



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 29963-07-17 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

בפני כבוד השופטת עירית קויפמן

תובעת א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ
ע"י ב"כ עו"ד אסף אורן

נגד

נתבעת עיריית אשדוד
ע"י ב"כ עו"ד טל יבור

פסק דין

1. לפניי תביעה על סך 519,511 ₪, שהגישה התובעת כנגד הנתבעת, ובה ביקשה התובעת להורות לנתבעת לשפותה בגין תשלומים שנאלצה לשלם עבור פינוי אשפה.
2. התובעת היא חברה ציבורית המפעילה רשת מרכולים בכל רחבי הארץ ובכלל זה בעיר אשדוד, ומפעילה סופרמרקט בנכס המצוי ברחוב חנה סנש 1 באשדוד (להלן: "הנכס").
הנתבעת היא רשות מקומית, בתחומה מצוי הנכס מושא התביעה, אשר עליה מוטלת החובה לפעול לפינוי אשפה בתחומה (להלן גם "העיריה").
3. לטענת התובעת, העירייה בניגוד לחובתה על פי דין, לא פינתה אשפה מהנכס מושא התביעה, משך שנים, וזאת למרות שהיא גבתה בגינו תשלומי ארנונה בהיקף ניכר, והתובעת נאלצה לפנות את האשפה מהנכס בעצמה באמצעות התקשרות עם קבלנים פרטיים העוסקים במתן שירותי פינוי אשפה.
לפיכך, הוגשה התביעה בגין 7 השנים שקדמו למועד הגשתה, קרי השנים 2011 – 2017. התובעת מציינת כי ביום 26.07.2016, מיד כאשר נודע לנציגי התובעת לראשונה המצב המשפטי וכי פינוי האשפה הוטל על התובעת כל השנים שלא כדין, פנתה לעירייה בכתב בדרישה כי זאת תחל באופן מידי לפנות את כל האשפה מהנכס בעצמה ועל חשבונה וכן בדרישה לשיפוי בגין ההוצאות שנגרמו לתובעת בשנים קודמות. במענה לתשובת העירייה, לפיה העירייה מפנה פסולת מארבע עגלות אשפה המצויות בחניון המתחם שבו מצוי הנכס בתדירות של שלוש פעמים בשבוע, טוענת התובעת כי עגלות אשפה אלה אינן משרתות אותה אלא רק את המרכז המסחרי הממוקם מעל הנכס ולכן אין בכך כדי לתת מענה לתובעת. עוד טוענת התובעת כי העירייה דרשה מהתובעת להציב בנכס דחסן לטובת פינוי



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-29963 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

האשפה מלכתחילה, ולכן העירייה מודעת לכך שהתובעת מפנה מזה שנים את האשפה מהנכס באמצעות הדחסן. התובעת מציינת כי העדר פניה מוקדמת מצידה לעירייה, אינה מכשירה פעולה שלטונית העומדת בסתירה להוראות החוק.

מטעם התובעת העיד מר יוסי בן גל, סמנכ"ל תפעול ורכש בתובעת.

4. לטענת הנתבעת, במהלך כל התקופה הרלוונטית לתביעה, עמדו בסמוך לנכס 4 עגלות פינוי אשפה שהעירייה פינתה שלוש פעמים בשבוע, ואשר נועדו לשרת את הנכס כמו גם את הנכסים הנוספים המצויים באותו מרכז מסחרי. על כן, פינוי האשפה העצמי מהנכס, ככל שנעשה על ידי התובעת, נעשה על דעתה של התובעת בלבד, מבלי שנדרשה לעשות כן על ידי העירייה אשר פינתה את האשפה שנזרקה לעגלות. עוד טוענת הנתבעת כי עד ליולי 2016 לא הייתה כל פניה מצד התובעת לעירייה בקשר לפינוי האשפה. בסמוך לאחר קבלת פנייתה הראשונה של התובעת, הציבה העירייה במקום עגלות פינוי האשפה, מכולה המכילה כמות אשפה הגדולה פי 3 מזו שמכילות העגלות, לרווחת התובעת. הנתבעת טוענת כי מעולם לא דרשה מהתובעת בשום שלב לפנות את האשפה באופן עצמאי ומעולם לא סירבה לספק לתובעת שירותי פינוי אשפה. לעניין זה נטען כי בפועל סופקו שירותי פינוי אשפה ולא הייתה כל תלונה או דרישה של התובעת להגדיל את היקפם וזאת עד הפנייה הראשונה בחודש יולי 2016.

מטעם הנתבעת העיד מר רפי גלנטי, מפקח אשפה בעירייה.

דיון והכרעה

5. אין חולק כי מוטלת על עירייה חובה לפנות אשפה מהנכס. חובה זו עולה מהוראות סעיף 242 לפקודת העיריות (בג"ץ 1756/10 **עיריית חולון נ' שר הפנים** (2.1.2013) (להלן: "**עיריית חולון**").

הנתבעת מודה בחובתה זו.

יצוין כי הנתבעת אף לא עורכת הבחנה בין אשפה בסיסית לבין אשפה חריגה, ומסכימה כי עליה לפנות את כלל הפסולת.

כמו כן, אין מחלוקת כי התובעת פעלה בנכס אשר שימש כסופרמרקט וזאת עד שנת 2017 וכי פנייתה הראשונה של התובעת לנתבעת בעניין פינוי הפסולת, הייתה במכתב מיום 26.07.2016.



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 29963-07-17 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

6. עיקר המחלוקת בין הצדדים נוגעת לשאלה האם העירייה דרשה מהתובעת להציב דחסן אשפה בתחומה ולפנות את האשפה מתחומה באופן עצמאי.

