בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"א 42823-03-24 קרן אור - שרותי כח אדם בע"מ ואח' נ' באבו ואח'

לפני **כבוד השופט גלעד הס**

התובעים **1. קרן אור - שרותי כח אדם בע"מ ואח'**

נגד

הנתבעות **1. אילנה באבו**
2. עמנואל אמה חייק

התובעים - על ידי עו"ד עודד זגורי ועו"ד קרן מישייב.
הנתבעת 1 - בעצמה.
הנתבעת 2 - על ידי עו"ד ד"ר נוריאל אור.

פסק דין

רקע

1. התובעים והנתבעות הינם בעלי הזכויות במקרקעין הידועים כחלקות 356-358 וחלק מחלקה 487 בגוש 6159 ברחוב הרא"ה 75-77-79 בעיר רמת גן (להלן: "**המקרקעין**").

   על המקרקעין בנויות 37 יחידות המתחלקות ל- 30 יחידות דיור ו- 7 יחידות מסחר, כאשר התובעים הינם הבעלים, או הזכאים להירשם כבעלים, של 35 מתוך היחידות הללו ואילו הנתבעות הינן הרשומות כבעלים בשתי היחידות הנותרות.

   הנתבעת 1 הינה בעלת הזכויות בדירה בתת חלקה 7 בשטח מדוד של 60.97 מ"ר והינה בעלת 22/589 חלקים ברכוש המשותף. הנתבעת 2 הינה בעלת הזכויות בתת חלקה 15 בשטח מדוד של 104.52 מ"ר והינה בעלת 38/589 חלקים ברכוש המשותף.

2. התובעים, כאמור 35 מבעלי היחידות בפרויקט, יזמו פרויקט פינוי-בינוי ביחד עם החברה היזמית כוכב התחדשות עירונית בע"מ (להלן: "**היזם**"), כאשר במסגרת הפרויקט יהרסו המבנים הקיימים ובמקומם ייבנה בניין חדש, בו יקבלו התובעים והנתבעות יחידות דיור חדשות בשטח גדול יותר.

3. בשנת 2014 חתמו התובעים עם היזם על הסכם הריסה ובניה וזאת מכוח תמ"א 38/2. תמצית הסכם תמ"א זה הייתה התחייבות היזם לבצע את פרויקט הריסה ובניה, והקצאת חלק מיחידות הדיור החדשות לבעלי הזכויות הקיימים, כאשר את יתרת יחידות הדיור יקבל היזם.

הנתבעות סרבו לחתום על ההסכם בתנאיו אלה.

4. בעקבות ההסכם, ולאור הקשיים ליישם את ההסכם מכוח תמ"א 38 תיקון 2, היזם החל לקדם תכנית מפורטת למקרקעין, וביום 10.10.2021 פורסמה למתן תוקף תכנית 506-0282186 החלה על המקרקעין (להלן: "**התכנית**"). התכנית מאפשרת הקמת בניין אשר כולל כ- 95 יחידות דיור בשטחים שונים וכן שטחי מסחר בקומת הקרקע.

5. במהלך השנים נחתמו להסכם מספר תוספות: תוספת ראשונה מיום 3.11.2014, תוספת שנייה מיום 19.11.2014 ותוספת שלישית מיום 10.11.2015. במסגרת התוספות נערכו שינויים משמעותיים בהסכם שנחתם, הן בכך שההסכם אינו עוד מכוח תמ"א 38, אלא פרויקט פינוי-בינוי המתבסס על תכנית נקודתית, והן בשינוי שטח דירות התמורה שיקבלו בעלי הזכויות.

6. בשנת 2019 הסכימו התובעים והיזם על תוספת נוספת ואחרונה להסכם אשר כונתה על ידי הצדדים כ- "**נספח התאמת התמורות**". במסגרת נספח זה הסכימו הצדדים על מספר שינויים להסכם, אשר המרכזי והחשוב שבהם הינו שינוי התמורה שיקבלו בעלי הזכויות במקרקעין, כך שכל אחד מבעלי יחידות הדיור במקרקעין יקבל דירת תמורה חדשה בשטח הדירה הקיימת במצב הקודם ובתוספת **אחידה** של 12 מ"ר וכן מרפסת, חניה ובמידת האפשר מחסן.

7. כמבואר לעיל, 35 מבין 37 בעלי הזכויות ביחידות הקיימות **הסכימו** להסכם, על התוספות לו, לרבות נספח התאמת התמורות וחתמו עליו. לעומת זאת, הנתבעות 2-1, כל אחת מהן בעלת זכויות ביחידת דיור במצב הקיים, לא הסכימו לחתום על ההסכם, לרבות על מכלול השינויים והתוספות שלו. למען הנוחות מכלול ההסכמות בין הבעלים ליזם, כפי שתוארו לעיל, יכונו כ- "**הסכם**".

8. לאור אי הסכמת הנתבעות לחתום על ההסכם, לרבות השינויים והתוספות לו, הוגשה על ידי התובעים התביעה שלפניי. התביעה הוגשה מכוח חוק פינוי ובינוי (עידוד מיזמי פינוי ובינוי) תשס"ו - 2006 (להלן: "**חוק פינוי ובינוי**").

9. הטענה המרכזית בכתב התביעה הינה, כי אי הסכמת הנתבעות לחתום על ההסכם מהווה "סירוב בלתי סביר" כמשמעותו בחוק פינוי ובינוי, ומכאן התובעים זכאים לסעדים המפורטים בסעיף 2(א) לחוק זה, ובפרט לסעד של אישור ביצוע העסקה ומינוי עורך דין שיתקשר בשם הנתבעות בהסכם.

10. הנתבעות הגישו כתבי הגנה. הנתבעת 1, הגב' באבו אילנה (להלן: "**הנתבעת 1**"), טענה בכתב ההגנה, כי היא אינה "סרבנית" ומעולם לא סירבה לחתום על ההסכם, אלא שהסכם כפי שנחתם הוא הסכם מפלה ולא שוויוני. עוד טענה הנתבעת 1, כי יש לה נסיבות אישיות ומיוחדות בגינן עסקת הפינוי-בינוי בכלל והתמורה שלה בפרט בלתי סבירים.

11. הנתבעת 2, הגב' עמנואל (אמה) חייק (להלן: "**הנתבעת 2**"), טענה אף היא כי אין לה התנגדות עקרונית לביצוע הפרויקט, או לחתימה על הסכם פינוי-בינוי, אלא שלטענתה ההסכם שנחתם אינו כלכלי לדירות הגדולות ובכל מקרה הוא אינו שוויוני, ואינו מהווה תמורה "סבירה והוגנת" לנתבעת 2.

12. מכאן, הדיון בפסק דין זה הינו בסוגיה, האם סירוב הנתבעות, כל אחת מטעמיה שלה, לחתום על הסכם הפינוי-בינוי בנוסח הקיים כיום, מהווה סירוב סביר כמובנו בחוק פינוי ובינוי, ומכאן דין התביעה להידחות, או שמא מדובר בסירוב שאינו סביר, ואז ניתן לכפות על הנתבעות לחתום על ההסכם.

<u>תמצית ההליכים בתיק</u>

13. קדם המשפט הראשון בתיק התקיים ביום 18.11.2024. במסגרת קדם המשפט בית המשפט הכריע במחלוקת בדבר הליכים מקדמיים, וכן ניתן צו להגשת תצהירי עדות ראשית.

14. מטעם התובעים הוגשו תצהירי עדות ראשית של מר אמיר זהבי, אחד מבעלי הדירות בפרויקט, וכן של מר שלומי כהן, מבעלי החברה היוזמת את הפרויקט. כמו כן, הוגשה חוות דעת של השמאית הגב' שיר ציטרון.

מטעם הנתבעת 1 הוגש תצהיר הנתבעת 1 וכן חוות דעת השמאי יעקב מגן.

מטעם הנתבעת 2 הוגש תצהיר הנתבעת 2 וכן חוות דעת השמאי ומהנדס ירון גולן.

15. ביום 3.11.2025 התקיים מועד ההוכחות בתיק, במסגרתו נחקרו העדים הבאים: הגב' שיר ציטרון, מר אמיר זהבי, מר ירון גולן, מר שלומי כהן, הנתבעת 1 והנתבעת 2.

16. הצדדים הגישו סיכומי טענות בכתב, לרבות סיכומי תשובה מטעם התובעים, אתייחס לטענות הצדדים בסיכומים בפרק הדיון והכרעה.

<u>דיון והכרעה</u>

<u>מבוא - עיקרי הפרויקט ועקרונות הסכם הפינוי-בינוי</u>

17. המקרקעין נשוא ההליך שלפניי ממוקמים ברחוב הרא"ה בלב העיר רמת גן, כאשר כיום בנויים עליהם שלושה מבנים, בני 2 - 3 קומות, הכוללים 30 יחידות דיור ו- 7 יחידות מסחר. מבנים אלו הוקמו בשנות ה- 60 של המאה הקודמת.

אקדים ואציין, כי אין בתיק זה מחלוקת לגבי יחידות המסחר, כאשר אלו חתמו כולן על ההסכם, ואין טענה של הנתבעות ביחס לתמורה הניתנת ליחידות אלו. מכאן, הדיון יתקיים בעניין יחידות הדיור בפרויקט.

18. אציין כי ניתן לחלק את הדירות הקיימות במקרקעין באופן גס לשלוש קבוצות.

הקבוצה הראשונה, דירות קטנות, בשטח של כ- 35 מ"ר; כאשר קבוצה זו מונה שתי יחידות דיור;

הקבוצה השנייה, דירות בגודל בינוני בשטח של בין 45 מ"ר ועד 100 מ"ר, כאשר קבוצה זו מונה 23 יחידות דיור;

והקבוצה השלישית, דירות בשטח גדול העולה על 100 מ"ר, כאשר הגדולה ביותר הינה בשטח של 110 מ"ר, קבוצה זו מונה 5 יחידות דיור.

19. כמפורט בפתיח, הפרויקט נשוא ההליכים החל כבר לפני כ- 12 שנים, כאשר ההסכם הראשון נחתם בשנת 2014, במתכונת של תמ"א 38 תיקון 2, ולאחר מכן הוסב לפרויקט פינוי-בינוי אשר חייב הכנת תכנית מפורטת.

התכנית המפורטת אושרה רק ביום 18.10.2021, ועיקרה הינו הקמת מגדל מגורים בן 20 קומות, מעל מבנה מסחר, מגדל המכיל כ- 95 יחידות דיור בגדלים שונים.

20. כפי שתואר במבוא, הסכם הפינוי-בינוי עבר מספר שינויים, כאשר השינוי האחרון והמחייב הינו משנת 2019. עיקרי ההסכם הינם פשוטים ואינם שנויים במחלוקת, ואפרט אותם בקצרה:

בעלי הזכויות כיום במקרקעין מתחייבים להעביר ליזם את מלוא זכויותיהם במקרקעין, כאשר בתמורה, כל בעל יחידת דיור, יקבל יחידה חדשה בשטח זהה ליחידה שהייתה בבעלותו, מעל הקומה השלישית בבניין החדש.

בנוסף, יקבלו כל בעלי הדירות תוספת שווה של מרפסת בשטח של 10 עד 12 מ"ר, מחסן (ככל שתתאפשר הבנייה) וכן תוספת שטח אחידה לדירה בסך של 12 מ"ר.

עוד ראוי לציין, כי לגבי הדירות הקטנות במיוחד, אלו יקבלו תוספת גדולה יותר של כ- 15 מ"ר, וזאת על מנת שדירת התמורה תעמוד בדין הרלוונטי, המחייב שטח מינימאלי לדירת מגורים של 50 מ"ר.

21. כמו כן, כולל הסכם הפינוי-בינוי הוראות הנהוגות בהסכמים ממין זה הנוגעות ללוחות הזמנים, המפרט הטכני, ערבויות וכדומה.

אציין כבר עתה, כי לנתבעות אין טענות של ממש ביחס להוראות המשפטיות של ההסכם, ולמעשה הן מצהירות בפתח כתבי ההגנה מטעמן כי הן אינן דיירות "סרבניות" והן מעוניינות בהסכם, כך שהטענות שלהן מתרכזות בכדאיות הכלכלית של ההסכם וכן בתמורה שהן מקבלות מכוח ההסכם, ובפרט בטענה כי תמורה זו אינה שוויונית.

22. מכאן, המקרה שלפניי הינו מקרה יחסית פשוט, כאשר מדובר בפרויקט פינוי-בינוי בסדר גודל קטן יחסית של פחות מ- 100 יחידות. ההסכם מעניק תוספת שווה פורמאלית לכל אחת מ- 30 יחידות הדיור במצב הקיים, דירה חדשה באותו גודל שהיה קיים וזאת בתוספת מרפסת, חניה, מחסן וכן 12 מ"ר נוספים (בחריג של תוספת של כ- 15 מ"ר לגבי הדירות קטנות במיוחד). כמו כן, היזם התחייב לשאת בדמי שכירות בתקופת הפינוי וכן נקבעו ערבויות סבירות.

