כי ימנע בעתיד מלקבוע נחרצות כי מי מעדי המשיבים משקר (סעיפים 8-9, 16, 19 לבקשה) וישאיר את הסקת המסקנות בעניין מהימנות העדים בידי בית המשפט אשר לו בלבד מסורה הסמכות לעשות כן.
2. בית המשפט מתבקש לדחות את הבקשה להבאת ראיות מפריכות מהטעם שלא מדובר כלל בראיות מפריכות, אלא בבקשה להביא ראיות נוספות, אך ורק כניסיון למקצה שיפורים של המבקש לאחר שהובאו ראיות המשיבים. יתרה מכך, המבקש עצמו מגדיר את הראיות אשר הוא מבקש להביא כראיות נוספות ובסעיף 5 פסקה שנייה לבקשה הוא רושם בעצמו " ... ויתרה מכך, הראיות הנוספות עצמן ... מצורפות כנספחים לבקשה זו ..".
3. בית המשפט מתבקש לקבוע כי אין להתיר למבקש מקצה שיפורים בשלב זה של הדיון ואין לאפשר למבקש להביא ראיות נוספות ולהגדיר אותן כראיות מפריכות באשר אין כאן שום הפרכה. יתרה מכך, לא מתקיימים כלל התנאים להתיר הבאת ראיות נוספות מהטעם שאין לאמר שהמבקש שכח להביא ראיה זו או אחרת (המבקש אף לא טוען זאת) והמשפט אינו נמצא בשלבי המוקדמים (ע"א 189/66 עזיז ששון נ' "קדמה" בע"מ בית חרושת למכונות וציוד, פ"ד כ(3) 477). נהפוך הוא, התיק בשל לשלב הסיכומים ובשלב זה יתיר בית המשפט הבאת ראיות נוספות רק במקרים נדירים.
4. למבקש ניתנה בשלב מוקדם יותר של הדיון המשפטי ההזדמנות להביא ראיות לסתור את הטענות העובדתיות והתכנוניות שהעלו המשיבים, פעם אחר פעם, במכתבים נשוא כתב התביעה, בכתב ההגנה, בתשובות לשאלון, בתצהירי העדות הראשית ובחוות הדעת מטעמם, אך המבקש לא ניצל את ההזדמנות ואין מקום לקבל כעת את טענתו כי "הופתע" במהלך העדויות בבית המשפט מטענות ההגנה העובדתיות של המשיבים ועדיהם (וראה לעניין זה רע"א 10583/03 גיא ניסנסון נ' הרצל בודינגר דינים עליון, כרד סו, 443).

5. אין לקבל את הטענה בסעיף 9 לבקשה כי המבקש הופתע מדברי העדים בקחס למצב הגן בשנות ה-60 וה-70. בנוסף, אין לקבל את הטענה בסעיף 10 לבקשה כי אין בכתב ההגנה כל טענה של "אמת דיברתי" או "תום לב" המבוססת על דברי השכנים.

זאת, מהטעם שלאורך כל הדרך (המכתבים נשוא כתב התביעה, כתב ההגנה, תצהירי התשובות לשאלון, תצהירי העדות הראשית) העלו המשיבים ועדיהם, פעם אחר פעם, את הטענה המתבססת על דברי השכנים כי שטח "גן יצחק שדה" היה פתוח למעבר חופשי של הציבור הרחב בשנות ה-60 וה-70 וצריך היה להיות ברור למבקש כי המשיבים יעידו עדים ויביאו ראיות בעניין זה כחלק מניהול ההגנה במשפט.

6. כך, לדוגמא:

א. מכתב מחודש דצמבר 2000 (נספח א' לכתב התביעה) - פסקה שנייה סיפא " ... כמו כן, הם מגדלים שיחים עבותים וחוסמים את הנוף לים לשכנים במיוחד לדיירי זכרון קדושים 6 ו-8 בטענה שזהו היה הגן של יצחק שדה אף שיש לשכנים תמונות ועדויות שהמצב בעבר לא היה כך ...".

ב. מכתב מחודש מאי 2001 (נספח ב' לכתב התביעה) - סעיף 3 " ... ותיקי הרחוב ישמחו להעיד כיצד הורחב שטח הגן בשנים האחרונות כולל בחודשים האחרונים ...".