7. בתצהירו של מר יוסי בן גל, נטען כי מיד עם תחילת הפעילות של התובעת בעיר בתאריך 04.07.2007, סירבה העירייה לפנות את האשפה מהנכס ודרשה כי התובעת תציב דחסן אשפה בתחומה ותפנה את האשפה באופן עצמאי (סעיף 10 לתצהיר). עוד נטען כי מאחר שהעירייה היא שדרשה מהתובעת להציב בנכס דחסן לטובת פינוי האשפה, הייתה העירייה מודעת לכך שהתובעת פינתה מזה שנים את האשפה מהנכס. כן נטען כי העגלות אשר פונו על ידי העירייה, הוצבו בחניון שנמצא במתחם בו פעל הנכס, במיקום מרוחק מנכס התובעת, ולא היה בהם כדי לתת מענה מינימלי לאשפה שהופקה בנכס ולכן מעולם לא בוצע פינוי אשפה מנכסה של התובעת (סעיף 13 לתצהיר). עוד נטען בתצהירו של מר בן גל כי התובעת מעולם לא נתנה את הסכמתה לכך שהתובעת לא תספק לה שירותי פינוי אשפה, אלא העירייה החליטה שלא לתת שירותי פינוי אשפה לתובעת, ומשכך, ובליט ברירה, נאלצה התובעת לפנות את האשפה מהנכס בעצמה ועל חשבונה (סעיף 14 לתצהיר).

8. בעדותו העיד מר בן גל כדלקמן: **"כשהגענו לאשדוד כמו לכל סניף שפתחנו כמו תמיד פותחים תיק רישוי עסקים והעירייה מציבה את הדרישות. אחת מהדרישות הייתה להציב דחסן ולפנות אותו בעצמנו"** (עמ' 6 ש' 9-11 לפרוטוקול).

בהמשך עדותו העיד מר בן גל כדלקמן:

"ש. בסעיף 10 לתצהירך, אתה העדת שנדרשתם על ידי העירייה להציב דחסן ולפנות? ת. נכון.

ש. אתה יכול להציג לי את המסמך שבו נדרשתם לעשות כן?

ת. לא, כי אף פעם העירייה לא נותנת מסמכים אבל יש בידי מסמך שמצאתי אחרי חפירה בניירות. זה מסמך שלא היה בגילוי המסמכים. יש לי פה את הפקח בכתב ידו... במסמך הזה לא כתוב שאנחנו נדרשים להציב דחסן. כתוב בביקור של הפקח שאמר לשים דחסן ושדחסן חייב להיות במצב תקין" (עמ' 6 ש' 31 עד עמ' 7 ש' 2 לפרוטוקול).

כאשר נשאל מר בן גל האם במסגרת רישיון העסק הייתה דרישה להציב דחסן, השיב: **"ברישיון עסק אין דרישה באף עיר בישראל"** (עמ' 7 ש' 6 לפרוטוקול).

התובעת לא הציגה כל מסמך שממנו ניתן ללמוד על דרישת העירייה להציב דחסן במועד תחילת פעילות התובעת בנכס. המסמך היחיד אליו התייחס העד מטעמה בעדותו, הוא



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 29963-07-17 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

מסמך שלא גולה בגילוי מסמכים ולא צורף לראיות התובעת, מסמך של פקח שגם בו לא נטען שכתוב שהתובעת נדרשת לשים דחסן (עמ' 7 ש' 1 לפרוטוקול).
יתרה מזו, כאשר נשאל מר בן גל, מי הגורם המוסמך שאמר לו להציב דחסן השיב:
"הפקח שנתן לי את המסמך שרציתי להציג, הוא היה אחראי על הפקחים ושמו אלי אפריאט" (עמ' 7 ש' 8-9 לפרוטוקול).

ובהמשך,

ש. האם הייתה דרישה מצד העירייה?
ת. בכל ביקור של משרד הבריאות גם הדחסן נבדק. מהעירייה לא הייתה דרישה בכתב אלא בעל פה" (עמ' 7 ש' 12-14 לפרוטוקול).

וכן, "עד השנה הזו שפתחנו את החנות היינו מאוד צעירים ובכל עיר שנכנסנו הייתה דרישה של העירייה וכל העיריות ביקשו שנשים דחסן ונפנה אותנו ולכן לא נראה לי מוזר ולא התנגדנו בייחוד שזה מפריע לרישיון העסק" (עמ' 7 ש' 17-19 לפרוטוקול)

ובהמשך,

ש. נשאלת על רישיון העסק ואמרת שזו לא הייתה אחת הדרישות לרישיון העסק?
ת. בכתב לא, בעל פה כן.
ש. הטענה שלכם שתנאי לרישיון עסק ניתן לכם בעל פה?
ת. זה לא אמרתי.
ש. מה אמרת?
ת. אני לא אמרתי שזה תנאי, אני אמרתי שאנחנו באים לעיר כאנדר-דוג ולא כשליטים וכל מה שהשליט מבקש אנחנו עושים גם אם זה לא הגיוני.
ש. מי ביקש ממכם להציב את הדחסן?
ת. כבר אמרתי. אלי אפריאט.
ש. מה תפקידו אתה יודע?
ת. הוא הציג את עצמו כפקח האחראי על נושא האשפה, זה מה שאני יודע עליו. לא מכיר אותו מעבר לזה.
ש. אתה מאשר שהדרישה הזאת לטענתכם הייתה בעל פה?
ת. כן. ואני מאשר גם שכמו כל עיר שנכנסנו עד השנה שנכנסנו לאשדוד הייתה אותה דרישה מצד העיריות כולם היו בעל פה. ואני לא נכנס למלחמות עם עירייה כשאני צריך לקבל רישיון עסק, נשמע לי ונראה לי מאוד הגיוני להציב שם דחסן קרטונים וגם דחסן אשפה" (עמ' 7 ש' 20-35 לפרוטוקול).