23. 35 בעלי יחידות הסכימו להסכם הפינוי-בינוי בכלל, ולתמורה האמורה לעיל, לעומת זאת, שתי הנתבעות אמנם מסכימות עקרונית לפרויקט ולהסכם, אולם טוענות טענות כלליות לגבי הכדאיות הכלכלית של ההסכם ובפרט כנגד התמורה שניתנת להן.

<u>תמצית טענות הצדדים</u>

24. הנתבעת 2 טוענת בסיכומיה בראשי פרקים את הטענות הבאות:

א. **ההסכם פקע ואינו הסכם בר אכיפה** - כאשר בעניין זה טוענת הנתבעת 2, כי ההסכם היה מותלה בתנאים מתלים שלא נתקיימו. בפרט מפנה הנתבעת 2 לתנאי אשר על פיו היה על היזם להשיג היתר בניה סופי לפרויקט עד ליום 20.9.2020, דבר שלא התקיים.

בנוסף נטען, כי גם התכנית המפורטת אושרה לאחר חלוף המועד הקבוע בתנאים המתלים.

ב. **העדר כדאיות כלכלית לפרויקט** - כאשר הטענה המרכזית של הנתבעת 2 בהקשר זה הינה, כי חוות הדעת המוכיחה את הכדאיות הכלכלית של הפרויקט הוכנה על סמך הבקשה להיתר שהוגשה לוועדה המקומית, אלא שבקשה להיתר זו סורבה.

ג. **מנגנון התמורות אינו שוויוני ומפלה את הדירות הגדולות** - בעניין זה טוענת הנתבעת 2, כי במקרה בו קיימות במצב הקיים דירות בגדלים שונים, מתן תמורה שווה לכל יחידת דיור, אינה שוויונית, מפרה את עיקרון השוויון ומפלה.

הנתבעת 2 טוענת, כי לתוצאה זו ניתן להגיע לפי שני מבחני הפסיקה לבחינת השוויון בתמורות הן לפי המבחן הכמותי-מהותי והן לפי המבחן הכלכלי.

בהתאם למבחן הכלכלי טוענת הנתבעת 2, כי השווי שהיא מקבלת הינו שווי נמוך יותר מהשווי שמקבלות דירות אחרות, ולכן לפי המבחן הכלכלי, היא מופלית לרעה וסירובה סביר.

גם בהתאם לגישת השוויון הכמותי-מהותי, טוענת הנתבעת 2 כי היא מופלית לרעה. כך, לטענת הנתבעת 2, דירתה הינה בשטח מדוד של כ- 105 מ"ר, וחלקה ברכוש המשותף הינו 38/589, והיא מקבלת כאמור תוספת בסך של 12 מ"ר (מלבד הדירה החדשה, מרפסת, מחסן וחניה), כלומר תוספת בשיעור של כ- 11.5 אחוז. לעומת זאת בעל דירה ממוצעת במצב הקיים בשטח של 60 מ"ר, מקבל אף הוא 12 מ"ר נוספים, כלומר תוספת בשיעור של כ- 20 אחוזים, ובעלי הדירות הקטנות ממש, בפרט אלו הנדרשות להשלמת מ"ר, מקבלות תוספת שיכולה לעלות עד כדי 36% משטח הדירה המדוד כיום.

מכאן לטענת הנתבעת 2, השווי היחסי של הזכויות שלה במצב הקודם הינו בשיעור של 5.41%. לפיכך, על מנת לשמור על שווי יחסי זה הנתבעת 2 טוענת, כי היא זכאית לתוספת של 40% לשטח דירתה וזאת ככל שיקוצו זכויות נוספות מטעם היזם, ולתוספת של 22.1 מ"ר, ככל שאין חריגה מסך תוספת הזכויות למגורים במצב החדש. אציין, כי אין מחלוקת שסך תוספת הזכויות למגורים במצב החדש הינו בסך של 360 מ"ר (12 מ"ר X 30 יח"ד = 360 מ"ר).

25. טענות הנתבעת 1, אשר לא הייתה מיוצגת בהליך, סדורות פחות מטענות הנתבעת 2, כאשר טענות הנתבעת 1 בכתב ההגנה, נגעו לסירוב עקב נסיבות אישיות ובריאותיות, וכן קיפוח והפליה ביחס לדירות הקטנות יותר, בדומה לטענת הנתבעת 2. יש לציין, כי השטח המדוד של דירת הנתבעת 1 הינו בסך של 60.97 מ"ר (שטח רשום של 45.40 מ"ר).

בסיכומים מטעמה חידדה הנתבעת 1 את הטענות, כדלקמן:

טענה לניצול לרעה של הליכי משפט נגד דיירת מוחלשת, וזאת כאשר זו דירתה היחידה של הנתבעת 1 אותה רכשה בעבודת כפיים רבת שנים. עוד טוענת הנתבעת 1 כי יש לה צרכים ייחודיים שלא זכו למענה, כאשר היא מציינת כי המגורים בדירת קרקע הינם צורך מהותי עבורה.

במישור הכלכלי טוענת הנתבעת 1 כי חוות הדעת של שמאית התובעים קרסה, כך שאין כדאיות כלכלית לפרויקט.

הנתבעת 1 טוענת גם לגבי הסתרת מידע ושינויים תכנוניים קיצוניים, אשר לטעמה מהווים הפרת חובת נאמנות וכן טוענת "לניתוק הקשר הסיבתי" לאור דחיית הבקשה להיתר.

עוד טוענת הנתבעת 1, כי היא מופלת לרעה באופן "בוטה" כאשר היא מקבלת תוספת שטח של 12 מ"ר ואילו דיירים אחרים מקבלים שטח של 16-17 מ"ר. בהקשר זה טוענת הנתבעת 1, כי כאשר השמאי מטעמה לא נחקר יש לקבל את חוות דעתו.

26. התובעים טוענים, כי הפרויקט כדאי כלכלית לדיירים הקיימים וכי הרווח היזמי הינו בשיעור של 14%, שיעור מקובל וסביר.

בעניין הטענה לגבי חוסר שוויון, טענו התובעים, כי עצם העובדה כי כלל הדיירים מקבלים תוספת שווה של 12 מ"ר, מחסן, חניה ומרפסת מהווה שוויון מהותי בין כלל הדיירים, בפרט כאשר כל דייר מקבל את שטח דירתו הקודמת.

לטענת התובעים אין מקום לקבוע שוויון "אריתמטי" של שיעור קבוע באחוזים משטח הדירה הקיימת, וכי שוויון נוצר ממתן ערך כלכלי זהה לכל דייר ודייר.

עוד מציינים התובעים, כי שיטה זו תואמת את הפסיקה בנושא וכן את תקן שמאי 21.1 - פירוט מזערי נדרש בשומות מקרקעין המבוצעות לצורך בדיקה שמאית כלכלית לתכנית פינוי-בינוי (1.6.2022) (להלן: "**תקן 21.1**"), תקן הקובע תמורה אחידה לכל יחידת דיור בפרויקט.

<u>דיון והכרעה</u>

<u>כללי - המסגרת הנורמטיבית</u>

27. אחד מעקרונות היסוד של שיטת המשפט הישראלית, ולמעשה של שיטת המשפט בעולם המערבי, הינו הכרה בקיומו של קניין פרטי ופריסת הגנה משפטית על זכות הקניין. כך, במשפט הישראלי, העיקרון מוסדר, בין היתר, במסגרת סעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

באופן עקרוני, זכות הקניין הפרטי מאפשרת, בין היתר, לבעל הקניין לבצע כל דיספוזיציה בקניין שבבעלותו, ומן הסתם גם לסרב להצעה לבצע דיספוזיציה שכזו, כאשר ההגנה על זכות בעל הקניין להימנע מביצוע דיספוזיציה נחשבת להגנה חזקה יותר מההגנה על הזכות האקטיבית של בעל הקניין לביצוע דיספוזיציה.

עם זאת, המחוקק הכיר בחריגים להגנה על הקניין, כאשר במקרים מסוימים ניתן לכפות על הפרט ביצוע דיספוזיציה במקרקעין שבבעלותו למרות התנגדותו, כאשר הדוגמא המובהקת לכך הינם הליכי הפקעת מקרקעין. דוגמא נוספת, והיא הדוגמא הרלוונטית לעניין שלפנינו, הינו פרויקט פינוי-בינוי.

28. ישראל הינה מדינה קטנה וצפופה, אשר חלקה נבנה בחופזה וללא תכנון ראוי בשנותיה הראשונות. כתוצאה מכך קיימות שכונות הממוקמות בלב מרכזים עירוניים, אשר לא רק שהן מתכוננות באופן שאינו מיטיבי, אלא שמאז הקמתן חלפו עשרות שנים ללא שיפוץ משמעותי והמגורים בהן הפכו קשים. זאת ועוד, המצב הביטחוני במדינת ישראל מצריך מרחב מוגן, כאשר במרבית שכונות אלו אין מרחבים מוגנים, לא דירתיים ולא קומתיים, וקיים קושי להוסיפם למבנים הקיימים.

בנסיבות אלו נמצא, כי הפתרון המיטבי לאזורים אלו הינם פרויקטים המכונים "פרויקט פינוי-בינוי". במסגרת פרויקט שכזה הדיירים מפונים מהבתים הישנים, הבתים הישנים נהרסים, ובמקומם נבנים מבנים חדשים, בדרך כלל בניינים גבוהים, כאשר הדיירים המפונים מקבלים דירות בבניינים החדשים. הבניינים החדשים כוללים ממ"דים וכן מחוזקים בפני רעידות אדמה.

29. המסגרת המשפטית לפרויקטים אלו הינה, בקווים כלליים, כי הדיירים הישנים מוכרים את כלל זכויותיהם במקרקעין ליזם הפרויקט, לרבות זכויות הבניה, היזם הורס את הבניינים הישנים ומקים בניינים חדשים, ובתמורה לזכויות שרכש מהדיירים הישנים, ובפרט זכויות הבניה, נותן היזם לדיירים תמורה בדמות דירה חדשה, במרבית המקרים גדולה יותר, בבניינים החדשים.

לאור זכות הקניין של כל אחד מהדיירים הישנים ביחידת הדיור שלו, הרי שעל מנת לבצע פרויקט שכזה נדרשת הסכמה מלאה של כל אחד ואחד מהדיירים, היות, וכאמור, הזכות שלא לבצע דיספוזיציה בקניינו של בעל הקניין, בפרט בדירת המגורים, הינה זכות משמעותית ומוגנת במסגרת אגד זכויות הקניין הפרטי במקרקעין.

אלא, שהדרישה לקבלת הסכמה של 100% מבעלי הדירות במתחם מסוים על מנת לבצע פרויקט פינוי-בינוי מכשילה, הלכה למעשה, את היכולת לקדם מיזמים רצויים אלו, כאשר דרישה שכזו מעניקה, בפועל, זכות וטו לכל דייר, כך שמיזמים עלולים שלא להתממש מסיבות שאינן מוצדקות אובייקטיבית, או עקב סחטנות של מיעוט לאור עמדת מיקוח.

30. על רקע זה חוקק בשנת 2006 חוק פינוי ובינוי (עידוד מיזמי פינוי ובינוי), תשס"ו-2006, אשר תפקידו להסדיר רגולטורית את המסגרת המשפטית של עסקת פינוי-בינוי, לרבות מתן אפשרות לרוב לכפות את העסקה על מיעוט המתנגד לה. אציין, כי החוק תוקן מספר פעמים על מנת להתאימו למציאות המשתנה במדינת ישראל.

מכאן, החוק מסדיר את הדרך המשפטית לבצע פרויקט פינוי-בינוי בכלל, ואת המנגנון במסגרתו ניתן לכפות על הפרט עסקת פינוי-בינוי בפרט.

31. המנגנון שקבע חוק פינוי ובינוי לצורך כפייה על הפרט חתימה על עסקת פינוי-בינוי הינו דו-שלבי. בשלב הראשון, נדרשת חתימה של "רוב מיוחס" כהגדרתו בחוק על הסכם פינוי-בינוי וזאת בפרוצדורה ובתנאים שקובע החוק.

בשלב השני, ככל שהתקיימה הפרוצדורה הנדרשת, וככל שקיים רוב מיוחס, ניתן לפנות לבית המשפט על מנת שיכפה על בעל יחידת הדיור שמסרב לחתום על ההסכם, או מתנה את חתימתו בתנאים בלתי סבירים, לחתום על ההסכם.