ג. מכתב מתאריך 26.7.01 (נספח ד' לכתב התביעה) - עמ' 2 פסקה 3 " ... תקופה ארוכה לאחר מותו של יצחק שדה הנאמדת בשלושים שנה בקירוב השטח היה פתוח למעבר חופשי של הציבור. תושבי השכונה והסביבה היו נוהגים לבלות בשטח הנדון ולרדת לים בשביל גישה שהיה במקום. עובדות אלו מתבססות על עדויות בע"פ של ותיקי המקום ... בנוסף גם קיימים צילומים של המקום בעבר ובהווה ...".

עמ' 2 פסקה 4 " ... ותיקי השכונה עומדים על דעתם כי הגן במתכונתו הנוכחית לא היה קיים בשנות הששים והשבעים ... על החתום ... ציפורה נסים .. אפרת זוארץ ...".

ד. כתב הגנה - עמ' 2 סעיף 1(ח) " ... התובע אינו מחזיק ברציפות בחלקה 38 מאז פטירתו של האלוף יצחק שדה ז"ל ועד היום והשטח היה פתוח לשימוש הציבור הרחב זמן רב בטרם החל התובע להשתמש בשטח באופן בלעדי ...".

ה. כתב הגנה - עמ' 8 סעיף 4(ד)2) תחת הכותרת "הקלות" " ... לאור האמור לעיל ... לאור דברים שסיפרו לו שכניו המתגוררים במקום שנים רבות ...".

ו. כתב הגנה - עמ' 12 סעיף 6(ג)2) תחת הכותרת "אמת בפרסום" " ... על פי כל המידע שהיה באותה העת בידי הנתבעים, זמן רב לאחר מותו של יצחק שדה ז"ל החלה משפחת שדה לטפח גן פרטי במקום, למנוע מעבר חופשי של הציבור הרחב במקום, לטפח צמחייה עבותה בגבולות השטח ולשקם גדרות תיל".

ז. כתב הגנה - עמ' 15 סעיף 7(ג)2) תחת הכותרת "אמת בפרסום" חוזרים המשיבים על כל טענותיהם לגבי אמת בפרסום בעניין זה כמפורט בסעיף 6 לכתב ההגנה.

ח. כתב הגנה - עמ' 16 סעיף 8(ב)7) תחת הכותרת "אמת בפרסום" " ... זמן רב לאחר מותו של יצחק שדה ז"ל החלה משפחת שדה לטפח גן במקום, למנוע מעבר מהציבור הרחב במקום, לטפח צמחייה עבותה בגבולות השטח ולשקם גדרות תיל בגבולות השטח המוחזק על ידה".

ט. כתב הגנה - עמ' 18 סעיף 10(5)ב) תחת הכותרת "אמת בפרסום" חוזר המשיב 1 על כל טענותיו לגבי אמת בפרסום בעניין זה כמפורט בסעיפים 4-9 לכתב ההגנה.

י. כתב הגנה - עמ' 19 סעיף 8(ב) תחת הכותרת "הקלות" " ... לאור האמור לעיל ... לאור דברים שסיפרו לו שכני המתגוררים במקום ...".

יא. שאלה מס' 73 בשאלון מיום 6.11.03 (מצורף כנספח א' לתשובה זו) - "במכתבך למנהל מקרקעי (ישראל) בדצמבר 2000 אתה טוען ש"יש לשכנים תמונות ועדויות" המראות שהשטח ממערב לביתו של מר שדה לא היה מעולם הגן של יצחק שדה. מי הם אותם שכנים?

תשובה מס' 73(ג) - "... השכנים אליהם התכוונתי הם משפחת נסים, משפחת אפשטיין ומשפחת יודקובסקי אשר מסרה תמונות למשפחת נסים".

יב. תצהירי עדות ראשית -

1. תצהיר ציפורה נסים מיום 25.2.05 בו נרשם במפורש כי " ... בשלב מסוים, נהרסו קטעים של החומה, וניתן היה לעבור בחופשיות מהרחוב למצוק הכורכר ... בכל התקופה מאז שהגעתי לרחוב זכרון קדושים ועד שיום שדה התחתן עם אשתו זיוה יריב לא היה גן על מצוק הכורכר ממערב לביתו של יורם שדה ... את כל הדברים המפורטים בתצהירי סיפרתי פעמים רבות לשמעון לב, מיכל יקל ויצחק כהן".