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-29963 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

למעשה מעדותו של מר בן גל עולה כי אין כל אסמכתא בכתב לדרישת העירייה להציב דחסן. יתרה מזו, גם לא הוגשה כל אסמכתא ממנה עולה כי על התובעת לפנות את האשפה מהנכס.

אמנם, בעת עדותו ציין העד כי נמצא בידו מסמך של פקח ולפיו דחסן חייב להיות במצב תקין, אולם המסמך האמור לא גולה בגילוי המסמכים ולא צורף לראיות התובעת ומשכך, לא הוגש כראייה בתיק. ויוער לעניין זה כי התובעת גם לא עתרה בבקשה מתאימה לאפשר לה להגישו.

יתרה מזו, גם מעדות מר בן גל עולה, כי לא ניתן ללמוד מהמסמך האמור שהתובעת נדרשה על ידי העירייה לשים דחסן ולפנות את האשפה בעצמה. ויודגש, אין די בעצם הצבת דחסן אשפה על ידי התובעת כדי להוכיח כי התובעת נדרשה לפנות את האשפה עצמאית.

מלבד עדותו של מר בן גל, התובעת לא הציגה כל מסמך ולא הביאה עדות ממנה ניתן ללמוד כי היא חויבה להציב דחסן אשפה ולפנות את האשפה בעצמה. שמו של אלי אפריאט נזכר לראשונה בעדותו של מר בן גל ולא נזכר בכתב התביעה או בתצהירו.

יתרה מזו, לו רצתה התובעת להוכיח טענתה, יכולה הייתה לעתור לזימונו של מר אפריאט כעד אולם היא לא עשתה כן.

נוסף על כך, עדותו של מר בן גל מעוררת תמיהה בעניין זה, שכן על פי עדותו מי שדרש את הצבת הדחסן בעת כניסת התובעת לנכס הוא המפקח אלי אפריאט. דא עקא, המסמך היחיד אותו הזכיר בעדותו מתייחס לביקור פקח משנת 2012 (עמ' 18 ש' 31 לפרוטוקול), מספר שנים לאחר תחילת פעילות התובעת בנכס.

מהאמור עולה כי עדות מר בן גל לפיה התובעת נדרשה להציב דחסן אשפה ולפנות את האשפה באופן עצמאי, היא עדות יחידה של בעל דין, אשר לא נתמכה בכל אסמכתא, ולא מצאתי להסתפק בה.

לפיכך, לא הוכחה טענת התובעת בעניין זה.

9. התובעת טוענת כי לא עשתה שימוש בפועל בפחים שהוצבו על ידי הנתבעת. הדבר עולה מעדותו של מר בן גל (עמ' 5 ש' 28 – 29 ועמ' 8 ש' 26 – 27 לפרוטוקול).

מנגד, הנתבעת טוענת כי כן נעשה שימוש של התובעת בפחים ומסתמכת על עדותו של מר רפי גלנטי כדלקמן:

"בתקופה של 2012 עד 2015 כשאני הייתי מפקח על האשפה התעסקתי לא מעט בנקודה הזאת. המוקד שהיו פונים אלינו היו קוראים לפח בשמו, ויקטורי והיינו צריכים להתעסק איתו לא מעט. אני אישית הייתי מגיע לאזור כמעט פעם ביום לוודא שהפחים לא עולים



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-29963 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

על גדותיהם שאין אשפה מסביב ומעבר לתקופה של 2015 שאני כבר לא מפקח שם אלא יותר מנהל את האזור, גם שם הייתי חשוף להרבה פניות מוקד כמו שנתנו 2 דוגמאות בתצהיר שאחת מהם הגיעה בוודאות מויקטורי על גודש באשפה, על אשפה שנערמת מסביב. לא פעם ולא פעמיים אני אישית הגעתי למקום בשביל לראות איך משפרים את הסביבה בגלל ריבוי האשפה שמצטברת בעגלות, או להוסיף כלי אצירה או להחליף כלי אצירה. קרו מספר פעמים שנצטרכו להגיע למקום בעקבות המון אשפה שיוצאת מויקטורי עצמה לעגלות אפילו אשפה שלא צריכה להגיע לעגלות כגון קרטונים גדולים או משטחים גדולים שקרה שאפילו אני באופן אישי נכנסתי לחצר לבקש להשתמש בפחים בצורה שצריך להשתמש בהם שגם לכם- לויקטורי וגם לסביבה יהיה מספיק מקום בעגלות כדי שנוכל לעמוד בתוכנית העבודה של הפינויים. לשאלתך אם אולי לא פונה משם האשפה בעגלות אני מעיד באופן אישי שהעגלות היו מתמלאות באופן קבוע וחברת יראב שנותנת שירות לעיריית אשדוד הייתה מפנה באופן שוטף ואפילו בתגבור את העגלות. (עמ' 14 ש' 34 עד עמ' 15 ש' 12 לפרוטוקול).