עם זאת, בית המשפט יכפה על בעל יחידת דיור עסקת פינוי-בינוי רק אם מצא כי בעל יחידת הדיור מסרב "סירוב בלתי סביר" או מתנה את הסכמתו "בתנאים בלתי סבירים". ואצטט מהחוק:

> **"הסכים רוב מיוחס מבין בעלי הדירות במקבץ לפינוי ובינוי לכרות עסקת פינוי ובינוי, ומצא בית המשפט כי בעל דירה באותו מקבץ מסרב סירוב בלתי סביר להעביר את זכויותיו לשם ביצוע העסקה או מתנה את הסכמתו לכך בתנאים בלתי סבירים (בחוק זה – בעל דירה מסרב), רשאי בית המשפט לפעול באחת מאלה –"**

חוק פינוי ובינוי קובע גם חזקות אשר ככל והן מתקיימות, ייחשב הסירוב של הדייר כסירוב סביר, כדלקמן:

> **"2(ב)**
>
> **(1) עסקת הפינוי ובינוי אינה כדאית כלכלית; קבע שמאי פינוי ובינוי כי העסקה כדאית כלכלית, תהווה קביעה זו חזקה כי היא כדאית כאמור לעניין בחינת סבירותו של הסירוב, אלא אם כן הוכח אחרת; קבע שמאי פינוי ובינוי כי העסקה תהיה כדאית כלכלית בהתקיים תנאים שקבע, חזקה כי היא כדאית כאמור בהתקיים התנאים שקבע, אלא אם כן הוכח אחרת;**
>
> **(2) לא הוצעו לבעל הדירה המסרב מגורים חלופיים לתקופת הקמת הבנין החדש, ואם בעל הדירה המסרב או בן משפחתו המתגורר עמו הוא אדם עם מוגבלות – המגורים החלופיים שהוצעו לו אינם כוללים התאמות, ככל שהיו בדירה שהזכויות בה מועברות או ככל שהן מתחייבות ממאפייניהם של המגורים החלופיים;**
>
> **(3) לא הוצעו לבעל הדירה המסרב בטוחות הולמות לביצוע עסקת הפינוי ובינוי, ואם נקבעו תנאים על ידי שמאי פינוי ובינוי לעניין כדאיות כלכלית – לא ניתנו ערבויות הולמות להתקיימות התנאים;**
>
> **(4) קיימות נסיבות אישיות מיוחדות של בעל הדירה המסרב שבשלהן ביצוע עסקת הפינוי ובינוי, בתנאים שסוכמו עם שאר בעלי הדירות, הוא בלתי סביר."**

32. אציין, כי החוק גם קובע מהו סירוב סביר במקרים מיוחדים כגון, כאשר מתגורר במקרקעין אדם עם מוגבלויות או דייר שהינו קשיש כהגדרתו בחוק.

33. עוד ראוי לציין ברקע, כי הרשימה הקבועה בחוק אינה רשימה סגורה של מקרים בהם ייחשב הסירוב כסירוב סביר, לעניין זה ר' בפסק הדין המנחה בעניין ע"א 3511/13 **רגינה שורצברגר נ' שלום מרין [פורסם במאגר נבו] (27.4.2014)** (להלן: **"עניין רגינה"**):

> **"החוק מוסר הכרעה זו בשאלת סבירות הסירוב לבית המשפט, תוך שהוא מצייד אותו בכלי מנחה בדמות רשימת מקרים חריגים המפורטת בסעיף 2(ב) לחוק – שאינה רשימה סגורה – אשר בהתקיימם לא ייחשב סירוב של בעל דירה לעסקת פינוי ובינוי כסירוב בלתי סביר"**

34. במקרה שלפניי, כפי שפירטתי לעיל, הנתבעות מעלות שתי טענות עקרוניות בגינן נטען כי הסירוב שלהן הינו סירוב סביר.

הטענה הראשונה הינה העדר כדאיות כלכלית, וזאת בהתאם לסעיף 2(ב)(1) לחוק פינוי ובינוי, והטענה השנייה הינה להיעדר שוויון.

ראוי לציין, כי כפי שניתן ללמוד מנוסח חוק פינוי ובינוי לעיל, אין חזקה בחוק כי סירוב בגין העדר שוויון הינו סירוב סביר, אולם, וכפי שאפרט בהרחבה להלן, הפסיקה קבעה כי העדר שוויון בתמורות יכולה להוות טעם לסירוב סביר.

35. על רקע האמור לעיל, אבחן את טענות הנתבעות.

<u>הסכם הפינוי-בינוי אינו תקף?</u>

36. כאמור, הטענה הראשונה של הנתבעת 2, הינה כי ההסכם, על התוספת שלו, אינו הסכם תקף, לאור אי התקיימות התנאים המתלים של ההסכם. הנתבעת 2 אף מפנה לסעיף 24.2 להסכם, אשר ממנו היא למדה כי כאשר לא מתקיימים התנאים המתלים, ההסכם "בטל ומבוטל" ומכאן לטענתה מדובר בהסכם שהינו void.

יש לדחות טענה זו ממספר טעמים, ואפרט.

37. ראשית, מדובר בהרחבת חזית מובהקת. אין מחלוקת, כי הטענה כי הסכם הפינוי-בינוי אינו בתוקף לאור אי התקיימות התנאים המתלים לא נטענה בכתב ההגנה. מדובר בטענה עובדתית, אשר קיימת חובה להניח לה תשתית עובדתית בכתב ההגנה ולתת אפשרות לתובעים להתייחס לטענה זו.

אבהיר, כי אני דוחה את טענת הנתבעת 2, כי מדובר ב- "טענה משפטית גרידא" אשר לא היה צריך לטעון בכתב ההגנה. אין מדובר בטענה משפטית גרידא, אלא בטענה עובדתית מובהקת כי תנאים מתלים מסוימים לא התקיימו וכי הצדדים לא האריכו את המועד להתקיימותם. טענה שכזו חייבת להיות מפורטת בכתב ההגנה.

38. הנתבעת 2 טוענת בנוסף, כי לא יכולה הייתה לעלות את הטענה בכתב ההגנה היות והתובעים לא צירפו את הנספחים להסכם לכתב התביעה. יש לדחות טענה זו, הטענה בדבר אי התקיימות תנאים מתלים והיותו של ההסכם בטל מעיקרו, אינה קשורה לנספחי ההסכם, והנתבעת 2 יכולה, וחייבת, הייתה להעלותה בכתב ההגנה.

זאת ועוד, גם אם הטענה נודעה לנתבעת 2 בשלב מאוחר יותר, היה עליה לבקש לתקן את כתב ההגנה בשל עובדות חדשות שנודעו לה, ולא ניתן לטעון בסיכומים טענות שלא נכללו בכתבי הטענות.

39. לאור האמור לעיל, די בהיות הטענה בגדר שינוי חזית על מנת לדחותה. בכל מקרה, אני סבור כי דין הטענה להידחות גם לגופה, ואנמק.

סעיף 24.1.4 להסכם קובע:

> **"מובהר כי המועד להתקיימות התנאים המתלים המפורטים בסעיפים 24.1.2 ו- 24.1.3 דלעיל יהא לא יאוחר מתום 12 חודשים ממועד חתימת כל הבעלים כהגדרתו בסעיף 24.1.1 לעיל או מהמועד בו ניתן פס"ד של המפקח על הבתים המשותפים או כל ערכאה מוסמכת אחרת המאפשר השתכללותו של הסכם זה ו/או ביצוע הפרויקט, לפי המאוחר בין המועדים."**

ולשון הסעיף ברורה, כל עוד לא ניתן פסק הדין בתיק זה, לא חלים המועדים הקבועים בסעיפים 24.1.2 ו- 24.1.3 להסכם, סעיפים הקובעים את המועדים עליהם מסתמכת הנתבעת 2, ומכאן לא התקיימו התנאים המתלים וההסכם אינו "בטל ומבוטל".

40. לאור האמור לעיל, דין הטענה בדבר העדר תוקף להסכם להידחות גם מבחינה דיונית וגם מבחינה מהותית.

מעבר לנדרש אציין, כי אף הייתי סבור כי התנאי המתלה התקיים לאור אי השלמת הליך התכנון או הרישוי - ואיני סבור כך - הרי עדיין אני סבור כי דין הטענה להידחות, ואסביר.

אף אם ההסכם בטל לאור התנאי המתלה כטענת הנתבעת 2, אין כל מניעה חוזית או אחרת, בהסכמת כלל הצדדים לחוזה, לוותר על התנאי מתלה, או על הוראת הביטול, ולהמשיך לקיים את ההסכם. מכאן, לא הייתה, ואין, כל מניעה כי הצדדים יוותרו על התנאי מתלה, או יחדשו את ההסכם, כאשר אין חובה כי הסכמה שכזו תהיה במפורש. כך, למשל, ניתן לראות בעצם התביעה שלפניי הסכמה של הצדדים להסכם, כי הם מוותרים על "בטלות" ההסכם, או חידשו את תוקפו.

41. אשר על כן, הטענה נדחית.

<u>כדאיות כלכלית</u>

42. כאמור, הן הנתבעת 1 והן הנתבעת 2 טוענות לחוסר כדאיות כלכלית של הסכם הפינוי-בינוי. יש לדחות טענה זו של הנתבעות, ואנמק.

43. בפתח הדברים אציין, כי הנטל להוכחת הכדאיות הכלכלית מוטל על היזם, כלומר על התובעים כאן. לשיטתי, התובעים עמדו בנטל זה.

44. התובעים הגישו חוות דעת שמאית-כלכלית מטעמם, חוות דעת של השמאית שיר ציטרון. במסגרת חוות הדעת בוחנת השמאית ציטרון את רווח היזם מהפרויקט לאור התמורה הניתנת לדיירים במתחם היום.

מסקנת השמאית ציטרון הינה, כי לאור הנוסח האחרון של ההסכם, הרווח היזמי של היזם הינו בסדר גודל של 14 אחוזים מהפדיון, שיעור סביר והגיוני.

מבחינת הדיירים מצאה השמאית ציטרון, כי ההסכם מגלם עלייה **משמעותית** בשווי של יחידת הדיור החדשה לעומת יחידת הדיור במצב הקודם, כאשר אלו מקבלים, ללא כל עלות מצדם, דירה חדשה במלוא השטח שהיה להם, תוספת של 12 מ"ר, מרפסת, חניה ומחסן, זאת ועוד, דירת התמורה כוללת ממ"ד וכן מלוא הוצאות דמי השכירות לתקופת הבניה משולמות לדיירים.

חוות דעת זו בדבר הכדאיות הכלכלית של הפרויקט לא נסתרה בחקירה הנגדית של השמאית, ואף התחזקה לאור עמדתה הברורה והמנומקת של השמאית בדיון.

45. הנתבעות הדגישו בסיכומיהן כי הבקשה להיתר שהוגשה מטעם היזם נדחתה. לטענתן, חוות דעת השמאית ציטרון מבוססת על הבקשה להיתר, וכאשר זו נדחתה, לא הוכחה כדאיות כלכלית.

אני דוחה טענה זו, ואפרט.

46. לטעמי, אין משמעות כלכלית של ממש לכך שבשלב זה הבקשה להיתר בניה נדחתה במתכונת בה הוגשה, ובוודאי שאין בכך על מנת להוכיח כי אין כדאיות כלכלית לפרויקט. אבהיר, כי המסמך הנורמטיבי הקובע את הזכויות התכנוניות במקרקעין הינה התכנית ("תב"ע" בז'רגון המקצועי) **ולא** הבקשה להיתר.

יתרה מזו, ההלכה הנוהגת הינה, כי הזכויות שמעניקה התכנית הינן זכויות **מוקנות** לבעלי המקרקעין, כך שככל ומוגשת בקשה להיתר תואמת תכנית, הרי זו תאושר על ידי מוסדות הרישוי, פרט למקרים חריגים ונדירים, ר', עע"מ 1461-20 **אנטרים אינווסטמנטס (ישראל) בע"מ נ' הועדה המקומית לתכנון ובניה ירושלים** [פורסם במאגר נבו] (4.5.2021).

יוטעם, המסמך המכונן את הזכויות במקרקעין הינו התכנית, ואילו הליך הרישוי והבקשה להיתר הינם רק הליכים טכניים לניצול הזכויות המוקנות. עוד יוטעם, כי דחיית בקשה להיתר אינה יוצרת מעשה בית דין, ואינה מונעת הגשת בקשה חדשה להיתר, התואמת את התכנית.

לפיכך, אף אם היזם במקרה שלפניי שגה מטעם זה או אחר בבקשה להיתר שהוגשה וזו נדחתה, הרי אין כל מניעה להגיש בקשה חדשה להיתר, התואמת את הזכויות מכוח התכנית, וזו תאושר על ידי הוועדה המקומית.

47. מכאן, כאשר חוות דעת השמאית ציטרון מבוססת על זכויות הבניה מכוח **התכנית המאושרת על המקרקעין**, תכנית 506-0282186 "תוכנית פינוי בינוי הרא"ה 79-77-75 רמת גן" (י.פ. 10060, 15.12.2021), הרי אף אם סורבה הבקשה להיתר שאכן מוזכרת בחוות הדעת, עדיין חוות הדעת עומדת על אדנים מוצקים של התכנון המאושר והזכויות המוקנות מכוח תכנון זה, וחוות הדעת מוכיחה באופן ברור כדאיות כלכלית הן ליזם והן לדיירים.