2. תצהיר אפרת זוארץ מיום 25.2.05 בו נרשם במפורש כי " ... בשלב מסוים, נהרסו קטעים של החומה, וניתן היה לעבור בחופשיות מהרחוב למצוק הכורכר ... לאחר בניית החומה מחדש הניחה משפחת שדה גדר תיל ... מאותו היום בו הונחה גדר התיל, לא ניתן היה לעבור באופן חופשי על מצוק הכורכר לכיוון צפון, כפי שהיה קודם לכן ... כשיום שדה היה רווק הוא לא גירש אותנו מעולם ממצוק הכורכר שממערב לביתו ... את כל הדברים האלו סיפרתי לשמעון לב, מיכל יקל ויצחק כהן".

3. תצהיר אלון אפשטיין מיום 17.1.05 בו נרשם במפורש " ... מצוק הכורכר שימש לי בילדותי כחצר משחקים ונהגתי לשחק עם ילדים מהשכונה בכל שטח מצוק הכורכר, הן מזרוע לכיכר והן מצפון לה. כל שטח מצוק הכורכר עד לרחוב יטבת היה פתוח למעבר ... בעבר הייתה צמחייה טבעית על שטח מצוק הכורכר ממערב לביתם של זיוה ויורם שדה אך מאז שזיוה עברה לגור במקום היא עבדה על מצוק הכורכר ממערב לביתה וטיפחה גינה ללא הרף ... מאוחר יותר, לאחר שהונחה קונצרטית התיל, שטח מצוק הכורכר מצפון לכיכר וממערב לביתם של זיוה ויורם שדה נחסם למעבר ... את כל הדברים האלו סיפרתי ליצחק כהן".

4. חוות דעת המומחה שמואל יעבץ מיום 27.2.05 אשר קבע בסעיף 4.5 עמ' 7 לחוות דעתו כי " ... עפ"י הנראה בתצ"א משנת 1973, בה נראים בברור ומעל לכל ספק, שבילי הליכה מצפון (מתוך חלקה 40) לדרום (לתוך חלקה 38) ולאורך המצוק עד לירידה לחוף הים בחלקו המערבי של הגן, ובנוסף דרומית לגן, קיים משטח מצע כורכר עד לגדר הגן הדרומית ובהמשכו של המשטח קיים שביל הליכה לא סלול אשר חוצה במסלולו דרך הגדר הכללית, לתוך שטח הגן".

7. לאור כל האמור לעיל, לא יתכן שהמבקש "לא יכול היה להעלות על דעתו" כי מי מבין שכניו יעיד שהגן היה פתוח למעבר חופשי של הציבור הרחב בשנות ה-60 וה-70 ואין לקבל את הטענה בסעיף 10 לבקשה כי בכתב ההגנה לא נטען שהגנת "אמת דיברתי" או "תום לב" נסמכת על דברי השכנים.

כמו כן, לא ניתן לקבל את הטענה בסעיף 10 סיפא לבקשה כי זהות השכנים לא היתה ידועה למבקש שהרי קיבל על כך תשובה מפורטת לשאלה מס' 73 בשאלון שהעביר למשיב 1 עוד בשנת 2003