הנתבעת גם צירפה לראיותיה פניות למוקד העירוני אשדוד מהן עולה כי נעשו פניות בנוגע לפינוי אשפה ממתחם חניית ויקטורי עוד לפני פנייתה הראשונה של התובעת לנתבעת בחודש יולי 2016. כך, בתאריך 17.05.2016 התקבלה פניה מ"לימור" כאשר בשם המשפחה נרשם "ויקטורי", דבר שיש בו ללמד על כי מדובר בעובדת של התובעת. התלונה הייתה "מכולת אשפה מלאה, האשפה מתפזרת מסביב". בתאריך 31.05.2016 פנה "שמעון פרידמן" בתלונה כי "מדובר במכולות אשפה מפוצצות – שלושה".

אין די בשתי פניות שרק אחת מהן נחזית להיות מויקטורי כדי להוכיח כי התובעת אכן עשתה שימוש בפחים. יצוין לעניין זה כי אין מניעה שעובד התובעת יפנה לעירייה בתלונה על פחים שעולים על גדותיהם כמי שעובר במקום ועובד בסמוך, מבלי שהדבר יהווה ראיה לכך שנעשה שימוש על ידי התובעת בפחים.

באשר לעדותם של מר בן גל ומר גלנטי, כאשר האחד טוען שלא נעשה כלל שימוש בפחים ומעדות השני עולה כי נעשה שימוש על ידי התובעת, אני סבורה כי אין לקבל גרסתו של אף אחד מהם באופן מלא. כך, מר בן גל אישר שהוא אינו מנהל הסניף ועל כן לא נכח במקום באופן קבוע, ולכן לא שוכנעתי כי יש די בעדותו כדי לקבוע שהתובעת לא עשתה כל שימוש בפחים. מנגד, גם בעדותו של מר גלנטי אין די כדי להוכיח שימוש שוטף וקבוע של התובעת בפחים ואין די בה כדי ללמד שהתובעת לא פינתה אשפה באופן עצמאי.

לטעמי, די בקיומו של הדחסן, כפי שעולה מהתצלום שצורף (נספחים א' ו- ז' לראיות הנתבעת) ובחשבוניות המעידות על תשלום עבור פינוי האשפה שצורפו על יד התובעת, כדי לקבוע שחלק ניכר מהאשפה של התובעת לא הגיע לפחי העיריה.



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-29963 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

על כן, די באמור כדי לשכנעני כי התובעת פינתה אשפה באופן עצמאי.

יחד עם זאת, אין באמור כדי להועיל לתובעת. גם אם התובעת לא עשתה שימוש בפחים או עשתה בהם שימוש חלקי בלבד, הרי שלא הוכח כי הדבר נעשה בשל הוראות העיריה או בשל סירובה לפנות אשפה.

10. אין חולק כי התובעת לא פנתה במהלך השנים לעירייה בעניין הצבת הדחסן והעד מטעמה, מר בן גל, אף אישר זאת בעדותו (עמ' 8 ש' 8 – 10 לפרוטוקול). כמו כן, אין חולק כי פנייתה הראשונה של התובעת לנתבעת בעניין פינוי האשפה, נעשתה לראשונה רק ביום 26.07.2016.

לעניין זה העיד מר בן גל:

"מאוד הגיוני ואני אסביר למה. עד 2016 לא ידעתי שהעירייה חייבת או צריכה או מתפקידה לפנות את האשפה שלי. ב-2016 ניגשתי לקורס רישוי עסקים על מנת להעשיר את הידע שלי בתחום ושם נחשפתי לעניין שבכלל זה לא תפקידנו אלא תפקיד העירייה. לשאלת בית המשפט מה עשיתי עם סניפים אחרים שנמצאים בערים אחרות והאם גם שם תבעתי אני משיב שברור" (עמ' 8 ש' 15 – 19 לפרוטוקול).

11. הנתבעת טוענת כי בחניון סמוך לשטח התפעולי של הנכס, הוצבו עגלות פינוי אשפה. הדבר עולה מתצהירו של מר רפי גלנטי, העד מטעם הנתבעת, המשמש כמפקח אשפה בעירייה, כדלקמן: **"כבר בפתח הדברים יודגש כי ממש ביציאה מהשטח התפעולי של הנכס, במרחק של כ-15 מטרים בלבד מהיציאה האחורית של הנכס ובסמוך למיקום דחסי האשפה שהציבה התובעת – בשטח המשרת את הנכס לחניה, עמדו במהלך כל התקופות הרלוונטיות לתביעה 4 עגלות פינוי אשפה כל אחת בנפח 1100 ליטר, אותן פינתה העירייה 3 פעמים בשבוע, דהיינו המדובר בהיקף פסולת עצום של כ-60,000 ליטר אשפה בחודש שפונה על ידי העירייה מהנכס".** (סעיף 6 לתצהיר).

עוד עולה מתצהירו של מר גלנטי כי לאחר פניית התובעת, הציבה העירייה בחודש דצמבר 2016 בחניון בנכס, מכולה שנפחה 12 קוב, פי 3 מתכולת ארבע העגלות, והמכולה פונתה 3 פעמים בשבוע (סעיף 17 לתצהיר).

למרות זאת, התובעת לא עשתה כל ניסיון לפנות אשפה לעגלות או למכולה של העירייה. כך, כאשר נשאל העד מטעם התובעת, מר בן גל האם בשלב כלשהו נעשה ניסיון על ידי התובעת לפנות אשפה לעגלות של העירייה, העיד כדלקמן:

**" ש. האם במהלך השנים שחלפו ניסית לפנות אשפה לעגלות שעמדו ליד הנכס?
ת. לא. לא שאני יודע.**



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 29963-07-17 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

- ש. האם באיזה שלב נאמר לכם על ידי מישהו שאתם לא רשאים להשתמש בעגלות?
 ת. אין לי צורך להשתמש בעגלות שנמצאות מחוץ למתחם שלי אם יש לי בתוך המתחם גם דחסן וגם דחסן קרטונים.
 ש. האם ידוע לך על איסור שמוטל עלייך להשתמש בעגלות?
 ת. לא" (עמ' 8 ש' 26 – 32 לפרוטוקול).