48. למען הסר ספק אבהיר, כי על הכדאיות הכלכלית ניתן ללמוד גם מחוות הדעת השמאיות של הנתבעות, כאשר חוות דעת אלו **אינן** סותרות את חוות הדעת השמאית של התובעים. כך השמאי גולן מטעם הנתבעת 2, מצהיר באופן מפורש בסעיף 5.1 לחוות דעתו:

> **"בחוות דעת זו אני בוחן רק את חלוקת התמורות בין הדיירים לבין עצמם מתוך "מאגר המטרים" שניתנים על ידי היזם לכלל הדיירים ואינני בוחן את הכדאיות הכלכלית ואת הרווח הצפוי ליזם ולא האם יש חלוקת רווח סבירה והוגנת בין היזם לבעלי הדירות."**

49. והדברים ברורים, ובפרט ברור לטעמי כי לאור הצהרה חד משמעית זו, אין לייחס משמעות כלשהי לאמירות אגב בהמשך חוות הדעת ביחס לכדאיות הכלכלית של הפרויקט.

50. גם חוות דעת יעקב מגן מטעם הנתבעת 1 **אינה** קובעת, כי הפרויקט אינו כדאי כלכלית, אלא רק קובעת במסקנתה, כי "התמורות ליח"ד בפרויקט של פינוי בינוי צריכים להיות זהות", ומכאן, לטעמו של השמאי מגן, יש לתת לנתבעת 1 תוספת של 16.5 מ"ר ולא של 12 מ"ר כמו ליתר בעלי הדירות, אולם אין קביעה של שמאי זה כי הפרויקט אינו כדאי כלכלית.

51. לאור האמור והמפורט לעיל, אני סבור כי התובעים הוכיחו כי קיימת כדאיות כלכלית לפרויקט, כאשר הכדאיות הכלכלית מאזנת בין התמורה ליזם המגלמת רווח יזמי של כ- 14 אחוזים ובין התמורה לדיירים, אשר מקבלים דירה ששוויה גבוה בשיעור של עשרות אחוזים ביחס לדירה בה הם מתגוררים כיום.

<u>אי שוויון</u>

<u>הצגת תמצית הטענה</u>

52. הטענה המרכזית של הנתבעות הינה, כי הסירוב שלהן הינו סירוב סביר, היות והסכם הפינוי-בינוי אינו מחלק את התמורות באופן שוויוני.

אציין, כי הנתבעות מתבססות כהנחת מוצא על כך כי הסכם הפינוי-בינוי אמור להיות שוויוני, ומכאן חלוקת תמורות שאינה שוויונית מהווה סירוב סביר לחתום על ההסכם.

53. אזכיר, כי טענת הנתבעת 2 בעניין אי השוויון הינה, כי השוויון בחלוקת התמורות חייב להיות שוויון מהותי ולא שוויון כלכלי או פורמאלי. כאמור, במקרה שלפניי, אין מחלוקת כי התמורה הניתנת לבעלי הדירות הינה שווה (למעט בעלי שתי הדירות הקטנות במיוחד), כך שכל דירה מקבלת תוספת שווה של 12 מ"ר, מרפסת, חניה ומחסן. אלא, שלטענת הנתבעת 2, תוספות אלו אמנם אחידות ושוות לכל הדירות, אולם אינן שוויוניות, היות והן מתעלמות משטח הדירות במצב הקודם.

לעמדת הנתבעת 2, התמורה השווה כמותית אשר ניתנת לכל הדירות באופן אחיד אינה שוויונית באופן מהותי, כך שדירות גדולות יותר זכאיות לתמורה גדולה יותר. כך, לטענת הנתבעת 2, חלוקת תמורות על פיה בעל דירה בשטח של כ- 35 מ"ר מקבל תוספת שטח בשיעור של 36 אחוזים משטח דירתו, ואילו הנתבעת 2, בעלת דירה בשטח של כ- 100 מ"ר, מקבלת תוספת בשיעור של כ- 11 אחוזים בלבד, אינה חלוקה שוויונית ומהווה טעם לסירוב סביר.

הנתבעת 2 טוענת שיש לחלק את התמורות בהתאם **לשווי** היחסי של כל דירה במצב הקודם.

54. טענת הנתבעת 1, הינה טענה שונה במקצת. לטענת הנתבעת 1 כאשר לדירתה הוקצו 12 מ"ר ואילו לדירות הקטנות במיוחד הוקצו 16-17 מ"ר, מדובר באי שוויון המצדיק סירוב. יש לציין, כי שטח דירתה של הנתבעת 1 הינו בסך של כ- 60 מ"ר בלבד, כך שהיא מקבלת תמורה בשיעור של כ- 20% משטח דירתה, למרות זאת הנתבעת 1 טוענת לחוסר שוויון אל מול הדירות הקטנות משלה, אולם אינה מתייחסת לכך שלפי אותו הגיון עליה לקבל שטח קטן יותר ביחס לדירות הגדולות יותר.

אדון בטענות אלו של הנתבעות.

<u>המסגרת הנורמטיבית - אי שוויון כסירוב סביר</u>

55. כמבואר לעיל, אי שוויון בחלוקת התמורות אינה מוזכרת בחקיקה כיוצרת חזקה כי הסירוב הינו סביר, עם זאת, הפסיקה הכירה באי השוויון כטעם לסירוב סביר לחתימה על הסכם פינוי-בינוי הן במקרים של הסכם מכוח חוק פינוי ובינוי, והן במקרים של הסכם לאור תמ"א 38 ומכוח חוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), תשס"ח-2008 (להלן: "**חוק החיזוק**").

ר', למשל, בעניין תמ"א 38, רע"א 1002/14 **דב שומרוני נ' אוהד קופמן ו-14 אח'** [פורסם במאגר נבו] (9.7.2014):

> **"אשר על כן, בבואו לבחון בקשה לאשר הסכם, חרף התנגדות של מיעוט מקרב הדיירים, עליו להקדים ולבחון את מכלול נסיבות העניין, ובכלל זה לתת דעתו לשאלות הבאות:... <u>האם נשמר השוויון בין הדיירים?</u>"** (הדגשה שלי - ג.ה.).

וכן לאחרונה בת"א (חי') 30410-10-20 **אבנר דניאל נ' שמעון פייביש** [פורסם במאגר נבו] (12.2.2026):

> **"חוק פינוי ובינוי אינו קובע במפורש כי העדר שוויון מהווה עילת סירוב סבירה, וסעיף 6 לחוק אף מסתפק בחובת גילוי ושקיפות לגבי שינויים בתמורה. עם זאת, נקבע כי בחינת השוויון המהותי בין בעלי דירות בעלי מאפיינים דומים היא חלק בלתי נפרד מבדיקת כדאיות העסקה; <u>מכאן, עולה כי אף שהשוויון אינו "תנאי סף" סטטוטורי ברשימת עילות הסירוב, הוא מהווה קריטריון מהותי שבית המשפט בוחן כדי לוודא שהעסקה הוגנת ואינה מקפחת, וזאת כדי למנוע מצב שבו דייר אחד מקבל תנאים נחותים משמעותית ללא הצדקה עניינית.</u>"** (הדגשה שלי - ג.ה.).

ודברים אלו מקובלים עליי לחלוטין.

56. לפיכך, מוסכם על הכול, כי חלוקת התמורות בהסכם פינוי-בינוי חייבת להיות **שוויונית** וכי הפרת השוויון יש בה להוות עילה סבירה לבעל הדירה שמתנגד להסכם לסרב לחתום על ההסכם.

המחלוקת במקרה שלפניי נעוצה בפרשנות המונח "שוויון" ו- "אי שוויון" בהקשר של שוויון התמורות, כאשר בעניין זה ניתן למצוא בפסיקה ביטויים שונים המתייחסים לסוגיה זו, כגון "שוויון כמותי", "שוויון כמותי-מהותי", "שוויון כלכלי", ועוד.

<u>המסגרת הנורמטיבית - מהו "אי שוויון"?</u>

57. עיון בפסיקה שעסקה בסירוב עקב טענה לאי שוויון בתמורות מגלה, כי לא קיימת הלכה ברורה וחד משמעית בנושא.

58. הבחנה ראשונה בעניין זה נעשתה בפסק הדין בעניין עש"א (ת"א) 13039-12-20 **יוסף ניסני נ' אמנון חביב** [פורסם במאגר נבו] (26.4.2021) (להלן: "**עניין ניסני**"), כאשר באותו המקרה נערכה ההבחנה בין 'שוויון מהותי-כמותי' לבין 'שוויון כלכלי'. כאשר הכוונה שם במונח "שוויון מהותי-כמותי" הינה, כי כל בעל דירה מקבל "כמות" שווה של תוספת, כך שהדגש הוא על המילה "כמותי" ולא על המילה "מהותי". לעומת זאת, המונח "שוויון כלכלי" במשמעותו שם, עניינו בבחינת תוספת הערך שמעניק ההסכם לכל דירה ודירה ובבחינה, האם מבחינה **כלכלית** מדובר בתוספת ערך שוויונית. אציין, כי בעניין **ניסני** לעיל לא נדונה השאלה של שוויון פורמאלי אל מול שוויון מהותי.

בית המשפט בעניין **ניסני** לעיל סבור, כי די בכך שהשוויון יהיה **כמותי** על מנת לקבוע שהסירוב אינו סביר, ואין נדרש לבחון את השוויון הכלכלי, ואצטט:

> **"ראשית בכל הנוגע לשוויון בתמורות, הרי שכפי שפורט לעיל, השוויון הרלוונטי לענייננו הוא שוויון מהותי-כמותי ולא כלכלי. בהתאמה לקביעתי זו, הנני סבורה כי כלל טענותיו של המערער הנסבות על כך שהשווי אשר צומח לדירתו כפועל יוצא מהפרויקט נמוך כלכלית בשל המפגעים אשר הפרויקט גורם להם, קרי הטענות הנטועות בהיבטים הכלכליים של השוויון – אינן רלוונטיות. <u>לאור זאת משאין חולק כי המערער קיבל תמורות זהות כמותית לתמורות הדיירים האחרים ויתרה מכך, על פניו תמורות בשטחים הגדולים יותר – אינני סבורה כי יש ממש בטענה ולפיה התמורות אינן שוויוניות</u>."**

59. ראוי לציין, כי השוויון הכלכלי המוזכר בעניין **ניסני** לעיל, **אינו** זהה לשוויון אליו טוענת הנתבעת 2 כאן, כאשר בעניין **ניסני** נטען כי במסגרת השוויון הכלכלי יש לבחון את השפעת התמורה על שווי הדירה, ואילו במקרה שלפני נטענת טענה **שונה**, שאינה מבקשת לבחון את השפעת התמורה על ערך הדירה במצב החדש, אלא לקשר בין שטח, או שווי הדירה, במצב הקודם לשווי הדירה במצב החדש.

עוד ראוי לציין, כי הדיון בעניין **ניסני** לעיל עסק בכפייה על דייר סרבן מכוח חוק החיזוק ולא מכוח חוק פינוי-בינוי.

בית המשפט המחוזי מבהיר את עמדתו בעניין זה גם בעש"א (ת"א) 14413-02-22 **שלמה שוחט נ' יוכבד פרץ** [פורסם במאגר נבו] (26.4.2022) (להלן: "**עניין שוחט במחוזי**"):

> **"ריכוז האמור מלמד ראשית שבחינת השוויון בין התוספות לכל אחת מהדירות יבחן קטגורית, כאשר "כלל האצבע" יהיה האם כל אחת מהדירות זוכה לתוספות שטחים דומות במהותן, בהבדל מדומות בשוויין או בתוספת הערך שהן מוסיפות לכל אחת מהדירות"**

60. בפסק דין נוסף בעניין עש"א (מחוזי ת"א) 32926-01-22 **ישראל ניצה נ' יהב רון** [פורסם במאגר נבו] (15.06.2022) (להלן: "**עניין ניצה**"), אשר אף הוא נסוב על חוק החיזוק, חזר בית המשפט המחוזי על עמדתו כי את השוויון יש לבחון לפי כמותן, או מהותן, של התוספות, ולא לפי השווי הכלכלי, או תוספת הערך שלהן לדירה הקיימת.

עם זאת, במסגרת פסק הדין בעניין **ניצה** לעיל התייחס בית המשפט גם לסוגיה דומה במקצת לסוגיה שלפנינו, וזאת כאשר התוספות שניתנו לדירות היו **שונות** בשטחן, וקבע כי אין חובה כי התוספות יהיו זהות בשטחן, וכי ניתן להתחשב בשוני בין הדירות במצב הקודם בעת קביעת שטח התוספת של כל דירה, ואצטט:

> **"במקרה דנן טוענת המערערת להעדר שיוויון, המוצא ביטויו הן בהקניית זכויות עודפות לבעלי דירות שונים והן בהקניית זכויות פחותות למערערת בשים לב לשווי דירתה. לאחר שבחנתי את טענותיה של המערערת בראי קביעותיה של המפקחת, לא מצאתי כי נפל כל פגם בממצאייה וקביעותיה של המפקחת בשני ראשי הטיעון האמור ובוודאי לא כזה המצדיק התערבות ערכאת הערעור. אשר לכך, אקדים ואציין את מושכלות היסוד ובהתאם להן אפליה היא נקיטת יחס שונה אל שווים. משכך, על מנת שתתקבל טענת אפליה על הטוען לאפליה להראות כי הוא שווה לקבוצת ההשוואה ולמרות זאת ננקט כלפיו יחס שונה"**

61. בפסק הדין בעניין עש"א (ת"א) 19339-01-23 **עו"ד הלן אייזן נ' טקר ליאון ברנרד** [פורסם במאגר נבו] (15.5.2023) (להלן: "**הלן אייזן במחוזי**"), נדון מקרה, אשר הנסיבות בו "הפוכות" לנסיבות המקרה שלפנייי, כאשר שם נקבעה תמורה בדמות תוספת שאינה אחידה בכמותה לכל אחת מהדירות, אלא הדירות הגדולות קיבלו תוספת גדולה יותר מאשר הדירות הקטנות.