16. המבקש מטעה את בית המשפט בכך שהוא טוען כי המשיב 3 אמר שהחל לשלוח מכתבים רק לאחר הכתבה בעיתון "גלובס".
- במענה לשאלה קודמת, "לא ידעת שזו קרקע בבעלות המנהל עד שפורסמה הכתבה בעיתון", ענה המשיב 3 "..." נכון שהמכתב הראשון ששלחתי היה ביוני 2001. אולי היה עוד מכתב לפני כן ששלחתי למנהל המחוז..." (עמ' 55 לפרוטוקול שורות 18-20).
- כלומר, המשיב 3 לא שלל כלל את האפשרות ששלח מכתב למנהל המחוז בממ"י לפני פרסום הכתבה אלא ההיפך הוא הנכון - המשיב 3 אמר במפורש, בשלב מוקדם יותר של עדותו, כי בהחלט יכול להיות שהיה עוד מכתב לפני יוני 2001 ולפני פרסום הכתבה.
17. בנוסף, המבקש מטעה את בית המשפט בכך שהוא טוען כי המשיב 3 מבסס את הגנתו על הטענה כי האמין לפרסום בעיתון "גלובס" וכי הסתמך על פרסום זה במכתבים נשוא כתב התביעה.
- בסעיף 4 לתצהירו מעיד המשיב 3 כי "לאור תגובתה של משפחת שדה לתוכניות הבנייה שלי, התחלתי לבדוק את הנעשה בביתו של יורם שדה ובשטח מצוק הכורכר הצמוד לו והתברר לי כי בביתו של יורם שדה חריגות בנייה קשות. בנוסף, לאחר עיון בתב"ע הרלוונטית לאזור, התברר לי כי יורם שדה מחזיק באופן בלעדי בשטח ציבורי המוגדר בתב"ע 689 "אזור חוף הים" ולמעשה, "גן יצחק שדה" נמצא על שטח ציבורי המיועד לשמש כשטח ציבורי פתוח, למעבר חופשי של הציבור הרחב ולייעוד של אזור חוף ים".
- ובסעיף 6 לתצהיר הוא מעיד רק כי "לגבי חלקה 38, נודע לי לראשונה לאחר פרסום הכתבה של יצחק דנון בעיתון "גלובס" מיום 30.11.00 כי החלקה אינה נמצאת בבעלותו של יורם שדה, אלא הוא רק מחזיק בחלקה ומבקש מבית המשפט לחייב את מינהל מקרקעי ישראל להחכיר לו את חלקה 38, על פי מזכר המינהל מיום 29.12.94".
18. כלומר, המשיב 3 מעיד במפורש כיצד אסף מידע ואינפורמציה על חלקה 38, לפני פרסום הכתבה, ויתכן אף ששלח מכתב בעניין זה למנהל מקרקעי ישראל, אך רק לאחר פרסום הכתבה נודע לו שחלקה 38 איננה בבעלות יורם שדה והוא מבקש להחכירה למרות שמדובר ב"חוף ים".
19. לכן, לא ברור כלל מדוע מתעקש המבקש להוכיח כעת כי יתכן והיו מכתבים קודמים לפרסום הכתבה בעיתון "גלובס" כאשר ברור מתצהיר המשיב 3 ומעדותו בית המשפט כי בדק קודם לפרסום הכתבה את הייעוד התכנוני של חלקה 38, ויתכן אף ששלח מכתב למנהל ממ"י בעניין זה, וכי רק לאחר פרסום הכתבה נודע לו לראשונה שחלקה 38 איננה בבעלות משפחת שדה.
20. יתרה מכך, לא ברור כלל מהבקשה מתי הגיע לידי המבקש המסמך שצורף לבקשה וכמה זמן הוא מחזיק מסמך זה בידו. בהחלט יתכן שהמבקש מחזיק מסמך זה מאז הגשת כתב התביעה (12.6.03), תוך שהוא מסתיר במכוון את המסמך מהמשיבים ונמנע במכוון מלגלות אותו במסגרת גילוי המסמכים.
21. המשיבים סבורים כי אין לאפשר כעת למבקש לנסות ולהביא ראיות "נוספות" שהסתיר במכוון במשך מס' שנים מן המשיבים וכי אין בעדותו של נציג ממ"י כדי לסייע למבקש להפריך את טענות ההגנה של המשיב 3 - "אמת דיברתי" בעניין גידור חלקה 38, ההשתלטות על שטחי ציבור והיעוד התכנוני של חלקה 38 ו- "תום לב" כמפורט בהרחבה בכתב ההגנה ובתצהיר המשיב 3.
- עניין המכתב לממ"י - אם היה כזה - הינו נושא צדדי ורחוק מגוף המחלוקת נשוא כתב התביעה ולכן מיותר לנסות ולהביא עדים בנושא זה (וראה ע"א 365/81 הנ"ל).

22. לאור האמור לעיל, מתבקש בית המשפט לדחות את הבקשה להבאת ראיות מפריכות, הן מהטעם שאין מדובר בראיות "מפריכות", אלא בראיות "נוספות", אשר לא מתקיימים התנאים להבאתן, והן מהטעם שהייתה למבקש ההזדמנות המלאה להביא ראיות אלו בשלב מוקדם יותר של הדיון המשפטי אך הוא לא ניצל הזדמנות זאת.

המבקש יכול היה להביא קודם לכן ראיות לסתור את כל האמור במכתבים נשוא כתב התביעה, בכתב ההגנה, בתשובות לשאלון מחודש נובמבר 2003, בתצהירי העדות הראשית ובחוות הדעת ולא יתכן שהוא "הופתע" או "לא יכול היה להעלות על הדעת" שהמשיבים יביאו עדים אשר יספרו כי השטח המוחזק על ידו כיום היה פתוח למעבר חופשי של הציבור הרחב בשנות ה-60 וה-70.

23. בנוסף, מתבקש בית המשפט לחייב את המבקש בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד בתוספת מע"מ.


יצחק מלכבינדר, עו"ד
ב"כ המשיבים