יתרה מזו, היה מצופה מהתובעת, כי לאחר פנייתה לעירייה ולאחר שזו אף הגדילה את היקף פינוי האשפה בכך ששמה מכולה גדולה יותר בסמוך לנכס, שתתחיל להשתמש בשירותי פינוי האשפה של העירייה.
 ואולם, למרות שהתובעת עזבה את הנכס רק בחודש מאי 2017, לא זו בלבד שהתובעת לא עשתה שימוש בעגלות ובמכולה שהוצבה בחודש דצמבר 2016, אלא אף דרשה במסגרת תביעתה החזר העלויות שנגרמו לה עד תאריך 30.04.2017.
 יש באמור כדי ללמדנו שהתובעת היא שבחירה שלא להשתמש בשירותי פינוי האשפה של העירייה.

למעשה התובעת לא בחנה מעולם את שירותי פינוי האשפה של העירייה. לעניין זה העיד מר בן גל:

- "ש. האם יכול להיות שאם הייתם מפנים לעגלות העירייה הייתה מפנה?
 ת. אתם שמים חול בעיניים של בית המשפט. אנו מפנים מהחנות כמויות עצומות של אשפה בסיבות 2 או 3 טון של אשפה בשבוע. אין שום סיכוי בעולם ש-3 פחים יכולים לתת את התשובה לדחסן שביקשו ממני לשים שם ובטח שמדובר באשפה רטובה שכוללת דגים, בשר, ירקות ושלא לומר גם מסריחה" (עמ' 9 ש' 7 – 11 לפרוטוקול).

12. גם אם נכונה טענתו של מר בן גל שהפחים שהוצבו במקום בתקופה הרלוונטית לא יכולים היו לתת מענה להיקף הפסולת מהתובעת, הרי שהדבר מעולם לא הובא לפתחה של התובעת עד חודש יולי 2016, וגם כאשר בחודש דצמבר 2016 הוצבה במקום מכולה בעלת נפח גדול יותר (פי 3 מנפח הפחים הקודמים), גם אז בחרה התובעת שלא להשתמש בשירותי פינוי האשפה של העירייה.

מר בן גל העיד לעניין זה כדלקמן:

- "ש. האם מישה מטעם העירייה אסר עליך להשתמש במכולה?
 ת. לא הייתי צריך כי יש לי דחסן במתחם" (עמ' 11 ש' 1 – 2 לפרוטוקול).



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 29963-07-17 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

כאשר נשאל מר בן גל האם בעקבות הפניה הראשונה של התובעת לעירייה מיולי 2016 הובהר לתובעת שהעגלות מיועדות גם לויקטורי, השיב: "לא. לי זה לא הובהר, אני לא יודע אם זה הובהר למישהו אחר" (עמ' 9 ש' 14 לפרוטוקול).

דא עקא, שהדבר עולה ממכתבה של העירייה לב"כ התובעת מיום 13.10.2016 (נספח ד' לתצהיר הנתבעת), כדלקמן:

2" ראשית, אבקש להסב את תשומת ליבך כי בניגוד לאמור במכתבך עיריית אשדוד, מפנה גם מפנה, אשפה מבית העסק של מרשתך (בהיקפים ניכרים), כמפורט להלן:

2.1 עיריית אשדוד מפנה על חשבונה פסולת מ – 4 עגלות אשפה המוצבות בחניון בית העסק של מרשתך (בנפח של 1,100 ליטר כל אחת) בתדירות של 3 פעמים בשבוע (הווה אומר כ – 17,600 ליטר לערך מדי חודש בחודשו).

...

4. זאת ועוד, ככל שמרשתך סבורה כי אין בפינוי האשפה המבוצע על ידי העירייה כדי למלא את חובת העירייה לפינוי כאמור בסעיף 8 בפנייתך, מרשתך מוזמנת לפנות לגורמים המקצועיים בעירייה בפניה מתאימה ופנייתה תישקל בהתאם" (נספח ד' לתצהיר מטעם הנתבעת).

על כן, די בכך כדי לקבוע כי הודע לתובעת שהעגלות מיועדות גם לתובעת.

13. העובדה כי ארבעת הפחים שהוצבו אינם מספיקים כדי להכיל את האשפה מנכסה של התובעת, אינה מספקת כדי לתמוך בטענת התובעת, כאשר התובעת מעולם לא ניסתה להשתמש בשירותי העירייה לפינוי אשפה וממילא לא אפשרה לה להמירם במכולה גדולה יותר, כפי שנעשה בפועל בעקבות פנייתה הראשונה של התובעת. גם לאחר הצבת המכולה בחודש דצמבר 2016, בחרה התובעת שלא לעשות שימוש במכולה לצורך פינוי האשפה.

לעניין זה יוער כי מהחשבונות שצירפה הנתבעת עולה כי היקף הפינוי בתקופה הרלוונטית עמד על שיעור של 44 עד 48 קוב מדי חודש. לפיכך, מדובר בכ-12 קוב בשבוע - היקף התואם את גודל המכולה שהוצבה על ידי הנתבעת, כאשר מכולה זו אף פונתה שלוש פעמים בשבוע ולא פעם אחת.