בנסיבות אלו, טענו דווקא בעלי הדירות הקטנות, כי התמורה אינה שוויונית ומכאן מדובר בסירוב סביר שלהם. בית המשפט המחוזי **דחה** טענה זו של בעלי הדירות הקטנות, כאשר בית המשפט המחוזי חזר על העדפת המבחן הכמותי-מהותי על המבחן הכלכלי, אבל התייחס גם לשאלה הרלוונטית לענייננו של השוויון הפורמאלי אל מול השוויון המהותי.

בעניין זה, כלומר בסוגיה הדומה לסוגיה שלפנייי, קבע בית המשפט, כי על מנת לשמור על שוויון בשטחי התמורות, ראוי וצריך להתחשב בשטח הדירות במצב הקודם, כך שאין מקום כי התוספת לכל דירה ודירה תהיה שווה באופן מוחלט, אלא שטח התוספת צריך להביא בחשבון את שטח הדירה במצב הקודם, ובפרט את חלקה היחסי של הדירה ברכוש המשותף במצב הקודם.

וכך קובע בית המשפט בעניין **הלן איזן במחוזי** באופן כללי:

> **"שנית – ובמיוחד מקום בו מדובר בהריסה ובנייה מחדש – קביעה ולפיה המבחן הרלוונטי הוא המבחן הכמותי-מהותי, אין פירושה כי לכלל בעלי הדירות תוקנה במסגרת הפרויקט תוספת שטחים זהה. אלא, שעל התוספת להיות שוויונית- קרי, שלשווים תוקנה תוספת זהה. זאת הואיל ובקביעתי ולפיה השוויון הרלוונטי הוא השוויון הכמותי, אין כדי לאיין את ההלכה כפי שנקבעה מקדמא דנא ובהתאם לה, <u>שוויון יש להחיל בין שווים וכי לא מתקיימת אפליה, אלא מקום בו ננקט יחס שונה אל שווים</u>. קרי שעל מנת שתתקבל טענת אפליה על הטוען לאפליה להראות כי הוא שווה לקבוצת ההשוואה ולמרות זאת ננקט כלפיו יחס שונה..."**

ובאופן ספציפי לעניין מתן תוספת שונה לשטח שונה של הדירות במצב הקודם, קובע בית המשפט שם, כך:

> **"בהתאמה – ככל שקיימים הבדלים כמותיים בדירות המוצא – קרי מקום בו מדובר בדירות בגדלים שונים, ניתן לקבוע- במקרים המתאימים – כי השוויון מתקיים גם מקום בו לבעלי דירות שונות הוקנו תוספות שטח שונות. הנני סבורה כי קביעה זו רלוונטית במיוחד במקרים בהם נהרס הבית המשותף ונבנה מחדש."**

בית המשפט שם אף מנמק, כי התמורות במצב החדש אמורות לשקף את החלק היחסי של הדירות ברכוש המשותף במצב הקודם, ולאור חשיבות העניין לענייננו, אצטט:

> **"הנני סבורה כי קביעה זו רלוונטית במיוחד במקרים בהם נהרס הבית המשותף ונבנה מחדש. זאת בהינתן שבהתאם לסעיף 52 לחוק המקרקעין, שיעור בעלותו של כל בעל דירה ברכוש המשותף, הוא נגזרת של שטח דירתו באופן יחסי לשטח הדירות האחרות. בהתאמה, כאשר נהרס הבית המשותף, כך גם קבועות ורשומות זכויות בעלי הדירות במקרקעין עליהם היה בנוי הבית המשותף.**

<u>משכך, קביעה ולפיה בעלי דירות מוצא גדולות יותר - שלהם אף מלכתחילה שיעור בעלות גדול יותר במקרקעין – יזכו לתוספת גדולה יותר, התואמת את היחסיות בשיעור הבעלות במקרקעין – תואמת על פניו את זכויות הקניין של בעלי הדירות השונים ומשכך אין בה כדי להפר את השוויון ביניהם.</u>"

אקדים ואציין, כי אמירה זו מקובלת עליי.

62. ראוי להדגיש, כי הן פסק הדין בעניין **שוחט** במחוזי והן פסק הדין בעניין **הלן אייזן** במחוזי הגיעו לדיון בבית המשפט העליון.

פסק הדין בעניין **שוחט במחוזי** הגיע לבית המשפט העליון במסגרת רע"א 4443/22 **יוכבד פרץ נ' שלמה שוחט** [פורסם במאגר נבו] (7.8.2022) (להלן: "**שוחט בעליון**"). בית המשפט העליון דחה את בקשת הרשות לערער על עניין **שוחט במחוזי**. עם זאת, קבע בית המשפט העליון, כי טיב המבחן שיש להפעיל לבחינת השוויון, כלכלי או כמותי, הינה סוגיה ראויה לדיון, ואצטט:

> **"אשר לטענת המבקשת בעניין המבחן שקבע בית המשפט קמא לעניין בחינת טענתה לקיפוח על פי תוספת המטרים שתקבל המבקשת ולא על פי בדיקת השווי הכלכלי: הקביעה לפיה דייר שעקב הפרויקט זוכה לתוספת שווי כלכלי נמוכה מהדיירים האחרים במידה ניכרת, עדיין אינו זכאי לכל סעד הואיל ובמישור תוספת המטרים התמונה שונה, ראויה בהחלט לבחינה בבית משפט זה."**

63. הערעור בעניין **הלן אייזן** נדון בתיק רע"א 5108/23 **הלן אייזן נ' טקר ליאון ברנרד** [פורסם במאגר נבו] (16.11.2023) (להלן: "**הלן אייזן בעליון**"). בית המשפט העליון **דחה** את בקשת הרשות לערער בנימוק, כי אין הצדקה לדון בנושא בגלגול שלישי, כאשר הן לפי המבחן המהותי-כמותי והן לפי המבחן הכלכלי התוצאה הינה שלא קיימת הפלייה.

עם זאת, בית המשפט העליון מרחיב מעט על המבחן הראוי לשיטתו, וקובע כך:

> **"כמו כן, נוכח דברי בית המשפט המחוזי אבקש להעיר, בזהירות המתבקשת ומבלי שיהיה בכך כדי לקבוע מסמרות בדבר, כי לדעתי, קביעת בית המשפט המחוזי כי למבחן "הכמותי-מהותי" יש עדיפות על פני המבחן "הכלכלי", היא, כשלעצמה, קביעה שאינה חפה מקשיים."**

64. לעניין שלפנינו חשובה התייחסות בית המשפט העליון לכך שלדירות בשטח שונה ניתנה תוספת שונה, כך:

"ואולם, כפי שציין בית המשפט המחוזי, ההכרעה בשאלה זו אינה נדרשת בענייננו. זאת, שכן בין אם המבחן הרלוונטי הוא מבחן "מהותי-כמותי", ובין אם הוא מבחן "כלכלי", את הבחינה לפגיעה בשוויון יש לבצע תוך השוואה בין שווים ולא בין מי שקיים שוני מהותי ביניהם. <u>לפיכך, העובדה כי לבעלי דירות מוצא שונות ניתנות דירות תמורה עם תוספת שונה של מטראז', אין בה כדי להקים טענה להפליה לפי אף אחד מהמבחנים הנ"ל</u>."

ור' עוד על עמדה זאת בספרו של ד"ר יעקב שקד '**פינוי מקרקעין - הליכים והלכות**' (2024) בעמ' 79.

<u>דיון והכרעה בשאלת השוויון</u>

<u>מבוא - העדר רלוונטיות לסוגיית 'מבחן כמותי-מהותי' מול 'מבחן כלכלי'</u>

65. ראשית ראוי להבהיר לעניין המחלוקת שלפניי, כי המחלוקת הקיימת בעניין יישום המבחן, 'כמותי-מהותי' או 'כלכלי', לבחינת שוויון התמורות **אינה** רלוונטית לתיק שלפניי, ואבאר.

66. המחלוקת באיזה מבחן ראוי להשתמש, 'כמותי' או 'כלכלי' רלוונטית רק במקרים בהם קיים פער בין שטח התוספת שניתנת במ"ר לבין השווי הכלכלי של תוספת זו לדירה. כך, לדוגמא, המחלוקת תהיה רלוונטית במקרה שבו שני בעלי דירות זהות מקבלים תוספת זהה של 20 מ"ר, כאשר מסיבה זו או אחרת **השווי** של אותם 20 מ"ר שונה בין שתי הדירות. במקרה שכזה קיימת נפקות למבחנים דלעיל.

אלא, שבמקרה שלפניי, כל הדירות מקבלות תוספת שטח שווה כמפורט לעיל, ואין לנתבעות כל טענה כי **שווי** התוספת שהן מקבלות שונה משווי התוספת שמקבלות דירות אחרות. כך להלכה וגם למעשה, בעניין שלפניי, ובדומה למקרה שנדון בעניין **הלן אייזן** בעליון, לא קיים הבדל בין הפעלת המבחן המהותי-כמותי להפעלת מבחן הכלכלי, ושני המבחנים יולידו תוצאה, כי קיים שוויון שהינו גם כמותי וגם כלכלי במתן התוספות לכלל הדירות, לרבות לדירות הנתבעות.

67. עם זאת, **העיקר** לתיק שלפניי הוא טענת הנתבעות, לפיה השוויון הפורמאלי-כמותי בשטח התוספות שניתנות לכל דירה ודירה, ואף כאשר מדובר בתוספת **שווי** זהה לכל דירה, **אינו** מקיים את כלל השוויון, כאשר המבחן שיש להפעיל לצורך בחינת השוויון הינו מבחן של שוויון **מהותי** אריסטוטלי.

אבהיר, כי **אין** מדובר על מבחן השוויון המהותי כפי שזה נזכר במבחן המהותי-כמותי לעיל, אלא בכלל שוויון אחר, אשר קובע באופן עקרוני, כי שוויון, במקרה זה, הינו תוספת זהה לדירה זהה ותוספת שונה לדירה שונה.

68. לשם נוחות הדיון, ולאור עומס המונחים העלול להטעות, אכנה את השוויון אליו טוענים התובעים, כלומר, תוספת שטח, או שווי, זהים לכל יחידת דיור, כ- "**שוויון פורמאלי**" ואילו את השוויון אליו טוענות הנתבעות, כלומר תוספת, או שווי, גדולים יותר לדירה גדולה יותר, כ- "**שוויון יחסי**".

<u>הכרעה - שוויון פורמאלי או שוויון יחסי?</u>

69. ראשית אציין, כי לטעמי אין מקום למבחן אחד שהוא עדיף לכל פרויקט ופרויקט של פינוי-בינוי, כך שאין מנוס מלבחון כל מקרה ומקרה לגופו, בין היתר, בהתאם למעטפת הנורמטיבית של הפרויקט (למשל, האם הפרויקט הינו מכוח תמ"א 38 וחוק המקרקעין (חיזוק בתים משותפים מפני רעידות אדמה), תשס"ח-2008, או מכוח חוק פינוי ובינוי, בהתאם למהות הכלכלית של ההסכם, הסכמות הצדדים, סוג התמורה ועוד.

כך, שלטעמי, מצד אחד יהיו מקרים בהם מתן תמורה אחידה ושווה לכל יחידת דיור, יהיה גודלה אשר יהיה, יחשב שוויוני, כך, למשל, ניתן יהיה לסבור במקרה של **תוספת** בניה מכוח תמ"א 38 ללא הריסה ובניה מחדש. מצד שני, יהיו פרויקטים לגביהם תמורה שהינה יחסית לגודל הדירות תחשב שוויונית, וזאת בעיקר כאשר מדובר על פרויקט של הריסה ובניה.

70. לטעמי, לאחר שעיינתי בטענות הצדדים ובמכלול הראיות והטיעונים בתיק, אני סבור כי במקרה שלפניי חלוקת התמורות, כך שכל דירה מקבלת תוספת זהה בשטחה ובשוויה ללא התחשבות בשטח הדירה במצב הקודם, וללא התחשבות בחלק היחסי של הדירה ברכוש המשותף במצב הקודם, **אינה** עומדת בכלל השוויון הפסיקתי לבחינת סבירות הסירוב, ומכאן יש בה להוות באופן עקרוני הצדק לסירוב לחתימה על ההסכם כאן.

עם זאת, אני סבור כי יישום כלל זה כלפי הנתבעת 1 מוביל למסקנה כי היא **אינה** מופלית לרעה ביחס לדירות האחרות, גם כאשר מביאים בחשבון את שטח הדירה במצב הקודם, ולכן סירובה אינו סביר.

לגבי הנתבעת 2, אני סבור כי אכן השטח המוענק לנתבעת 2 מפלה ביחס לשטח המגיע לה בהתאם לכלל השוויון היחסי, אשר הינו הכלל המועדף במקרה שלפניי, אולם אני סבור כי בנסיבות המקרה שלפניי ניתן לרפא הפליה זו באמצעות תשלומי איזון, כאשר בכפוף לתשלומם לנתבעת 2, ניתן לכפות עליה לחתום על ההסכם.

ואנמק.

71. ראשית, יש לציין כי המונח "שוויון" הינו מונח מורכב, בעל היבטים רבים ומשתנים, כאשר אין "נוסחה" אחת מוסכמת לקביעת שוויון ואי שוויון, ר', למשל, דנג"ץ 4191/97 **אפרים רקנט נ' בית-הדין הארצי לעבודה** [פורסם במאגר נבו] (10.12.2000) (להלן: "**עניין רקנט לעיל**"):

> **"אכן, ה"שוויון" הוא מושג סבוך ובעל היבטים רבים ומגוונים (ראו: R. Dworkin Sovereign Virtue [45] וכן י' זמיר, מ' סובל "השוויון בפני החוק" [38]). לצרכים שונים יש מקום להיזקק לתפיסות שונות של השוויון (ראו דברי השופטת דורנר בבג"ץ 4541/94 מילר נ' שר הביטחון (להלן – פרשת מילר [3]), בעמ' 135)."**

עם זאת, הדעה המקובלת והמבוססת במשפט הישראלי על ענפיו השונים, כי השוויון הינו 'שוויון אריסטוטלי' מהותי ולא שוויון טכני-פורמאלי, כלומר שוויון הינו מתן יחס שווה לשווים ויחס שונה לשונים, מכאן שיחס שווה לשונים עלול להוות הפרה של עיקרון השוויון, ככל שהשוני רלוונטי.

ר' עניין **רקנט** לעיל:

> **"לצורכי סוג המקרים שלפנינו התגבשה התפיסה כי נקודת מוצא ראויה לבחינת השוויון וההפליה היא הנוסחה האריסטוטלייניית, שלפיה יש להעניק יחס שווה לשווים ויחס שונה לשונים במידה פרופורציונלית לשוני ביניהם (אריסטו אתיקה (מהדורת ניקומאכוס, ספר ה', פרק ג', בתרגומו של י' ג' ליבס, תשל"ג))"** (הדגשה שלי - ג.ה.).

וכן ר' רע"א 9128/17 **מרכז רפואי צאנז בית חולים לניאדו נ' פלונית** (נבו 18.7.2022):

> **"הלכה היא כי שוויון אין משמעו זהות, וכי כאשר גורם מסוים מצווה לנהוג בשוויון, המדובר בשוויון מהותי, ולא בשוויון פורמלי (בג"ץ 1067/08 עמותת "נוער כהלכה" נ' משרד החינוך, פ"ד סג(2) 398, 429-430 (2009)). המשמעות היא שעקרון השוויון המהותי אינו מניח דין אחיד לכל והוא אינו שולל דינים שונים לאנשים שונים. לעומת זאת, הפליה - שהיא למעשה היפוכו של השוויון - מתרחשת כאשר אנשים שונים זה מזה (היעדר שוויון עובדתי), זוכים ליחס שונה, מבלי שיש בשוני העובדתי שביניהם הצדקה לטיפול שונה"**

מכאן יש לבחון, האם במקרה שלפניי, חלוקת התמורות בדרך של שוויון פורמאלי עומדת בעיקרון השוויון ואינה מצדיקה סירוב לחתימה על ההסכם.

72. כאמור במקרה שלפניי, אין מחלוקת כי התוספת לכל יחידת דיור **שווה**, ולכן עומדת בכלל השוויון הפורמאלי. מכאן, יש לבחון האם יש שוני בין בעלי הדירות המצדיק מתן תוספת **שונה** לכל דירה ודירה, כך שקיום שוני רלוונטי כזה הופך את השוויון הטכני-פורמאלי להפליה.

לטעמי התשובה על שאלה זאת הינה חיובית, כך ששטח הדירות במצב הקודם הינו שוני רלוונטי בין בעלי הדירות, שוני המחייב מתן יחס שונה, כלומר קבלת תוספת בשטח שונה, ואבאר.

73. במישור הראשון, מתן תוספת זהה לכל דירה **משנה** את היחס בין השטחים של הדירות השונות. כך, לדוגמא, אם במצב הקודם היחס בין שטח דירת הנתבעת 2 לשטח דירה 17 שהינה בשטח של 71 מטר הינו כ- 68% (71/105 = 0.676), הרי לאחר התוספת היחס הינו כ- 71% (83/117 = 0.709).

כלומר, מתן תוספת שטח זהה לדירות בשטח שונה, משנה את היחס בין שטחי הדירות.

ניתן לטעון, כי די בכך שהופר השוויון היחסי בין הדירות על מנת לכונן הפליה בלתי מוצדקת, וזאת ללא צורך בנימוק נוסף, גם במקרים שאין לשינוי ביחס השלכה כלכלית. עם זאת, לטעמי, השאלה העקרונית, האם יש לשמור על שוויון "פורמאלי" בין הדירות או על שוויון "יחסי" וזאת כאשר אין להבחנה השלכה כלכלית, **אינה** מצריכה הכרעה במקרה שלפניי, היות והשוני שלפניי, בפרט ביחס בין שטחי הדירות, **אינו** רק תיאורטי או טכני, אלא שוני **מהותי** המשפיע על הזכויות של בעלי הדירות השונות, והינו בעל משמעות **כלכלית**, ובכך אדון במישור השני להלן.

74. במישור השני, השוני בין שטח הדירות במצב הקודם, הינו שוני רלוונטי, היות והפער בין השטחים בדירות משקף גם חלק יחסי שונה ברכוש המשותף ובזכויות הבניה, ואבאר.

סעיף 57(א) לחוק המקרקעין, התשכ"ט - 1969 קובע:

> **"שיעורו של החלק ברכוש המשותף הצמוד לכל דירה יהיה לפי יחס שטח רצפתה אל שטח הרצפה של כל הדירות שבבית המשותף, זולת אם נקבע בתקנון שיעור אחר; בחישוב שיעורו של חלק כאמור לא יעברו את תחום חלקי המאה."**

75. יתרה מזו, בהעדר הוראה אחרת בתקנון או בהסכם, גם אחוזי הבניה מתחלקים בין בעלי הדירות בהתאם לחלקם ברכוש המשותף, ר', למשל, בעניין ע"א 467/14 **שרה דול שטינברג נ' חברת לילינבלום 13 בע"מ** [פורסם במאגר נבו] (9.9.2015):

> **"כבר נפסק כי זכויות הבנייה אינן נחשבות לחלק מן הרכוש המשותף עצמו (מושג שמתייחס לחלקים קונקרטיים של הבניין), אלא נכס שנמצא בבעלות משותפת של בעלי הזכויות בדירות – <u>בהתאם לחלקם היחסי ברכוש המשותף</u> (ראו: ע"א 432/83 מזרחי נ' חביב, פ"ד מ(4) 673 (1986); עניין שטרייכר, בעמ' 460-461; עניין קליין, בפסקה 44 לחוות דעתה של השופטת (כתוארה אז) מ' נאור וההפניות שם).**" (הדגשה שלי - ג.ה.).

76. במקרה שלפניי, לא נטען על ידי התובעים, וממילא לא הוכח, כי הייתה קיימת חלוקה שונה של הרכוש המשותף או של זכויות הבניה מכוח הסכם ספציפי. מכאן, שבמצב הקודם החלוקה של הרכוש המשותף ושל זכויות הבניה היא בהתאם לחלק היחסי של כל דירה ברכוש המשותף. לפיכך, לנתבעת 2 היה חלק יחסי **גדול יותר** ברכוש המשותף ובזכויות הבניה, וזאת מעצם היותה של דירתה גדולה יותר.

מכאן, כאשר מתן תוספת שטח זהה לכל דירה מקטין את חלקה היחסי של דירת הנתבעת 2 ברכוש המשותף ובזכויות הבניה מצד אחד, ומגדיל את חלקן של דירות אחרות, מדובר בהפרת השוויון ובהפליה של הנתבעת 2, הפליה שיש לה גם משמעות כלכלית.

77. זאת ועוד, בהתאם למהות ההתקשרות בין בעלי הדירות ליזם בפרויקט מסוג זה של הריסה ובניה, 'הנכס' העיקרי שמוכרים בעלי הדירות ליזם הינם זכויות הבניה העודפות. מכאן, שמירה על עיקרון השוויון מחייבת כי דירה שמוכרת נתח גדול יותר מזכויות הבניה תקבל נתח גדול יותר מהתמורה, או לכל הפחות, נתח **יחסי** שווה, וארחיב.

כך, מוגדרת מהות ההתקשרות בסעיף 5 להסכם:

> **"5. <u>ההתקשרות</u>**
>
> **בכפוף לקיום התנאים המתלים וליתר הוראות ותנאי הסכם זה, מסכימים הצדדים להתקשר ביניהם בעסקה לפיה מתחייבים הבעלים למכור ליזם והיזם מתחייב לרכוש מהבעלים את כל זכויות הבניה העודפות במסגרת פרויקט "פינוי בינוי על פי התכנית, על פיו יפנו הבעלים את דירותיהם הקיימות והבניינים הקיימים יהרסו, ובמקומם היזם ייתן לבעלים שירותי בניה ויבנה עבורם את דירות התמורה בבנין החדש וכן יעביר וירשום על שם הבעלים את מלוא זכויות בדירות התמורה, הכל בתמורה ובתנאים שבהסכם זה להלן."** (הדגשה שלי - ג.ה.).

מכאן, כאשר הנכס שנמכר על ידי כלל בעלי הזכויות ליזם הינו זכויות הבניה העודפות, וכאשר כמבואר לעיל, החלק היחסי של דירת הנתבעת 2 בזכויות הבניה הנמכרות גדול יותר, הרי שמירה על שוויון משמעותה, כי התמורה שתקבל הנתבעת 2 תהיה גדולה יותר.

במילים אחרות, מצב בו דירה מסוימת מוכרת X מזכויות הבניה, ודירה הנתבעת מוכרת X+Y מזכויות הבניה, ושתי הדירות מקבלות אותה תמורה Z, הינו מצב המפר את עיקרון השוויון.

78. כאמור לעיל, על אף שאין הלכה מחייבת בנושא, זו גם העמדה הכללית של הפסיקה בנושא, ר', למשל, האמור לעיל בעניין **הלן איזן** בבית המשפט העליון.

79. עוד אציין, כי העובדה כי תקן 21.1 קובע את סל הזכויות לפרויקט לפי תוספת אחידה בהתאם למספר הדירות, אין בה ללמד כיצד ראוי לחלק את כלל תוספת סל הזכויות בין הדירות השונות.

80. לאור האמור לעיל, אני סבור כי חלוקת התמורות באופן שווה פורמאלי, תוך התעלמות מהשטח השונה של הדירות במצב הקיים, מהווה הפרה של עיקרון השוויון, ומכאן באופן עקרוני מהווה עילה לסירוב סביר לחתום על ההסכם.

81. עם זאת, אני סבור כי בנסיבות התיק שלפניי, אין המשמעות של הפרת עיקרון השוויון דחיית התביעה, אלא קבלתה בכפוף לתשלום דמי איזון לנתבעת 2, ואנמק.

<u>המשמעות של הפרת עיקרון השוויון במקרה שלפני - תשלום דמי איזון</u>

82. לטעמי, על אף הפרת עיקרון השוויון, הסעד הראוי הינו אמנם כפייה על הנתבעת 2 לחתום על ההסכם, אולם זאת תוך חיוב התובעים בתשלום דמי איזון, וזאת מהטעמים הבאים.

83. ראשית, אני סבור שיש לתת משקל לבחינת רוב החותמים על ההסכם, ובפרט לפרופיל הדירות שהסכימו וחתמו על הסכם הפינוי-בינוי.

כך, לשם הדוגמא, במקרה בו יש רוב מוחלט לבעלי דירות קטנות, ואלו כופים על מיעוט של בעלי דירות גדולות תמורה פורמאלית זהה ולא תמורה יחסית, מתעורר חשד, כי מדובר בהפליה כלפי הדירות הגדולות ובעריצות הרוב. לעומת זאת, במקרים בהם גם מרבית הדירות הגדולות חתמו על הסכם הפינוי-בינוי, ומדובר בהתנגדות של בעל דירה גדולה אחת מני כמה, הנטייה תהיה לסבור, כי אין מדובר בפגיעה חמורה בשוויון.

84. במקרה שלפניי מדובר על הסכם פינוי-בינוי עליו חתמו 35 מתוך 37 היחידות בבניין, כאשר לעניין טענת ההפליה חשוב לציין את העובדה, כי מתוך 5 יחידות הדיור אשר גודלן מעל 100 מ"ר, 4 בעלי דירות **לא** סברו כי קיימת הפלייה כנגדם וחתמו על ההסכם, וכן חתמו על ההסכם בעלי הדירה בשטח של 91 מ"ר.