14. אשר על כן, התובעת לא הוכיחה כי נדרשה על ידי העירייה לפנות אשפה מהנכס או כי נמנעה ממנה האפשרות להשתמש בשירותי פינוי האשפה של העירייה.



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 29963-07-17 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

15. התובעת מסתמכת בטענותיה בין היתר על פסק הדין שניתן בעניין ת"א 40299-02-17 א.ב.א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית ראש העין (25.10.2019) (להלן: "עיריית ראש העין"), שם הסתפק בית המשפט בטענת התובעת כי עם הקמת הסניף נאמר לה כי עליה לדאוג לפינוי האשפה בעצמה (סעיף 7 לפסק הדין). ואולם, לא ניתן ללמוד מפסק הדין בעניין עיריית ראש העין לענייננו. בעניין עיריית ראש העין, לא הייתה מחלוקת כי הנתבעת לא פינתה בפועל את האשפה כאשר הנתבעת שם טענה כי היה הסדר לפיו בתי העסק יפנו את האשפה בעצמם. שונים הם פני הדברים בענייננו, שכן, בענייננו טוענת העירייה כי היא סיפקה שירותי פינוי אשפה. על כן, כאשר התובעת מבקשת להוכיח טענתה, בניגוד לטענת הנתבעת כי סופקו שירותי אשפה, היה עליה להביא ראיות שיש בהן כדי להוכיח שאכן היא נדרשה לפנות עצמאית את האשפה או כי העירייה סירבה לספק לה שירותי פינוי אשפה. התובעת לא עשתה כן, ומשכך, לא הוכיחה טענתה זו.

התובעת מסתמכת בכתב תביעתה גם על עת"מ 44285-06-15 ק.ב.ע. – חברה להקמה, הפעלה וניהול שירותי רווחה בע"מ נ' עיריית ראש העין (סעיף 11 לתביעת התובעת). התובעת צירפה כנספח א לכתב תביעתה את פרוטוקול הדיון בעניין האמור מיום 10.12.2015 ממנו עולה כי עיריית ראש העין שם הודתה כי "הגזם מפונה על ידי העירייה, שאר האשפה מפונת על ידי העותרת" (עמ' 2 ש' 10 לפרוטוקול שם). כמו כן, במקרה האמור הייתה הסכמה בין הצדדים לפיה העותרת תפנה את האשפה והעירייה תשתף בחלק מההוצאה (עמ' 2 ש' 10 - 18 לפרוטוקול שם). הדבר שונה מנסיבות המקרה בענייננו כאשר בענייננו טוענת העירייה כי פעלה לפינוי האשפה ולא כפרה בחובתה לעשות כן.

16. בכתב התביעה טוענת התובעת לקיומן של מספר עילות תביעה כדלקמן: רשלנות; הפרת חובה חקוקה; פגיעה בעקרונות יסוד של המשפט המנהלי – תום לב, הגינות, יושר, צדק טבעי, סבירות, מניעת קיפוח והעדר הפליה; עשיית עושר ולא במשפט.

17. סעיף 63 לפקודת הנזיקין [נוסח חדש] קובע את תנאי העוולה של הפרת חובה חקוקה כדלקמן:

- "(א) מפר חובה חקוקה הוא מי שאינו מקיים חובה המוטלת עליו על פי כל חיקוק – למעט פקודה זו – והחיקוק, לפי פירושו הנכון, נועד לטובתו או להגנתו של אדם אחר, וההפרה גרמה לאותו אדם נזק מסוגו או מטבעו של הנזק שאליו נתכוון החיקוק; אולם אין האדם האחר זכאי בשל ההפרה לתרופה המפורשת בפקודה זו, אם החיקוק, לפי פירושו הנכון, התכוון להוציא תרופה זו.
- (ב) לענין סעיף זה רואים חיקוק כאילו נעשה לטובתו או להגנתו של פלוני, אם לפי פירושו הנכון הוא נועד לטובתו או להגנתו של אותו פלוני או לטובתם או להגנתם של בני-אדם בכלל או של בני-אדם מסוג או הגדר שעמם נמנה אותו פלוני"



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 29963-07-17 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

בפסיקה נקבע במקרה מסוג זה, כי לא מתקיים התנאי הראשון של "מי שאינו מקיים חובה המוטלת עליו על פי כל חיקוק" שכן, "אין חיקוק הקובע כי חובה על עירייה לפנות אשפה מבתים, בין בתים פרטיים ובין מפעלים. סעיף 242(2) לפקודת העיריות... קובע רק את חובתה של העירייה "להורות" בדבר פינוי האשפה, היינו לאסדר את הנושא. הפסיקה גזרה את חובתה של העירייה לפנות אשפה מתפיסה עקרונית לגבי חובותיה של רשות מקומית ושירותי הליבה אותם זכאי התושב לקבל כנגד תשלום הארנונה. חובות מנהליות כלליות מסוג זה אינן בגדר "חיקוק" אשר הפרתו מקימה עוולה של הפרת חובה חקוקה (עניין גליק, פסקה 22 לפסק דינו של השופט עמית, וההפניות שם)" (עניין עיריית ראש העין סעיף 29 לפסק הדין).

קביעה זו מקובלת עליי ואני סבורה כי החובה הקבועה בסעיף 242 לפקודת העיריות היא חובה מנהלית ואינה בגדר חיקוק. על כן, לא מתקיימת עוולה של הפרת חובה חקוקה.

18. באשר לעוולת הרשלנות, טוענת התובעת כי החובות המוטלות על העירייה מעידות על חובת זהירות מושגית וקונקרטית כלפי בעלי הנכסים בכלל והתובעת בפרט וכי הנתבעת הפרה חובות זהירות אלו במודע ובמתכוון. לעניין זה טוענת התובעת כי העירייה לא פעלה כפי שרשות סבירה צריכה לפעול בכך שלא פינתה אשפה מנכס התובעת. נראה כי אין מחלוקת שקיימת חובת זהירות של הנתבעת כלפי התובעת כבעלת נכס בתחומה.

יחד עם זאת, גם אם בפועל לא השתמשה התובעת בשירותי פינוי האשפה של הנתבעת, לא הוכח כי הדבר נמנע ממנה בעטייה של הנתבעת או כי קיימת החלטה של הנתבעת שלא לפנות אשפה מעסקים בכלל או מנכסה של התובעת בפרט. על כן, לא ניתן לקבוע כי הנתבעת התרשלה.

בת"א (ראשל"צ) 47762-12-16 אסף סנטר ניהול בע"מ נ' מועצה מקומית באר יעקב (23.5.19), נקבע כי אי פינוי אשפה על ידי הרשות המקומית מהווה רשלנות. ואולם, הנסיבות בענייננו שונות מהנסיבות שם, שכן בעניין האמור, לא הייתה מחלוקת שהרשות המקומית סירבה מפורשות לפנות את האשפה, מה שאין כן בענייננו. בעניין עיריית ראש העין נקבע כי לא מתקיימת עוולת הרשלנות בשל החלטת הרשות שלא לפנות אשפה (ראו סעיפים 30 – 36 לפסק הדין). על כן, לא הוכח כי הנתבעת התרשלה.



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-29963 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

19. התובעת טוענת כי הנתבעת פגעה בעקרונות יסוד של המשפט המנהלי ואולם, טענות אלה נטענו בעלמא ללא כל ביסוס ולא ברור הבסיס המשפטי לקביעת חובת פיצוי מכוח פגיעה נטענת כאמור (ראו והשוו: עניין **עיריית ראש העין** סעיף 37 לפסק הדין). ממילא, גם לגופו של עניין לא הוכח קיומם של קיפוח, הפליה, העדר תום לב או פגיעה בהגינות, יושר צדק טבעי וסבירות.

20. התובעת הוכיחה כי פינתה אשפה באופן עצמאי ולא השתמשה (באופן מלא או חלקי) בשירותי הנתבעת לפינוי אשפה.

לטענת התובעת, העירייה התעשרה שלא כדין על חשבונה שכן קיבלה מדי שנה תשלומי ארנונה בגין הנכס, ללא שסיפקה שירותי פינוי אשפה וזאת על אף חובתה החוקית לעשות כן. על כן טוענת התובעת כי על העירייה לשפותה בגובה התשלומים שהיא שילמה לצדדים שלישיים בגין שירותי פינוי אשפה.

סעיף 1(א) לחוק עשיית עושר ולא במשפט, התשל"ט – 1979 (להלן: "**חוק עשיית עושר**"), קובע: "**מי שקיבל שלא על פי זכות שבדין נכס, שירות או טובת הנאה אחרת (להלן – הזוכה) שבאו לו מאדם אחר (להלן – המזכה), חייב להשיב למזכה את הזכיה, ואם השבה בעין בלתי אפשרית או בלתי סבירה – לשלם לו את שוויה**".

על פי הסעיף קיימים שלושה תנאים מצטברים להשבה – (1) התעשרות; (2) מן המזכה; (3) שלא על פי זכות שבדין.

21. בענייננו מתקיים התנאי הראשון, ההתעשרות, שכן העירייה התעשרה בכך שלא נשאה בהוצאות הכרוכות בפינוי אשפה מנכס התובעת. אמנם העירייה טוענת כי סיפקה פחים ולאחר מכן מכולה ואולם, כאמור, שוכנעתי כי התובעת לא עשתה בהם שימוש במלוא היקף האשפה שייצרה. לו התובעת הייתה עושה בהם שימוש, הרי שהיקף האשפה היה גדל מאוד וכתוצאה גם הוצאות העירייה, אשר נחסכו. גם העירייה סברה כי היקף הפינוי היה גדול יותר אם התובעת הייתה משתמשת בשירותי הפינוי שלה – והראיה, העובדה כי בעקבות פניית התובעת, המירה העירייה את הפחים במכולה שתכולתה פי 3. כן מתקיים התנאי השני, שהתעשרות באה מן המזכה, קרי התובעת, שכן, התובעת היא שנשאה בעלות פינוי האשפה מנכסה, תחת הנתבעת.

22. התנאי השלישי, "**שלא על פי זכות שבדין**", מצריך קביעה לפיה התנהלותה של הנתבעת הייתה שלא כדין.

בעניין זה, לא שוכנעתי כי הדבר הוכח. כפי שמפורט להלן, הנתבעת סיפקה שירותי פינוי אשפה למתחם, שירותים שהתובעת לא עשתה בהם שימוש, אולם לא הוכח כי הפינוי העצמאי של האשפה ע"י התובעת נעשה בעקבות דרישה של הנתבעת. כמו כן, לא הוכח כי



בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 17-07-29963 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

היה סירוב של הנתבעת לפנות את האשפה או אמירה מפורשת של הנתבעת כי אין בכוונתה לעשות כן.

טענת התובעת, לפיה בעת שהחלה להפעיל את הסופרמרקט בעסק נדרשה להציב דחסן אשפה ולפנות בעצמה את האשפה, לא הוכחה. כפי שפורט לעיל, אין די בעדותו של מר בן גל, שהיא עדות יחידה של בעל דין בעניין זה אשר לא נתמכה בכל אסמכתא, ולכן התובעת כשלה בהוכחת הטענה.