יתרה מזו, התובע 9, מר זהבי, אשר הינו בעל דירה בשטח של כ- 110 מ"ר, כלומר שטח הגדול בעשרה אחוזים מדירת הנתבעת 2, ואשר שטחה כמעט כפול משטח דירת הנתבעת 1, בכל זאת, **אינו** סבור כי הוא מקופח או מופלה לרעה, והוא חתם על ההסכם ותומך בו.

85. מכאן אני סבור, כי כאשר מצבן של הנתבעות זהה למצבם של בעלי דירות גדולות אחרות, ואלו חתמו על ההסכם, הרי שהפליה של הנתבעות אינה כה חמורה. יודגש, לגבי הנתבעת 2, מצבה זהה הן באופן מוחלט והן באופן יחסי למצבם של עוד ארבעה בעלי דירות גדולות, כך שברור שביחס בעלי דירות אלו, אשר כאמור חתמו על הסכם הפינוי-בינוי, אין כל הפליה של הנתבעת 2, קל וחומר לגבי הנתבעת 1 שאף "מופלה" לטובה ביחס לבעלי דירות גדולות אלו.

86. בנסיבות שכאלו, העדר ההבחנה, או ההפליה, של הנתבעת 1 או הנתבעת 2 ביחס לחלק מבעלי הדירות בפרויקט, וכאשר מצבן זהה, מבחינת השיעור **יחסי**, לפחות לחלק מבעלי יחידות דיור בפרויקט, מהווים פרמטר משמעותי התומך בקביעה, כי אין מדובר באי שוויון המצדיק סירוב, וניתן להסתפק בתשלום דמי איזון.

87. שנית, ניתוח כלכלי מעמיק של טענת הנתבעות בכלל, ובפרט טענת הנתבעת 2, מגלה כי היענות לשיטתן באופן מלא תהווה פגיעה קשה בדירות הקטנות בפרויקט, ולמעשה העדר יכולת לבצע את הפרויקט. מכאן, בהינתן שהפרויקט כדאי כלכלית הן ליזם והן לבעלי יחידות הדיור, במצבו הנוכחי, וכך כאמור קבעתי, הרי קבלת דרך הנתבעת 2 באופן מלא, אין משמעותה תיקון "אי השוויון" הנטען, אלא מצב בו אף אחד מבעלי הדירות הקיימים לא יקבל דירה חדשה ותוספת של 12 מ"ר, מחסן וחניה, ואסביר.

סך הכול במצב הנוכחי קיימים לחלוקה הזכויות הבאות 12X30 מ"ר = 360 מ"ר, כאשר מספר זה הינו מספר "סגור" לאור התכנית המאושרת, ניתוח כלכליות הפרויקט, עמדת הוועדה המקומית רמת גן וכן תקן 21.1. לפיכך, כל מ"ר נוסף שמבקשים להוסיף לבעלי הדירות הגדולות, המשמעות הינה הפחתה מהמ"ר של בעלי הדירות הקטנות.

מכאן, עם נחשב על בסיס הטבלה בסעיף 7 לשומת השמאית ציטרין (טבלה שלא הוכחשה ואינה במחלוקת) תוספת **יחסית** שווה לכל אחת מהדירות, נקבל חלוקת תמורות כזאת שעל פיה על מנת לא לחרוג מסך שטחים זה של 360 מ"ר, ועל מנת לקבוע שיעור יחסי אחיד של התוספת, על השיעור להיות בשיעור של כ- 15.9% (לצורך פשטות הנושא עיגלתי את המספרים).

במקרה שכזה, דירת הנתבעת 2 תהיה זכאית לקבל תוספת של כ- 16.695 מ"ר, וכך גם בעלי חמשת יחידות הדיור הנוספות הגדולות, כל אחת בשטח קיים של כ- 100 מ"ר. כלומר, תוספת של כ- 4.7 מ"ר מעל החלוקה הקיימת כיום בהסכם.

לפי חלוקה יחסית זהה זו, דירת הנתבעת 1 תהיה זכאית לקבל תוספת של כ- 10.02 מ"ר בלבד, כלומר **פחות** מאשר היא מקבלת היום לפי ההסכם המוצע לחתימתה.

מרבית בעלי הדירות, 29 יחידות, בשטח של בין 60 מ"ר ל- 80 מ"ר יקבלו בממוצע 11.51 מ"ר ליחידת דיור, כאשר לחלק הדירות בשטח של 80 מ"ר מדובר בשטח כמעט זהה להסכם הקיים כיום ואילו לדירות בשטח של כ- 60 מ"ר (כגון דירת הנתבעת 1) מדובר בתוספת של כ- 10 מ"ר, דהיינו 2 מ"ר פחות מאשר מוצע להם בהסכם הנוכחי.

לגבי שתי הדירות הקטנות התוספת לדירות אלו תהיה כ- 5.6 מ"ר בלבד, כלומר פחות ממחצית מהתוספת המגיעה להם לפי ההסכם כיום.

88. מן האמור לעיל עולה, כי קבלת הדרישה של הנתבעת 1 לשוויון יחסי בתוספת, משמעותה המעשית, כי הנתבעת 1 תקבל לפי שיטתה **פחות** מאשר מציעים לה היום, כך שסירובה לחתום היום על הסכם המציע לה יותר בוודאי שאינו מהווה סירוב סביר, ודין התביעה כנגדה להתקבל.

לגבי הדרישה של הנתבעת 2 לשוויון יחסי, כלומר קבלת תוספת לפי השיעור היחסי של השטחים, משמעותה בפועל הינה תוספת בסך של כ- 5 מ"ר ביחס לתוספת בהתאם להסכם המוצע, וזאת על חשבון הדירות הקטנות.

כלומר, שיטה זו של שוויון יחסי מובילה למסקנה על פיה הנתבעת 2 תקבל תוספת של 16.7 מ"ר לדירתה בעוד בעל יחידת דיור קטנה יקבל תוספת של כ- 6 מ"ר. אולם, וזה העיקר לענייננו, אף אם שיטה זו הינה שוויונית יותר, המשמעות שלה הינה, כי לא ניתן יהיה להוציא את הפרויקט אל הפועל, היות והדירות הקטנות הינן בשטח משמעותי מתחת למינימום המחייב לדירת מגורים בהתאם לדין.

יוטעם, התכנית החלה על המקרקעין קובעת בסעיף 4.2.1(א)(8), כדלקמן:

"8. בכל מקרה שטח יח"ד מינימלי לא יפחת מ- 50 מ"ר (כולל ממ"ד)."

כלומר, על מנת שניתן יהיה לממש את הפרויקט **קיימת חובה** לתת לדירות הקטנות תוספת שישלימו את הדירות לשטח של 50 מ"ר.

89. לפיכך, כאשר מסתכלים על הפרויקט כמכלול, ועל המטרות של חוק פינוי ובינוי, המסקנה לטעמי הינה, כי למרות הפגיעה בשוויון, אין מקום לתקן פגיעה זו באמצעות שינוי מערך התוספות, או על ידי מתן אפשרות לנתבעת 2 לסכל את הפרויקט אשר מיטיב עם כלל הדיירים, אלא לאזן את הפגיעה בשוויון בתשלום דמי איזון בשווי המ"ר שנגרעו מהנתבעת 2 בלבד עקב שיטת השוויון הפורמאלי שננקט בפרויקט.

90. במילים אחרות, לטעמי, אף אם השיטה לה טוענות הנתבעות הינה שוויונית יותר, הרי אין מדובר בפער משמעותי מהשיטה הפורמאלית שנקבעה בהסכם הפינוי-הבינוי. לפיכך, כאשר "מחיר" המעבר בין השיטה של שוויון פורמאלי לשיטה של שוויון יחסי, משמעותו הינה הכשלת הפרויקט בכללותו, הרי, בנסיבות אלו, ראוי למצוא פתרון ביניים, שיאיין את הפגיעה בשוויון, או למצער, יקטין אותה למינימום, אך יאפשר את ביצוע הפרויקט.

לעניין זה ראוי להזכיר את **ההקשר** של בחינת עיקרון השוויון במקרה שלפניי, כאשר אין מדובר בדרישת שוויון חוקתית, או בשוויון במשפט המנהלי, אלא בסוגיית היותו של הסירוב סירוב סביר או לא, תחת הקביעה כי **קיימת כדאיות כלכלית לדייר הסרבן**.

מכאן, בהקשר זה של השוויון, ובנסיבות המפורטות לעיל, אני סבור כי הסירוב על בסיס טענה לאי שוויון **אינו** סירוב סביר, בכפוף לתשלום תשלומי איזון.

<u>קביעת דמי האיזון לנתבעת 2</u>

91. כאמור לעיל, קבעתי כי ככל וישולמו לנתבעת 2 דמי איזון, הסירוב שלה לחתום על ההסכם לא יהיה סירוב סביר. מכאן, יש לקבוע את דמי האיזון המגיעים לנתבעת 2.

הנתבעת 2 הגישה חוות דעת לעניין דמי האיזון, כאשר במסגרתה השמאי מטעם הנתבעת, מר ירון גולן, מגיע למסקנה כי בחלופה שההסכם נותר על כנו, וזו החלופה הרלוונטית כפי שביארתי לעיל, מגיע לנתבעת 2 דמי איזון בסך של 313,000 ₪.

השמאי גולן מבסס קביעתו זו על בסיס האומדן שלו, כי **השווי** היחסי של דירת הנתבעת 2 במצב הקודם הינו 5.41 אחוז וכי שווי למ"ר הינו 31,000 ₪.

איני מקבל את חוות דעתו של שמאי הנתבעת 2, ואני סבור כי יש לקבוע את דמי האיזון בדרך שונה.

92. לשיטתי ולטעמי, על מנת לשמור על השוויון היחסי, יש לחשב את התמורה לפי השטחי היחסי של כל דירה וזאת בהתאם **למדידה** ולא בהתאם לנסח הרישום. כך, שלטעמי, אין מקום לערוך שמאות לכל דירה ודירה במצב הקודם ולחשב את השווי היחסי, ודי בחישוב **השטח היחסי** של הדירות.

הנימוק המרכזי להעדפת שיטה זו נעוץ בטיב ההתקשרות בפרויקט. כפי שציינתי לעיל, מהותה של ההתקשרות הינה עסקה בה מוכרים בעלי הדירות חלק יחסי ברכוש המשותף וחלק יחסי בזכויות הבניה תמורת דירות התמורה. החלק היחסי של בעלי הדירות ברכוש המשותף ובזכויות הבניה שנמכרים ליזם **אינו** נקבע לפי השווי היחסי של כל דירה, אלא לפי יחס השטחים. מכאן, ראוי ונכון שקביעת תשלומי האיזון תעשה לפי שטח יחסי ולא לפי שווי יחסי.

93. הנימוק הנוסף הינו נימוק פרקטי, כאשר ככל ושמאי הנתבעת 2 היה נאמן לשיטתו, היה עליו לערוך שומה נפרדת לכל יחידה ויחידה בפרויקט, כאשר רק בדרך זו ניתן לקבוע שווי יחסי אמיתי. הפרמטרים שקבע שמאי הנתבעת 2 לקביעת השווי היחסי הם שרירותיים ולמעשה **אינם** משקפים שווי יחסי אמיתי, אלא רק שווי יחסי בהתאם לפרמטרים שקבע שמאי הנתבעת 2, פרמטרים אשר אינם משקפים את שווי השוק של כל יחידת דיור.

בנסיבות אלו, יש לקבוע את השווי היחסי של דירת הנתבעת 2 על פי טבלת השטחים בסעיף 7 לשומת השמאית ציטרין, טבלה אשר מקובלת גם על שמאי הנתבעת 2.

94. במאמר מוסגר אציין, כי באופן עקרוני היה ניתן לקבוע את השווי היחסי לצורך חלוקת התמורות לפי החלק היחסי ברכוש המשותף הרשום בנסח רישום המקרקעין. אולם, במקרה שלפניי קיימת הסכמה, כי רישום זה **אינו** משקף את שטח הדירות ואת החלק היחסי ברכוש המשותף. כך, הנתבעות עצמן טוענות כי השטח המדוד של דירותיהן גבוה מהשטח הרשום בלשכת רישום המקרקעין, וגם השטח של הדירה החדשה שהן מקבלות מכוח ההסכם מתבסס על השטח המדוד ולא על השטח הרשום בנסח רישום המקרקעין.

95. לפיכך, יש לחשב את החלק היחסי של דירת הנתבעת 2 בהתאם לשטח דירתה המדוד, בסך של 104.5 מ"ר, וזאת חלקי השטח המדוד של כלל יחידות הדיור, וזאת בסך של 2,267 מ"ר. מכאן, החלק היחסי של דירת הנתבעת 2 הינו 104.5/2,267 = 4.6%. את החלק היחסי הזה יש לכפול בתוספת המגיע לבעלי הדירות בסך של 360 מ"ר.

מכאן, הנתבעת 2 זכאית לתוספת של 4.6% X 360 מ"ר (כלל תוספת הזכויות למגורים) = 16.56 מ"ר.