23. טענה נוספת של התובעת היא שהיה על הנתבעת לפנות את האשפה מתוך מתחם התובעת.

התובעת מסתמכת בעניין זה על קביעת בית המשפט בעת"מ (חי') 70025-11-16 **מרב – מזון כל בע"מ נ' עיריית קרית ביאליק** (26.01.2017) (להלן: "**עיריית קרית ביאליק**"), שם נקבע כי על העירייה לספק לעותרת שירותי פינוי אשפה המצטברת בנכס הספציפי ואין היא עומדת בחובה המוטלת עליה כאשר היא פועלת לפינוי אשפה מנקודות איסוף הפרושות בשטח אזור התעשייה.

יצוין כי ערעור שהוגש בעניין זה, נמחק בהמלצת בית המשפט (עע"מ 1459/17 **עיריית קרית ביאליק נ' מרב – מזון כל בע"מ** (15.4.2019)).

הנתבעת חולקת על טענה זו, כאשר היא מפנה לפסק דינו של כב' השופט סולברג בע"מ 7187/17 **עיריית קרית גת נ' ביג מגה אור קרית גת בע"מ** (11.08.2019). שם קבע כב' השופט סולברג כי בעניין **עיריית קרית ביאליק** שמרו שני הצדדים על מלוא טענותיהם וממילא בית המשפט דן שם בשאלת מיקומו של פח האשפה.

לאחר עיון בטענות הצדדים, אינני סבורה כי יש באמור כדי לסייע לתובעת. בענייננו, הפחים ולאחר מכן המכולה, הוצבו בסמיכות לנכסה של התובעת, וממילא לא נטענה כל טענה ואף לא הוכח כי התובעת אפשרה לנתבעת גישה למתחם הסגור בו מצוי היה דחסן האשפה. כמו כן, לא הוכח כי לא היה באפשרות התובעת לפנות את האשפה לפחים או למכולה הנמצאים בסמוך. לעניין זה יצוין כי מהתצלום שצורף (נספח א לתצהיר מטעם הנתבעת), עולה כי פחי האשפה נמצאים בסמוך לנכס של התובעת, והתובעת לא הוכיחה כי לא ניתן היה לפנות את האשפה לפחים או למכולה במקום בו הוצבו. מצב זה שונה מן הנסיבות כפי שעולות מפסק הדין בעניין **עיריית קרית ביאליק**, כאשר במקרה שדון שם פעלה העירייה לפינוי אשפה מנקודות איסוף הפרושות בשטח אזור התעשייה ולא בסמוך לעסקה של העותרת, כפי המצב בענייננו.

24. מכל האמור, לא מתקיים יסוד "שלא על פי זכות שבדין" כנדרש, ולכן לא ניתן לחייב את הנתבעת בעילה של עשיית עושר ולא במשפט.





בית משפט השלום בבאר שבע

ת"א 29963-07-17 א. ב. א. ויקטורי חברה לניהול ואחזקות בע"מ נ' עיריית אשדוד

25. למעלה מן הדרוש, אתייחס גם לסכום השיפוי הנתבע.

התובעת טוענת כי יש לשפוט בגובה התשלומים ששילמה לצדדים שלישיים בגין שירותי פינוי אשפה. דא עקא, חוק עשיית עושר קובע השבה בגובה הזכייה בלבד, קרי, הסכום שהייתה הנתבעת משלמת אם הייתה מפנה את האשפה של התובעת. לפיכך, לא ניתן להסתמך לעניין זה על המסמכים שצורפו על ידי התובעת. טענת התובעת כי כמות האשפה לשבוע היתה בהיקף של 2.2 טון בממוצע, לא נתמכת בכל אסמכתא שכן גם החשבוניות שצורפו על ידי התובעת מתייחסות ל"קוב", קרי נפת, ולא למשקל.

העד מטעם הנתבעת ציין בעדותו את החישוב באשר לעלות הפינוי עבור העירייה, ועל פי חישובו מדובר בסך של 38,500 ₪ לשנה עבור כמות של 2.2 טון לשבוע לפי טענה התובעת (עמ' 15 ש' 25 עד עמ' 16 ש' 18 לפרוטוקול). על כן, ככל שהייתה נפסקת השבה לתובעת, היא הייתה מחושבת בהתאם לעלות עבור העירייה כפי שפורט בעדותו של העד מטעמה.

26. לאור הקביעות האמורות, ממילא אינני נדרשת לטענות הנתבעת, לפיהן קיימות נסיבות העושות את ההשבה לבלתי צודקת (סעיף 2 לחוק עשיית עושר). למעלה מן הצורך יצוין, כי ייתכן שהעובדה שהתובעת פנתה לראשונה לנתבעת בעניין זה בשנת 2016 הייתה פועלת לזכות הנתבעת, בפרט כאשר לא הוכח סירובה של הנתבעת לתת לתובעת שירותי פינוי אשפה.

27. מכל האמור, התובעת לא הוכיחה תביעתה ואני מורה על דחייתה. באשר להוצאות משפט, על אף שהתביעה נדחתה, מאחר שהתובעת נשאה בהוצאות פינוי אשפה והדבר נחסך מהעירייה ולו באופן חלקי, מצאתי כי נכון יהיה בנסיבות העניין שלא לחייב את התובעת בהוצאות.

זכות ערעור כחוק

ניתן היום, כ"ה שבט תש"פ, 20 פברואר 2020, בהעדר הצדדים.

עירית קויפמן, שופטת