מכיוון שהשטח המוצע לנתבעת 2 הינו בסך של 12 מ"ר, הרי היא זכאית לדמי איזון בשווי של 4.56 מ"ר.

96. בעניין המחיר למ"ר במצב החדש, טוען שמאי הנתבעת 2 כי השווי למ"ר הינו בסך של 31,000 ₪ למ"ר, כאשר שווי זה עולה גם משומת שמאי התובעים, ומכאן אני מאמץ שווי זה.

97. לפיכך, אני קובע כי דמי האיזון אשר יש לשלם לנתבעת 2 הינם בסך של 4.56 מ"ר X 31,000 ₪ = 141,360 ₪.

<u>התייחסות לטענות הנתבעת 1</u>

98. כמבואר לעיל, יש לדחות את טענות הנתבעת 1 בעניין "העדר שוויון" וזאת כאשר דירתה מקבלת תוספת של 12 מ"ר, כ- 20% משטח דירתה במצב הקודם, כך שכלל השוויון הפורמאלי אמנם 'מפלה' את הנתבעת 1, אלא ש- 'הפלייה' הינה לטובתה ולא לרעתה.

הנתבעת 1 מעלה כאמור עוד מספר טענות בסיכומיה, ואתייחס לטענות אלו.

<u>ניצול לרעה של הליכי משפט כנגד דיירת מוחלשת - צרכים ייחודיים שלא זכו למענה?</u>

99. הנתבעת 1 טענה בסיכומיה כי ההליכים כנגדה מהווים ניצול לרעה של הליכי משפט, וכי נסיבותיה האישיות הקשות הולידו צרכים ייחודיים שלא זכו למענה.

ראוי לדחות טענות אלו, ואנמק.

100. בית המשפט מתייחס ברצינות למצבה הקשה של הנתבעת 1 ולנסיבות חייה הקשים, כפי שמפורט בסיכומים. אולם, בחינת ההסכם מגלה כי אין כל "ניצול לרעה" של חולשתה. הנתבעת 1 מתגוררת היום בדירה בת 60 מ"ר, ללא ממ"ד וללא חיזוק בפני רעידות אדמה.

היא אמורה לקבל מכוח ההסכם דירה בת 72 מ"ר, עם מרפסת נאה, ממ"ד, כאשר הבניין בנוי בהתאם לתקן הנדרש לחיזוק כנגד רעידות אדמה.

לא ברור כיצד קבלת דירה חדשה, תוספת של כ- 20 אחוז לשטח הדירה, מרפסת וחניה, והכל מבלי שהנתבעת 1 משלמת דבר, מהווים ניצול חולשתה של הנתבעת 1 לרעה. ההפך הוא הנכון. מדובר בהסכם מיטיב עם הנתבעת 1 בצורה ניכרת.

101. לעניין הצרכים הייחודיים שלא זכו למענה, הרי לא ברור מה הם צרכים אלו, בפרט כאשר הנתבעת 1 לא ציינה צרכים שכאלו בכתב ההגנה. אציין, כי בסיכומים נכתב כי מגורים בקומת הקרקע הינם צורך מהותי עבור הנתבעת 1, אולם בכתב ההגנה אין כל טענה שכזו.

זאת ועוד, לא הובאה אף ראשית ראיה לכך שיש צורך של הנתבעת 1 לגור דווקא בקומת קרקע.

102. אכן, אני מקבל את טענת הנתבעת 1, כי יש לבחון את סבירות הסירוב גם דרך המשקפיים של נסיבות אישיות חריגות כפי שהיא טוענת בסעיף 2.8 לסיכומיה. אלא שבחינה שכזו במקרה שלפניי מגלה, כי ההסכם עליו מתבקשת הנתבעת 1 לחתום הינו הסכם טוב ומיטיב עבורה, ואין למעשה נסיבה אישית או חריגה של הנתבעת 1 שלא לחתום על הסכם זה.

למעשה, הנסיבה ה- "אישית" היחידה שעולה מכתב ההגנה ומסיכומיה של הנתבעת 1 היא בקשתה לקבל תמורה גדולה יותר מבעלי דירות אחרות, אלא שטענה זו, כפי שפירטתי לעיל אינה נכונה, והנתבעת 1 מקבלת במסגרת ההסכם אף מעבר לשווי היחסי של דירתה.

<u>חוות דעת השמאי מגן</u>

103. הנתבעת 1 טוענת, כי על סמך חוות הדעת של השמאי מגן מטעמה, היא מופלית לרעה באופן המצדיק את דחיית התביעה. עוד טוענת הנתבעת 1 בהקשר זה, כי יש לזקוף את אי זימון השמאי מגן מטעמה לחובת התובעים.

יש לדחות טענות אלו.

104. לעניין טענת אי השוויון, הרי התייחסתי לטענה זו בהרחבה לעיל, כאשר המסקנה הינה כי תוספת של 12 מ"ר לדירת הנתבעת 1, הינה גבוהה מהתוספת אותה הנתבעת 1 הייתה מקבלת אילו היינו מחשבים את תוספת השטח באופן יחסי לשטח הדירות במצב הקיים.

105. כמו כן, הסברתי לעיל מדוע מוצדק לקבוע תוספת גבוהה יותר לדירות הקטנות במיוחד, וזאת על מנת שניתן יהיה להוציא את הפרויקט אל הפועל.

יוטעם ויודגש, גם אם הייתי מקבל את עמדת הנתבעת 1 וסבור כי מתן תוספת של כ- 16.5 מ"ר לדירות הקטנות אינה שוויונית, הרי את המ"ר שהיינו מעבירים מהדירות הקטנות לא הייתה אמורה לקבל הנתבעת 1, אלא בעלי יחידות דיור גדולות יותר.

106. לעניין חוות דעת השמאי מגן, הרי זו אינה תומכת מבחינה מקצועית-שמאית בעמדת הנתבעת 1, ומכאן לא היה צורך לזמנו לחקירה, ואבאר.

כך מסכם השמאי מגן את חוות דעתו:

> **"התמורות ליחיד בפרויקט של פינוי בינוי צריכים להיות זהות. על פי המצב הקיים התמורות העודפות ניתנות דווקא ליח"ד הקטנות ולפיכך יש כאן אי שמירה על שוויון בצורה קיצונית. לפיכך יש להשוות את התמורות לתת חלקה 7 כפי שניתן לתתי חלקות 11 ו -18 קרי 16.5 מ"ר תוספת."**

ניתן לראות בנקל, כי אין מדובר בחוות דעת שמאית, ואין מדובר במסקנה שמאית, אלא בניתוח משפטי טהור. לפיכך, כאשר השמאי בחר לעסוק בניתוח משפטי ולא שמאי, אין כל סיבה לזמנו לחקירה.

בכל מקרה, לגופה של טענת השמאי, הרי כפי שהסברתי לעיל, קיים הסבר ראוי מדוע הדירות הקטנות מקבלות תוספת גדולה יותר, ובכל מקרה, אף אם היינו מחשבים את התוספת בשיעור יחסי שווה בהתאם לשטח הדירה במצב הקיים, הרי הנתבעת 1 לא רק שלא הייתה זכאית לתוספת שטח, אלא הייתה מקבלת תוספת קטנה יותר.

<u>הסתרת מידע והפרת חובת נאמנות</u>:

107. הנתבעת 1 טענה כי הפרויקט קודם תוך הסתרת מידע והפרת חובת נאמנות של היזם. יש לדחות טענות אלו. בניגוד לנטען בעלמא על ידי הנתבעת 1, מהראיות שהוגשו, לרבות המסמכים המצורפים לתצהירי התובעים עולה תמונה הפוכה. הפרויקט קודם בשקיפות, כאשר התוספות להסכם מלמדות על השינוי לאורך השנים.

אכן, לצערם של כל המעורבים, לאור השינויים התכנוניים, התמורה שניתנת לדיירים כעת היא נמוכה מאשר סוכם בתחילה, אך כפי שפירטתי בהרחבה לעיל, זו התמורה הראויה הן לדיירים והן ליזם לאור התכנית שאושרה, והפרויקט כדאי כלכלית הן ליזם והן לדיירים.

בכל מקרה, לא מצאתי כל הפרה של חובת נאמנות, וראוי כי טענות קשות שכאלו לא היו נטענות ללא תשתית ראייתית מינימאלית לטענה.

<u>העדר קשר סיבתי - המעכב הוא היזם?</u>

108. טענה נוספת של הנתבעת 1 הינה כי היזם הוא זה שמעכב את הפרויקט, וכי ההסכם פג. יש לדחות טענות אלו.

109. ראשית, אין כל דרישה בחוק ל- "קשר סיבתי" כאשר מדובר בתביעה להורות על חתימה על ההסכם, וזאת להבדיל מתביעה לנזקים עקב הסרבנות.

110. בכל מקרה, כפי שהבהרתי בהרחבה לעיל, ההסכם לא פג, והוא עדיין בתוקף. כמו כן, הבהרתי לעיל, כי כאשר קיימת תכנית מאושרת המעניקה זכויות למקרקעין, אין בכך שנדחתה בקשה להיתר להוות מעשה בית דין, וניתן לממש את הזכויות מכוח התכנית בכל עת.

<u>סיכום והוצאות</u>

111. לאור האמור והמפורט לעיל, אני מקבל במלואה את התביעה כנגד הנתבעת 1.

112. לגבי הנתבעת 2, אני מקבל את התביעה בחלקה, כך שהתביעה תתקבל בכפוף לתשלום דמי איזון בסך של 141,360 ₪.

113. אשר על כן, אני מאשר את ביצוע העסקה עם הנתבעת 1 וממנה את עו"ד עודד שרקי לחתום בשם הנתבעת 1 על ההסכם לרבות על כל מסמך אחר הנדרש לשם ביצוע העסקה.

אני מאשר את ביצוע העסקה עם הנתבעת 2, וזאת בכפוף לתשלום דמי איזון בסך של 141,360 ₪, אשר ישולמו בתוך 30 יום מיום פסק דין זה.

ככל שישולמו דמי האיזון, ימונה עו"ד עודד שרקי לחתום בשם הנתבעת 2 על ההסכם לרבות כל מסמך אחר הנדרש לשם ביצוע העסקה.

114. לעניין ההוצאות, הכלל במשפט הישראלי לעניין פסיקת שכר טרחת עורך דין והוצאות משפט הינו, כי שכר הטרחה וההוצאות אמורים להשתלם לצד הזוכה במשפט, כך שעל צד שטענותיו נדחו לשלם לצד שטענותיו התקבלו את ההוצאות שהוצאו על ידו.

עם זאת, בית המשפט מבהיר כי מדובר בנקודת מוצא בלבד, וכי יש לשקול שיקולים נוספים, ובפרט יש לבדוק האם מדובר בהוצאות סבירות לניהול ההליך בהתחשב בכלל נסיבות העניין, ר' ע"א 2617/00 **מחצבות כנרת (שותפות מוגבלת) נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה נצרת עילית** [פורסם במאגר נבו] (30.6.2005).

כללים אלו לפסיקת הוצאות עוגנו בפרק י"ח לתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט - 2018. כך, תקנה 151(א) קובעת את החיוב לשפות את הצד שזכה בהוצאות שהוציא מצד אחד, ואת הצורך להביא בחשבון את המשאבים שנדרשו והתנהלות בעלי הדין מהצד השני, וכך, תקנה 153(ג) קובעת פרמטרים נוספים שיש לשקול עת פסיקת ההוצאות.

115. כמבואר לעיל, התביעה כנגד הנתבעת 1 התקבלה במלואה. בנסיבות אלו ראוי היה לחייב אותה בהוצאות ריאליות ומשמעותיות, לאור ההליך המלא שנוהל, הליך עתיר הוצאות לתובעים. עם זאת, לאור מצבה הכלכלי הנטען של הנתבעת 1, והיותה בלתי מיוצגת, אני סבור שיש מקום לנהוג כלפיה לפנים משורת הדין ולפסוק הוצאות על הצד הנמוך.

עוד ראוי לציין, כי הוצגה בפני הנתבעת 1 התמונה העובדתית והמשפטית בנושא, ובכל זאת היא עמדה על ניהול ההליך עד תומו, ובכך נגרמו הוצאות בפועל לתובעים, אשר חלקם הינם אנשים קשי-יום לא פחות מהנתבעת 1.

אשר על כן, הנתבעת 1 תישא בהוצאות התובעים בסך של 7,500 ₪.

בעניין הנתבעת 2 לא מצאתי לנכון לפסוק למי מהצדדים הוצאות. כמבואר לעיל, טענות הנתבעת 2 כנגד ההסכם, בדבר פקיעתו והיותו של הפרויקט לא כדאי כלכלי נדחו במלואן. אולם, ומצד שני, התקבלה טענתה כי יש לפסוק לזכותה דמי איזון. בנסיבות אלו, כאשר חלק מהתביעה נדחה וחלקו התקבל, לא מצאתי לנכון לחייב בהוצאות.

ניתן היום, כ"ד אייר תשפ"ו, 11 מאי 2026, בהעדר הצדדים.

גלעד הס, שופט

